



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 51/2020 – São Paulo, terça-feira, 17 de março de 2020

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67502/2020
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/ EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000234-07.2001.4.03.6182/SP

	2001.61.82.000234-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MERCANTIL SADALLA LTDA e outro(a)
	:	FELICIO SADALLA
ADVOGADO	:	SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MERCANTIL SADALLA LTDA e outro(a)
	:	FELICIO SADALLA
ADVOGADO	:	SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00002340720014036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por MERCANTIL SADALLA LTDA e outro(a), com fundamento no artigo 105, III, "a" da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

Decido.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do NCPC (535 do CPC/1973), dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para decisão da questão jurídica foram analisados.

Discute-se nos autos a possibilidade de responsabilização pessoal do sócio por dívida tributária da empresa.

No julgamento do REsp nº 1.104.900/ES o Eg. Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que, se o nome dos responsáveis tributários consta da certidão de inscrição em dívida ativa, cabe a estes provar a inexistência de causa suficiente para o reconhecimento de tal responsabilidade, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". 2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. 3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser ajuizada na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento. 4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009)

No presente caso, a discussão acerca da exclusão de responsabilidade dos sócios recorrentes, arguidas nas razões recursais, são matérias sujeitas a dilação probatória, que não podem ser decididas em exceção de pré-executividade.

Outrossim, no caso vertente, esta Corte reconheceu a ilegitimidade dos sócios para figurar no polo passivo com fundamento na declaração de inconstitucionalidade do artigo 13, da Lei nº 8.620/1993 pelo Eg. Supremo Tribunal Federal, não sendo este o fundamento apto a justificar o redirecionamento da execução fiscal.

Dessa forma, por destoar a pretensão recursal da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia, encontra-se prejudicado o recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil. A alteração do julgamento, como pretende o (a) recorrente, demanda revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, defesa em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ. A propósito, confira-se excerto extraído do julgamento proferido no REsp nº 1.637.926/SP, in 13/04/2018, no particular:

(...) omissis

Outrossim, no que diz respeito à alegação de ofensa ao art. 135 do CTN, a Corte de origem, após ampla análise do conjunto fático-probatório, firmou compreensão no sentido da impossibilidade de responsabilização dos recorridos, diante da ausência de provas da ocorrência de fraude ou de que tenham agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, sendo que, ao invés, a pretensão fazendária decorreu unicamente de inadimplemento tributário.

Destarte, tem-se que a revisão a que chegou o Tribunal de origem sobre a questão demanda o reexame dos fatos e provas constantes nos autos, o que é vedado no âmbito do recurso especial. Incide ao caso a Súmula 7/STJ.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial no tocante ao tema julgado pela sistemática dos recursos repetitivos e não o admito nas outras questões.
Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.
NERY JUNIOR

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000234-07.2001.4.03.6182/SP

	2001.61.82.000234-8/SP
APELANTE	: MERCANTIL SADALLA LTDA e outro(a)
	: FELICIO SADALLA
ADVOGADO	: SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro(a)
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: MERCANTIL SADALLA LTDA e outro(a)
	: FELICIO SADALLA
ADVOGADO	: SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DAS EXEC. FISCALS SP
No. ORIG.	: 00002340720014036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Alega, em suma, violação aos artigos 5º, incisos LIV e LV, 149, 2º, III, 195, inciso I, da Constituição Federal.

Decido.

Constato, inicialmente, que por erro foram invertidas as petições de interposição dos recursos especial e extraordinário do contribuinte.

Contudo, as razões recursais tanto de um quanto de outro recurso apontam os dispositivos legais e constitucionais violados, respectivamente, e nos requerimentos finais há expressa e correta menção ao dispositivo constitucional que embasa a interposição, de modo que não prejudica a análise de sua admissibilidade.

Feitas estas considerações, passo à análise da admissibilidade recursal.

No que tange à alegação de contrariedade aos dispositivos indicados, a ofensa constitucional é meramente reflexa, uma vez que a solução do caso dependeria do exame da legislação infraconstitucional cuja análise é vedada no âmbito do extraordinário. Nesse sentido, destaco:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. SUSCITADA OFENSA AO ART. 93, IX, DA LEI FUNDAMENTAL. INEXISTÊNCIA. ACÓRDÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A jurisprudência desta Corte fixou-se no sentido de que, em regra, a afronta aos princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação dos atos decisórios e da prestação jurisdicional, se dependente de reexame prévio de normas infraconstitucionais, seria indireta ou reflexa. Precedentes.

II - A exigência do art. 93, IX, da Constituição, não impõe seja a decisão exaustivamente fundamentada. O que se busca é que o julgador informe de forma clara e concisa as razões de seu convencimento.

III - Agravo regimental improvido.

(AI 794790 AgR/SP, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 09/03/2010)

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

Inexistência de violação do artigo 93, IX, da Constituição Federal de 1988. Na compreensão desta Suprema Corte, o texto constitucional exige que o órgão jurisdicional explicita as razões de seu convencimento, sem necessidade, contudo, do exame detalhado de cada argumento esgrimido pelas partes. Precedentes.

O exame da alegada ofensa aos arts. 5º, XXXV, LIV e LV, e 37, caput, da Constituição Federal dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal.

Divergir do entendimento do acórdão recorrido no tocante à impossibilidade de compensação de créditos de tributos anteriormente administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos de contribuições previdenciárias exigiria a prévia análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. Afronta ao art. 5º, XXII, da Lei Maior que não se pode vislumbrar. Precedentes.

Agravo regimental conhecido e não provido.

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

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ALEGADA AFRONTA AO INCISO II DO ARTIGO 5º E AO INCISO I DO ARTIGO 150 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. OFENSA INDIRETA OU REFLEXA. Caso em que não há como afastar a incidência das Súmulas 282 e 356 desta Suprema Corte, tendo em conta que o prequestionamento meramente implícito não dá guarida ao recurso extraordinário. Ainda que assim não fosse, haveria óbice à apreciação do apelo extremo: Súmula 636 do Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 415296 AgR, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, julgado em 14/12/2006, DJe-013 DIVULG 10-05-2007 PUBLIC 11-05-2007 DJ 11-05-2007 PP-00076 EMENT VOL-02275-03 PP-00520)

Ademais, como insurgência apresentada no recurso pretende o recorrente revolvimento do conteúdo fático-probatório, que encontra óbice na orientação da Súmula 279 do STF ("Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"). A propósito, confira-se o ARE 757472 AgR/SP, in DJe 159, Divulg 18/08/2014, Public 19/08/2014.

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

Inf.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0026923-15.2003.4.03.9999/SP

	2003.03.99.026923-0/SP
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
APELADO(A)	: PEDRO ALVES DA SILVA
ADVOGADO	: SP079365 JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA DE JUNDIAÍ SP
No. ORIG.	: 01.00.00110-9 3 Vr JUNDIAÍ/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O recurso interposto, além da controvérsia acerca da contagem de tempo de serviço anterior à data do documento mais antigo, questionou também o reconhecimento de aposentadoria por tempo de serviço.

No que tange à controvérsia acerca da contagem de tempo de serviço anterior à data do documento mais antigo, os autos foram encaminhados à Turma Julgadora para fins de exercício do juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, sobrevindo o novo acórdão.

Em seguida, os autos vieram a esta Vice-Presidência, com a particular circunstância de inexistir qualquer ratificação do recurso excepcional anteriormente manejado pela parte interessada.

Decido.

Antes de tudo, impende considerar que, em razão do juízo de retratação exercido pela Turma julgadora, o acórdão reconheceu o período de 13/12/1967 a 23/04/1974, resta exaurido em parte o exame da pretensão relativa ao reconhecimento contagem de tempo de serviço anterior à data do documento mais antigo.

Por outro lado, a realização de novo julgamento enseja a expressa manifestação da parte no tocante ao interesse no processamento do recurso antes interposto ou, alternativamente, a insurgência mediante novo recurso, haja vista que, até então, não houvera o esgotamento da instância.

Em outras palavras, o recurso necessita de ratificação porque foi interposto quando o processo ainda pendia de julgamento na instância ordinária.

De se frisar, também, que a ratificação ou reiteração deve ocorrer no prazo de interposição do recurso, contado a partir da publicação do novo aresto do respectivo colegiado.

Neste sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, como ilustra o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PROFERIDO NOS TERMOS DO ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. FALTA DE RATIFICAÇÃO. NÃO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA.

1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" - Súmula 418/STJ.

2. O Superior Tribunal de Justiça aplica a orientação acima também para outros recursos. Precedentes expressos em relação à Apelação e ao Agravo Regimental.

3. Hipótese em que o Recurso Especial foi submetido a juízo de retratação em razão de a matéria versada nele Recurso Especial ter sido submetida a julgamento no rito dos recursos repetitivos (RESP 1.113.403/RJ).

4. Posteriormente, o órgão colegiado reapreciou o tema com base no art. 543-C, § 7º, II, do CPC; manteve o acórdão hostilizado, mas o Recurso Especial não foi reiterado ou ratificado pela parte interessada.

5. Por analogia, deve ser aplicado o disposto na Súmula 418/STJ isto é, considera-se intempestivo (prematuro) o Recurso Especial contra acórdão que, posteriormente, é submetido a julgamento substitutivo, na forma do art. 543-C, § 7º, II, do CPC, sem que a parte interessada o reitere ou o ratifique.

6. Recurso Especial não conhecido.

(STJ - Segunda Turma - RESP 1.292.560/RJ - Relator Ministro Herman Benjamin - j. 15.03.2012)

Também o Supremo Tribunal Federal tem se mantido fiel ao entendimento de que é indispensável expressa ratificação, sempre que proferido novo acórdão pelo órgão colegiado.

Neste sentido:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRABALHISTA. TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. INTERVALO INTRAJORNADA. HORISTA. TRABALHO NOTURNO. HORA EXTRA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PREMATURO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. INEXISTÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. EXTEMPORANEIDADE. 1. É intempestivo o recurso extraordinário interposto antes de esgotada a jurisdição prestada pelo Tribunal de origem, posto pendente recurso de embargos, revela-se prematuro e, portanto, incabível. Desta sorte, o recurso excepcional deve ser reiterado ou ratificado no prazo recursal, para que referido vício seja sanado. (Precedentes: (AI 712.079-Agr-ED, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, 2ª Turma, DJ 28.3.2011; RE 469.338-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJ 23.11.2010; (RE 476.316-Agr, Rel. Min. ELLEN GRACIE, 2ª Turma, DJ 8.2.2011; RE 346.566-Agr, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, DJ 13.12.2010) 2. In casu, o recurso extraordinário interposto pela agravante revela-se extemporâneo, vez que o acórdão do recurso de embargos interpostos pela recorrida foi publicado em 7.8.2009 (fl. 122) e o recurso extraordinário protocolizado em 2.3.2009 (fl. 107), sem que houvesse reiteração após a publicação do acórdão. 3. Agravo regimental desprovido. (STF - Primeira Turma - AI 7899209 Agr/MG - Relator Ministro Luiz Fux - j. 03.05.2011)

Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso extraordinário. Interposição anterior ao julgamento dos embargos de declaração opostos na origem. 3. Não esgotamento das vias ordinárias. Ausência de ratificação ulterior. Incidência do verbete 281 da Súmula/STF. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF - Segunda Turma - AI 333454 Agr/PR - Relator Ministro Gilmar Mendes - j. 15.03.2011)

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0026923-15.2003.4.03.9999/SP

	2003.03.99.026923-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PEDRO ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP079365 JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG.	:	01.00.00110-9 3 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte recorrente que o acórdão viola os dispositivos constitucionais que aponta.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, e que estão submetidos a sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculados aos **Temas 491; 492 e 905-STJ e ao Tema 810 - STF**.

Não remanesce em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida da tese por ela sustentada em suas razões, vez que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADENETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADENETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é

inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante de sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIŪ, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (grifamos)

Em julgamento datado de **03.10.2019**, o Pretório Excelso rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do **RE 870.947**, sustentando, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

"Decisão: (ED) **O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida**, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Relator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior: Plenário, 03.10.2019." (grifamos)

Nesse diapasão, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na esteira do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados a seguir transcritas, verbis:

"REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral."

(RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018) (grifamos)

"EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005. O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-034 DIVULG 20-02-2013 PUBLIC 21-02-2013) (grifamos)

"EMENTA. Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com o objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes.

1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental."

(RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017) (grifamos)

Porquanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", segunda parte, c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, baixemos os autos ao MM. Juízo de origem

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006607-68.2009.4.03.9999/MS

	2009.03.99.006607-2/MS
--	------------------------

APELANTE	:	IRENE KERPEERS PITNER
ADVOGADO	:	MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG148752 LAURA HALLACK FERREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.01221-3 1 Vt MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Irene Kerpers Pitner, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte recorrente que o acórdão viola os dispositivos constitucionais que aponta.

Decido.

O recurso desmerece trânsito.

As razões arguidas pela parte recorrente no apelo extraordinário constituem, quando muito, ofensas meramente reflexas ao texto constitucional, ao esgrimir seus argumentos a partir de postulados constitucionais. Nesse sentido sobressaem julgados da Suprema Corte, verbis:

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Recurso extraordinário contra acórdão do STJ. Análise de questão decidida em segundo grau. Impossibilidade. Recurso especial. Análise dos pressupostos de admissibilidade. Ausência de repercussão geral. Honorários advocatícios. Fixação. Legislação infraconstitucional. Precedentes. 1. Não se admite recurso extraordinário interposto contra acórdão do Superior Tribunal de Justiça no qual se suscita questão resolvida na decisão de segundo grau. 2. O Plenário da Corte, no exame do RE nº 598.365/MG, Relator o Ministro Ayres Britto, concluiu pela ausência de repercussão geral do tema relativo a pressupostos de admissibilidade de recursos da competência de outros tribunais, dado o caráter infraconstitucional da matéria. 3. **A questão relativa à fixação, na origem, de honorários advocatícios é de índole infraconstitucional, exaurindo-se no âmbito da legislação processual, para cujo exame não se presta o recurso extraordinário, uma vez que a ofensa ao texto constitucional, se houvesse, seria indireta ou reflexa.** 4. Agravo regimental não provido. (ARE 755830 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-238 DIVULG 03-12-2013 PUBLIC 04-12-2013)

Desse modo, de rigor o juízo negativo de admissibilidade, por não demonstrar a parte recorrente agressão direta ao texto constitucional.

De igual sorte, note-se que a apreciação da pretensão deduzida no apelo extraordinário de que a sanções impostas não obedeceram à forma e gradação prevista em lei, não comporta exame na via excepcional, porque está a depender do exame de documentos carreados ao bojo dos autos, demandando evidente revolvimento de todo o arcabouço fático-probatório dos autos e a requisitar o exame da prova coligida no processo, o que é inviável na instância superior nos termos do enunciado sumular nº 279, do Pretório Excelso, que preconiza, verbis:

"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário"

Por conseguinte, não se afigura plausível a alegação de ofensa à Constituição da República, o que, *de per si*, conduz à inviabilidade do recurso excepcional, tornando-se, igualmente, prejudicada a formulação de juízo positivo de admissibilidade recursal.

Ante o exposto, INADMITO o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2020.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031963-65.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.031963-6/SP
APELANTE	: JOSE GOMES DE SOUZA NETO
ADVOGADO	: SP106301 NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP020284 ANGELO MARIA LOPES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 07.00.00142-5 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte recorrente que o acórdão viola os dispositivos constitucionais que aponta.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, e que estão submetidos a sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculados aos **Temas 491; 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF**.

Não remanesce em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida da tese por ela sustentada em suas razões, vez que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito: nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna ao disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido."

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (grifamos)

Em julgamento datado de **03.10.2019**, o Pretório Excelso rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do **RE 870.947**, sustentando, assim, a hígidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

"Decisão: (ED) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Relator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019." (grifamos)

Nesse diapasão, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na esteira do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados a seguir transcritas, *verbis*:

"REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral."

(RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-124 DIVULG 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018) (grifamos)

"EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005. O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-034 DIVULG 20-02-2013 PUBLIC 21-02-2013) (grifamos)

"EMENTA. Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com o objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes."

1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental."

(RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017) (grifamos)

Porquanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com curho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", segunda parte, c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixemos autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2020.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031963-65.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.031963-6/SP
APELANTE	: JOSE GOMES DE SOUZA NETO
ADVOGADO	: SP106301 NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP020284 ANGELO MARIA LOPES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 07.00.00142-5 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA VENCIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO PARA 1% SOBRE O VALOR DA CAUSA. JUÍZO DE EQUIDADE. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES.

1. Vencida a Fazenda Pública, os honorários devem ser fixados segundo apreciação equitativa do juiz, conforme disposto no art. 20, § 4º, do CPC, o qual se reporta às alíneas do § 3º e não a seu caput. Assim, o juiz não está abstrito aos limites percentuais de 10% a 20% previstos no § 3º, podendo estipular como base de cálculo tanto o valor da causa como da condenação.

2. No caso concreto, acolhida a exceção de pré-executividade na execução fiscal, foi condenada a Fazenda Pública ao pagamento de honorários de R\$ 1.000,00 (mil reais). Na segunda instância, o relator, monocraticamente, deu provimento ao agravo de instrumento do vencedor para majorar o valor para R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), segundo seu juízo de equidade. No entanto, o Tribunal a quo, no colegiado, reformou a decisão e manteve o valor originalmente fixado em mil reais, por entender que o vencedor deveria ter juntado planilha atualizada de cálculo que comprovasse valor atualizado da dívida exequenda.

3. A Corte a quo concluiu não estarem presentes elementos suficientes para demonstrar que os honorários fixados estavam em desconformidade com o montante atual da dívida exequenda. Assim, para infirmar as razões do acórdão recorrido, quanto ao juízo de equidade e a demonstração da irrisoriedade dos honorários, seria necessário o reexame das circunstâncias fático-probatórias dos autos, inviável em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ. Realinhe o voto ante a impossibilidade de conhecimento do apelo especial. Agravo regimental provido para não conhecer do recurso especial de Durvalino Tobias Neto." (AgRg no REsp 1526420/SP, Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 12/02/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DALC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1002932/SP, JULGADO EM 25/11/09, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS. SÚMULA 07 DO STJ. (...) 7. O reexame dos critérios fáticos, sopesados de forma equitativa e levados em consideração para fixar os honorários advocatícios, nos termos das disposições dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do CPC, em princípio, é inviável em sede de recurso especial, nos termos da jurisprudência dominante desta Corte. Isto porque a discussão acerca do quantum da verba honorária encontra-se no contexto fático-probatório dos autos, o que obsta o revolvimento do valor arbitrado nas instâncias ordinárias por este Superior Tribunal de Justiça. (Precedentes: REsp 638.974/SC, DJ 15.04.2008; AgRg no REsp 941.933/SP, DJ 31.03.2008; REsp 690.564/BA, DJ 30.05.2007).

8. Recurso especial da União Federal desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. 9. Recurso especial da parte autora parcialmente conhecido e, nesta parte provido, tão-somente para determinar a aplicação da prescrição decenal, nos termos da fundamentação expendida." (REsp 1096288/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 08/02/2010)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2020.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028684-37.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.028684-0/SP
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP033985B OLDEGAR LOPES ALVIM
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CICERO FERREIRA RODRIGUES
ADVOGADO	: SP089805 MARISA GALVANO
No. ORIG.	: 07.00.00263-4 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

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

Ainda nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Eminciado Administrativo n. 2).

2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.

2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0028684-37.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.028684-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP033985B OLDEGAR LOPES ALVIM
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CICERO FERREIRA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP089805 MARISA GALVANO
No. ORIG.	:	07.00.00263-4 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte recorrente que o acórdão viola os dispositivos constitucionais que aponta.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, e que estão submetidos a sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculados aos **Temas 491; 492 e 905-STJ** e ao **Tema 810 - STE**.

Não remanesce em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida da tese por ela sustentada em suas razões, vez que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIŪ, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (grifamos)

Em julgamento datado de **03.10.2019**, o Pretório Excelso rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do **RE 870.947**, sustentando, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte.

"Decisão: (ED) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Relator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019." (grifamos)

Nesse diapasão, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na esteira do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados a seguir transcritas, *verbis*:

"REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral."

(RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018) (grifamos) "EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005. O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento." (AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-034 DIVULG 20-02-2013 PUBLIC 21-02-2013) (grifamos) "EMENTA. Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com o objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes. 1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental." (RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017) (grifamos) Porquanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional. Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República. Dessa forma, destoando da pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", segunda parte, c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil. Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixemos os autos ao MM. Juízo de origem

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de janeiro de 2020.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

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

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005228-27.2010.4.03.6000/MS

	2010.60.00.005228-4/MS
--	------------------------

APELANTE	:	SINDICATO DAS INDUSTRIAS DO VESTUÁRIO TECELAGEM E FIACAO DE TRES LAGOAS SINDIVESTIL MS
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SINDICATO DAS INDUSTRIAS DO VESTUÁRIO TECELAGEM E FIACAO DE TRES LAGOAS SINDIVESTIL MS
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ºSSJ > MS
No. ORIG.	:	00052282720104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

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

O acórdão recorrido foi lavrado com a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS. CONTRIBUIÇÕES DA MESMA ESPÉCIE. EXIGIBILIDADE. TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO QUE RECONHECE O DIREITO. EXIGIBILIDADE.

1. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488). A circunstância da Lei n. 9.528/97 e do Decreto n. 6.727/09 terem alterado, respectivamente, as redações da alínea e do § 9º da Lei n. 8.212/91 e da alínea f do § 9º do art. 214 do Decreto n. 3.048/99, as quais excluíam o aviso prévio indenizado do salário-de-contribuição, não oblitera a natureza indenizatória de referida verba, na medida em que a definição da base de cálculo precede à análise do rol de exceção de incidência da contribuição previdenciária. Precedentes do STJ e desta Corte.
2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
3. Somente podem ser compensadas exações da mesma espécie (Lei n. 8.383/91, art. 66, § 1º, com a redação dada pela Lei n. 9.069/95). Logo, as contribuições incidentes sobre a remuneração de empresários, administradores, autônomos e avulsos somente podem ser compensadas com as contribuições a cargo do empregador sobre a folha de salários (STJ, 1ª Seção, AgRg/REsp n. 838.136-SP, Rel. Min. Castro Meira, unânime, j. 23.04.08, DJ 12.05.08, p. 1; EEREsp n. 638.368-BA, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 10.10.06, DJ 06.09.07, p. 231) e a contribuição destinada ao INCRA, por ser de intervenção no domínio econômico, não é compensável com as contribuições devidas à Seguridade Social (STJ, 1ª Seção, EREsp n. 677.333-PR, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 24.10.07, DJ 26.11.07, p. 112; AgRg/REsp n. 883.059-PR, Rel. Min. Humberto Martins, unânime, j. 12.09.07, DJ 01.10.07, p. 208).
4. O art. 170-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar n. 104, de 10.01.01, subordina a compensação ao trânsito em julgado da decisão judicial que reconhece o respectivo direito. No mesmo sentido, a Súmula n. 212 do Superior Tribunal de Justiça impede a concessão de liminar cautelar ou antecipatória para a compensação de crédito tributário: "A compensação de créditos tributários não pode ser deferida em ação cautelar ou por medida liminar cautelar ou antecipatória".
5. Apeiação da impetrante não provida. Apeiação da União e remessa oficial parcialmente providas.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional a Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 97 da CF; (ii) violação ao art. 103-A da CF e (iii) não contrariedade ao art. 195, I, "a" e § 5º, ao art. 201, §§ 4º e 11 da CF, ao argumento de que "toda e qualquer vantagem habitualmente atribuída ao prestador de serviços, sem a qual, para alcançá-la teria que arcar com o respectivo ônus, tem natureza salarial".

Foram apresentadas contrarrazões.

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

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

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

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

Todavia, em conformidade com pronunciamentos mais recentes do STF, o **RE n.º 593.068/SC**, vinculado ao **tema n.º 163** de Repercussão Geral, cuida exclusivamente da contribuição previdenciária afeta aos **servidores públicos**, não compreendendo os empregados celetistas, não sendo, pois, aplicável ao caso dos autos, consoante o uníssono entendimento externado nos seguintes precedentes: RE n.º 913.780 AgR-segundo-ED (Rel. Min. Roberto Barroso), RE n.º 947.028 AgR (Rel. Min. Roberto Barroso), RE n.º 949.275 AgR (Rel. Min. Edson Fachin) e ARE n.º 953.488 ED (Rel. Min. Edson Fachin).

A seu tempo, o Supremo Tribunal Federal tem decidido de forma contrária à pretensão da Recorrente no que toca à aventada **violação ao art. 97 da CF**, como deflui das conclusões do seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MONTEPIO MILITAR. EXTINÇÃO. DEVOLUÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL LOCAL. LEIS COMPLEMENTARES ESTADUAIS 41/2004 E 66/2006. SÚMULA 280 DO STF. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 279 DO STF. RESERVA DE PLENÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONTRARIEDADE AOS ARTS. 5º, XXXVI, E 93, IX, DA LEI MAIOR. OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - A verificação da alegada ofensa ao texto constitucional envolve o reexame da interpretação dada pelo Juízo a quo à legislação infraconstitucional local aplicável ao caso (Leis Complementares estaduais 41/2004 e 66/2006). A afronta à Constituição, se ocorrer, seria indireta. Incidência da Súmula 280 do STF.

II - Inviável em recurso extraordinário o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos. Incidência da Súmula 279 do STF.

III - Não há violação ao princípio da reserva de plenário quando o acórdão recorrido apenas interpreta norma infraconstitucional, sem declará-la inconstitucional ou afastar sua aplicação com apoio em fundamentos extraídos da Lei Maior.

IV - A verificação da ocorrência, no caso concreto, de violação ao art. 5º, XXXVI, da Constituição demandaria nova interpretação das normas infraconstitucionais pertinentes à espécie, sendo certo que eventual ofensa à Lei Maior seria meramente indireta.

V - A exigência do art. 93, IX, da Constituição não impõe seja a decisão exaustivamente fundamentada. O que se busca é que o julgador indique de forma clara as razões de seu convencimento, tal como ocorreu.

VI - Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, ARE n.º 735.533, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe-081 DIVULG 29-04-2014 PUBLIC 30-04-2014)(Grifei).

No que tange à alegada **violação ao art. 103-A da CF**, constato que o dispositivo apontado como violado não foi considerado na fundamentação da decisão recorrida, tampouco nos aclaratórios rejeitados, incidindo, pois, a vedação expressa no verbete da **Súmula n.º 282 do STF**: "**É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.**".

Quanto ao núcleo da pretensão recursal, verifico que embora a Recorrente alegue a violação de dispositivos constitucionais, o recurso fazêndário **não impugna especificamente as verbas sobre as quais entende que deve incidir a contribuição previdenciária.**

Assim fazendo, desatende ao disposto no art. 541 do CPC de 1973, reproduzido no art. 1.029 do CPC, do que decorre a deficiência de sua fundamentação, nos termos expressos pela **Súmula n.º 284 do STF**:

É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.

A corroborar este entendimento, trago à colação os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO EM 26.9.2017. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 284/STF.

1. É ônus da parte recorrente impugnar de forma específica os fundamentos do acórdão recorrido. A fundamentação do recurso extraordinário se mostra deficiente. Súmula 284 do STF.

2. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, CPC. Inaplicável a norma do artigo 85, § 11, CPC, em face da súmula 512 do STF.

(STF, ARE n.º 1.060.855 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-112 DIVULG 06-06-2018 PUBLIC 07-06-2018) (Grifei).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REPRESENTAÇÃO SINDICAL. SUBSTITUTO PROCESSUAL. ILEGIMIDADE ATIVA AD CAUSAM.

ENTIDADE SINDICAL ESPECÍFICA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE NÃO ATACA OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF.

ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 03.8.2010.

Deficiência na fundamentação por ausência de ataque, nas razões do recurso extraordinário, aos fundamentos do acórdão recorrido. Aplicação da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." Agravo regimental conhecido e não provido.

(STF, ARE n.º 707.117 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, DJe-041 DIVULG 03-03-2015 PUBLIC 04-03-2015) (Grifei).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. SERVENTÁRIOS DA JUSTIÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS EM DATA ANTERIOR À PROMULGAÇÃO DA

EMENDA CONSTITUCIONAL 20/98. CONSONÂNCIA DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO

EXTRAORDINÁRIO QUE NÃO MERECE TRÂNSITO. REELABORAÇÃO DA MOLDURA FÁTICA. PROCEDIMENTO VEDADO NA INSTÂNCIA EXTRAORDINÁRIA. AUSÊNCIA DE

IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA AOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 20.11.2013.

1. O entendimento adotado pela Corte de origem, nos moldes do assinalado na decisão agravada, não diverge da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal. Entender de modo diverso

demandaria a reelaboração da moldura fática delineada no acórdão de origem, o que torna obliqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, como tal, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário.

2. A usente impugnação específica, no recurso extraordinário, às razões de decidir adotadas pela Corte de origem, aplicável, na hipótese, o entendimento jurisprudencial vertido na Súmula 284/STF: "É

inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."

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

4. Agravo regimental conhecido e não provido.

(STF, RE n.º 813.450 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 01-06-2015 PUBLIC 02-06-2015) (Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA A FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA.

SÚMULA 284/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APELO QUE NÃO INFIRMA OS ARGUMENTOS DO ACÓRDÃO

IMPUGNADO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 E 284/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(STF, RE n.º 631.523 AgR, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 18/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 28-06-2013 PUBLIC 01-07-2013) (Grifei).

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N.º 0005228-27.2010.4.03.6000/MS

	2010.60.00.005228-4/MS
APELANTE	: SINDICATO DAS INDUSTRIAS DO VESTUARIO TECELAGEM E FIACAO DE TRES LAGOAS SINDIVESTILMS
ADVOGADO	: SP128341 NELSON WILANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	: União Federal (FAZENDANACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: SINDICATO DAS INDUSTRIAS DO VESTUARIO TECELAGEM E FIACAO DE TRES LAGOAS SINDIVESTILMS
ADVOGADO	: SP128341 NELSON WILANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDANACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ºSSJ > MS
No. ORIG.	: 00052282720104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto pela **União**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado coma seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS. CONTRIBUIÇÕES DA MESMA ESPÉCIE. EXIGIBILIDADE. TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO QUE RECONHECE O DIREITO. EXIGIBILIDADE.

1. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488). A circunstância da Lei n. 9.528/97 e do Decreto n. 6.727/09 terem alterado, respectivamente, as redações da alínea e do § 9º da Lei n. 8.212/91 e da alínea f do § 9º do art. 214 do Decreto n. 3.048/99, as quais excluíam o aviso prévio indenizado do salário-de-contribuição, não oblitera a natureza indenizatória de referida verba, na medida em que a definição da base de cálculo precede à análise do rol de exceção de incidência da contribuição previdenciária. Precedentes do STF e desta Corte.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/03/2020 9/2417

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ), REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09. No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
3. Somente podem ser compensadas exações da mesma espécie (Lei n. 8.383/91, art. 66, § 1º, com a redação dada pela Lei n. 9.069/95). Logo, as contribuições incidentes sobre a remuneração de empresários, administradores, autônomos e avulsos somente podem ser compensadas com as contribuições a cargo do empregador sobre a folha de salários (STJ, 1ª Seção, AgRg/REsp n. 838.136-SP, Rel. Min. Castro Meira, unânime, j. 23.04.08, DJ 12.05.08, p. 1; EEREsp n. 638.368-BA, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 10.10.06, DJ 06.09.07, p. 231) e a contribuição destinada ao INCRA, por ser de intervenção no domínio econômico, não é compensável com as contribuições devidas à Seguridade Social (STJ, 1ª Seção, EREsp n. 677.333-PR, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 24.10.07, DJ 26.11.07, p. 112; AgRg/REsp n. 883.059-PR, Rel. Min. Humberto Martins, unânime, j. 12.09.07, DJ 01.10.07, p. 208).
4. O art. 170-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar n. 104, de 10.01.01, subordina a compensação ao trânsito em julgado da decisão judicial que reconhece o respectivo direito. No mesmo sentido, a Súmula n. 212 do Superior Tribunal de Justiça impede a concessão de liminar cautelar ou antecipatória para a compensação de crédito tributário: "A compensação de créditos tributários não pode ser deferida em ação cautelar ou por medida liminar cautelar ou antecipatória".
5. Apelação da impetrante não provida. Apelação da União e remessa oficial parcialmente providas.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 535 do CPC de 1973, uma vez que, a seus olhos, o acórdão recorrido se ressentiria de vícios não sanados a despeito da oposição de Embargos de Declaração; (ii) violação ao art. 267, VI, e § 3º do CPC de 1973, ao fundamento de incompetência da autoridade impetrada, o Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em Campo Grande - MS; (iii) violação ao art. 1º, parágrafo único, da Lei n.º 7.347/85 (LACP), ao fundamento de inadequação do Mandado de Segurança coletivo para a defesa dos interesses dos membros do Sindicato no sentido de eximi-los da incidência de contribuição previdenciária, na medida em que o mencionado art. 1º, parágrafo único, da Lei n.º 7.347/85 veda o manejo de ação coletiva para a veiculação de pretensões que envolvam tributos; (iv) ofensa ao art. 2º-A, parágrafo único, da Lei n. 9.949/97, arguindo a existência de vício de representação do sindicato, ante a não apresentação de cópia da autorização de seus associados por meio de assembleia específica, a teor do indigitado art. 2º-A, parágrafo único, da Lei n. 9.949/97 e (v) ofensa ao disposto no art. 28, § 7º da Lei n.º 8.212/91, por entender que incide contribuição previdenciária sobre os valores despendidos a título de décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos alinhados no art. 1.029 do CPC.

Atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Do compulsar dos autos, denota-se que o acórdão impugnado deixou de se manifestar sobre a questão relativa à vindicada não incidência de contribuição previdenciária sobre a rubrica décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado, em aparente afronta ao que dispõe o art. 1.022 do CPC. Foram opostos Embargos de Declaração impugnando a referida omissão, os quais foram rejeitados ao argumento de que a Embargante pretendia com a sua interposição a revisão do julgado.

A corroborar este entendimento, podem ser citados os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. RECURSO ESPECIAL DO ESTADO DO PARANÁ PROVIDO, EM FACE DA EXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535, II, DO CPC/73. AGRAVO INTERNO QUE IMPUGNA QUESTÃO NÃO APRECIADA, NA DECISÃO ORA AGRAVADA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. ART. 932, VIII, DO CPC/2015 C/C O ART. 255, § 4º, III, DO RISTJ E SÚMULA 568/STJ. INAPLICABILIDADE, NO CASO, DA SÚMULA 211/STJ. PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE AÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE SER APRECIADA, NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS, A QUALQUER TEMPO, INCLUSIVE EM SEDE DE REMESSA OFICIAL E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto contra decisão monocrática publicada em 02/05/2016, que, por sua vez, julgava Recurso Especial, interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.

II. Limitando-se a decisão agravada a acolher a tese de afronta ao art. 535, II, do CPC/73, sem examinar a questão de fundo - eventual ocorrência de prescrição do direito de ação -, carece a parte agravante, nesse ponto, de interesse recursal.

III. Nos termos do art. 932, VIII, do CPC/2015 c/c o art. 255, § 4º, III, do RISTJ e a Súmula 568/STJ, pode o Relator dar provimento a Recurso Especial, quando o acórdão recorrido for contrário à jurisprudência dominante sobre o tema em julgamento.

IV. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "o art. 535 do CPC resta violado quando o órgão julgador, instado a emitir pronunciamento acerca dos pontos tidos como omissos, contraditórios ou obscuros e relevantes ao desate da causa, não enfrenta a questão oportunamente suscitada pela parte"

(STJ, AgRg no REsp 1.065.967/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe de 26/11/2009). No mesmo sentido: STJ, AgRg no REsp 1.054.481/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/09/2016; AgInt no REsp 1.611.298/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/09/2016.

V. Também é firme o entendimento segundo o qual "o conhecimento da matéria trazida a esta Corte por meio de recurso especial pressupõe a ocorrência de prévio questionamento realizado na origem, isto é, efetivo juízo de valor sobre o tema objeto das razões recursais" (STJ, AgInt no REsp 1.588.603/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/09/2016).

VI. Caso concreto em que a questão do cabimento dos Embargos de Declaração, para suscitar omissão acerca de matéria de ordem pública, restou expressamente apreciada, pelo Tribunal de origem, inexistindo falar, portanto, em ausência de prequestionamento do art. 535 do CPC/73.

VII. A jurisprudência do STJ "firmou-se no sentido de que as matérias de ordem pública, tais como prescrição e decadência, nas instâncias ordinárias, podem ser reconhecidas a qualquer tempo, ainda que alegadas em embargos de declaração, não estando sujeitas a preclusão" (STJ, AgRg no AREsp 686.634/DF, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, DJe de 09/08/2016). Em igual sentido: STJ, AgRg no REsp 1.335.503/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/02/2015; REsp 1.252.842/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/06/2011.

VIII. No caso, a sentença - que determinou a revisão do enquadramento funcional da autora, observada a Súmula 85/STJ - foi mantida, pelo Tribunal a quo, em sede de Apelação do Estado do Paraná e também de Remessa Necessária. Em Embargos de Declaração, o Estado do Paraná arguiu omissão, quanto à prescrição do direito de ação, relativamente à revisão do enquadramento funcional da autora, omissão não sanada, em 2º Grau, arguindo-se, no Especial, violação ao art. 535, II, do CPC/73. Na forma da jurisprudência, "o art. 475, I, do CPC determina que o reexame necessário devolve ao Tribunal a apreciação de toda a matéria referente à sucumbência da Fazenda Pública, não se sujeitando ao princípio do quantum devolutum quantum appellatum, de modo que viola o art. 535, II, do CPC o acórdão que, em embargos de declaração, não enfrenta ponto não apreciado na remessa oficial" (STJ, AgRg no AgRg no AgRg no REsp 1.143.440/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/11/2010).

IX. Agravo interno improvido, com manutenção da decisão ora agravada, que reconheceu a violação ao art. 535, II, do CPC/73.

(STJ, AgInt no REsp n.º 1.349.008, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 22/11/2016) (Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO SOBRE PONTO RELEVANTE PARA O DESLINDE DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA.

1. O Tribunal a quo tratou tão somente do pedido de majoração dos valores indenizatórios fixados, deixando de emitir juízo de valor sobre os demais pleitos elencados no recurso de apelação interposto pelo autor, quais sejam: a alteração do termo inicial para incidência dos juros moratórios para a data do evento danoso; o ressarcimento das custas e despesas processuais e o afastamento da sucumbência recíproca.

2. Embora, instada a se manifestar nos dois embargos de declaração opostos pelo ora recorrente, a Corte de origem manteve-se omissa a respeito do quanto alegado.

3. De acordo com o art. 535, II, do CPC, os embargos declaratórios são cabíveis quando for omitido ponto sobre o qual se deve pronunciar o juiz ou o tribunal. No caso, notória a afronta ao dispositivo elencado pois o acórdão ora embargado não enfrentou temas relevantes e para o deslinde da causa.

4. Recurso especial a que se dá provimento para anular os acórdãos dos embargos de declaração e determinar o retorno dos autos à origem, a fim de que se pronuncie sobre o quanto alegado em sede aclaratória. (STJ, REsp n.º 1.252.760/MT, Segunda Turma, Rel. Ministro Og Fernandes, DJe 28/0-5/2014) (Grifei)

O conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, uma vez que são aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **admito** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2020.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

	2012.61.02.000765-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	RODONAVES TRANSPORTES E ENCOMENDAS LTDA
ADVOGADO	:	SP175654 MIKAEL LEKICH MIGOTTO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00007655620124036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto pela **União**, com fundamento no artigo 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. NÃO INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. ART. 15, §6º DA LEI Nº 8.036/90. HIPÓTESE PREVISTA NO ART. 28, §9º, DA LEI Nº 8.212/91. VERBA HONORÁRIA. ADEQUADA. ART. 20, §4º DO CPC/73. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. Não é possível equiparar a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência da contribuição patronal ao FGTS.
2. No que respeita à base de cálculo para o recolhimento da contribuição ao FGTS, deve ser dado exato cumprimento à previsão legal de regência, afastando-se, apenas, as parcelas elencadas no art. 28, §9º, da Lei n. 8.212/91, nos moldes estabelecidos pelo art. 15, §6º da Lei n. 8.036/90.
3. No caso, impõe-se o afastamento da incidência de FGTS sobre as verbas pagas a título de vale-transporte, ainda que pago em pecúnia, consoante o artigo 28, §9º, "f" da Lei n. 8.212/91, por legalmente não integrar a base de cálculo da contribuição ao Fundo, independente das condições estabelecidas pela Lei n. 7.418/85. Precedentes do STJ e deste Tribunal Regional.
4. A verba honorária foi fixada em consonância com os critérios enumerados no art. 20, §§3º e 4º, do CPC/73 e com aos parâmetros usualmente aceitos pela jurisprudência.
5. Remessa oficial, recurso de apelação e recurso de apelação adesivo não providos.

Opostos Embargos de Declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional a Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 97 da CF e (ii) negativa de vigência ao art. 7.º, III da CF, por entender que não incide contribuição ao FGTS sobre os valores pagos a título de vale transporte pago em pecúnia.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

Inicialmente, o Supremo Tribunal Federal tem decidido de forma contrária à pretensão da Recorrente no que toca à aventada **violação ao art. 97 da CF**, como deflui das conclusões do seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MONTEPIO MILITAR. EXTINÇÃO. DEVOLUÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL LOCAL. LEIS COMPLEMENTARES ESTADUAIS 41/2004 E 66/2006. SÚMULA 280 DO STF. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 279 DO STF. RESERVA DE PLENÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONTRARIEDADE AOS ARTS. 5º, XXXVI, E 93, IX, DA LEI MAIOR. OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
I - A verificação da alegada ofensa ao texto constitucional envolve o reexame da interpretação dada pelo Juízo a quo à legislação infraconstitucional local aplicável ao caso (Leis Complementares estaduais 41/2004 e 66/2006). A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta. Incidência da Súmula 280 do STF.
II - Inviável em recurso extraordinário o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos. Incidência da Súmula 279 do STF.
III - Não há violação ao princípio da reserva de plenário quando o acórdão recorrido apenas interpreta norma infraconstitucional, sem declará-la inconstitucional ou afastar sua aplicação com apoio em fundamentos extraídos da Lei Maior.
IV - A verificação da ocorrência, no caso concreto, de violação ao art. 5º, XXXVI, da Constituição demandaria nova interpretação das normas infraconstitucionais pertinentes à espécie, sendo certo que eventual ofensa à Lei Maior seria meramente indireta.
V - A exigência do art. 93, IX, da Constituição não impõe seja a decisão exaustivamente fundamentada. O que se busca é que o julgador indique de forma clara as razões de seu convencimento, tal como ocorreu.
VI - Agravo regimental a que se nega provimento.
(STF, ARE n.º 735.533, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe-081 DIVULG 29-04-2014 PUBLIC 30-04-2014)(Grifei).

Por outro lado, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 1.050.346/SC**, alçado como representativo de controvérsia (**tema n.º 955**) e submetido à sistemática da Repercussão Geral (art. 1.036 do CPC), assentou a **inexistência da repercussão geral** da controvérsia envolvendo a **composição da base de cálculo da contribuição ao FGTS**.

O citado paradigma, cuja publicação se deu em 29/08/2017, estampa a seguinte ementa:

"REPERCUSSÃO GERAL. FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). BASE DE CÁLCULO. REGULAMENTAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, RE n.º 1.050.346/SC, Plenário Virtual, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe-191 DIVULG 28-08-2017 PUBLIC 29-08-2017)(Grifei).

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, **impõe-se a denegação do seguimento do Recurso Extraordinário por força do disposto no art. 1.030, I do CPC**.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao Recurso Extraordinário quanto à controvérsia envolvendo a composição da base de cálculo do FGTS, e **não o admito** em relação às demais questões.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2020.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

	2012.61.02.000765-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	RODONAVES TRANSPORTES E ENCOMENDAS LTDA
ADVOGADO	:	SP175654 MIKAEL LEKICH MIGOTTO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00007655620124036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto pela **União**, com fundamento no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. NÃO INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. ART. 15, §6º DA LEI Nº 8.036/90. HIPÓTESE PREVISTA NO ART. 28, §9º, DA LEI Nº 8.212/91. VERBA HONORÁRIA. ADEQUADA. ART. 20, §4º DO CPC/73. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. Não é possível equiparar a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência da contribuição patronal ao FGTS.
2. No que respeita à base de cálculo para o recolhimento da contribuição ao FGTS, deve ser dado exato cumprimento à previsão legal de regência, afastando-se, apenas, as parcelas elencadas no art. 28, §9º, da Lei n. 8.212/91, nos moldes estabelecidos pelo art. 15, §6º da Lei nº 8.036/90.
3. No caso, impõe-se o afastamento da incidência de FGTS sobre as verbas pagas a título de vale-transporte, ainda que pago em pecúnia, consoante o artigo 28, §9º, "f" da Lei nº 8.212/91, por legalmente não integrar a base de cálculo da contribuição ao Fundo, independente das condições estabelecidas pela Lei nº 7.418/85. Precedentes do STJ e deste Tribunal Regional.
4. A verba honorária foi fixada em consonância com os critérios enumerados no art. 20, §§3º e 4º, do CPC/73 e com aos parâmetros usualmente aceitos pela jurisprudência.
5. Remessa oficial, recurso de apelação e recurso de apelação adesivo não providos.

Em seu recurso excepcional a Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que, a seus olhos, o acórdão recorrido se ressentiria de vícios não sanados a despeito da oposição de Embargos de Declaração e (ii) o acórdão vergastado, ao concluir pela não incidência de contribuição ao FGTS sobre os valores pagos a título de vale transporte pago em pecúnia violou o art. 15, caput e § 6.º da Lei 8.036/90, o art. 28, § 9.º da Lei nº 8.212/91, os arts. 2.º, 4.º e 5.º da Lei nº 7.418/85 e o art. 111 do CTN.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do CPC.

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

O Superior Tribunal de Justiça consolidou sua jurisprudência no sentido de que **incide** contribuição ao FGTS sobre os valores despendidos a título de **vale transporte pago em pecúnia**. Por oportuno, confirmam-se os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO. FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS; SALÁRIO-MATERNIDADE; TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; AVISO-PRÉVIO INDENIZADO E PARCELA DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO; QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA E VALE-TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA.

I - Consoante a jurisprudência do STJ, o FGTS não possui natureza tributária e deve incidir sobre: a) férias gozadas; b) salário-maternidade; c) terço constitucional de férias; d) aviso-prévio indenizado e respectiva parcela do décimo terceiro; e) quinze primeiros dias do auxílio-doença e f) vale-transporte pago em pecúnia. Nesse sentido: AgInt no REsp 1.473.228/RS, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 4/10/2016, DJe 18/10/2016; AgRg no REsp 1.499.609/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 10/6/2015; AgRg no REsp 1.472.734/AL, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 19/5/2015; AgRg no REsp 1.551.306/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 10/11/2015.

II - Agravo interno improvido.

(STJ, AgInt no REsp n.º 1.681.135/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 10/04/2018)(Grifei).

RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PARA FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, VALE-TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA E PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE.

1. Pacificou-se o posicionamento de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS. Desse modo, o FGTS recai sobre o terço constitucional de férias, o aviso-prévio indenizado, o vale-transporte pago em pecúnia, os valores pagos nos quinze dias que antecedem os auxílios-doença e acidente, as férias gozadas e o salário-maternidade, pois não há previsão legal específica acerca da sua exclusão, não podendo o intérprete ampliar as hipóteses legais de não incidência. Precedentes.

2. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp n.º 1.653.098/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 24/04/2017)(Grifei).

Verifica-se, assim, que o acórdão recorrido encontra-se em desalinho à orientação consagrada pelo STJ.

O conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo Recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, porquanto aplicáveis ao caso as **Súmulas n.º 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal**.

Ante o exposto, **admito** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021684-10.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.021684-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CARMEN FRANCO ROSA
ADVOGADO	:	SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA
Nº ORIG.	:	12.00.00175-7 1 Vr CABREUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte recorrente que o acórdão viola os dispositivos constitucionais que aponta.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Não remanesce em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida da tese por ela sustentada, em relação aos juros de mora incidentes após a data da conta de liquidação, vez que o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431/RS - tema 96, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório."
(RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017) (grifamos)

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com efeito definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional, em relação ao Tema nº 96.

Também não merece trânsito o recurso, no ponto em que versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, e que estão submetidos a sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculados aos Temas 491, 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF.

O excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 - Tema 810, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, verbis:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSCH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (grifamos)

Em julgamento datado de 03.10.2019, o Pretório Excelso rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do RE 870.947, sustentando, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

"Decisão: (ED) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Relator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019." (grifamos)

Nesse diapasão, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na esteira do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados a seguir transcritas, verbis:

"REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." (RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018) (grifamos)
"EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005. O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento." (AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-034 DIVULG 20-02-2013 PUBLIC 21-02-2013) (grifamos)
"EMENTA. Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com o objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes. 1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental." (RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017) (grifamos)

Porquanto, estando o acórdão recorrido, também neste ponto, consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, impõe-se, mais uma vez, o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", segunda parte, c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixemos os autos ao MM. Juízo de origem

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2020.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021684-10.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.021684-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CARMEN FRANCO ROSA
ADVOGADO	:	SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA
No. ORIG.	:	12.00.00175-71 Vr CABRUEVA/SP

DECISÃO

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

DECIDIDO.

O recurso merece admissão.

Há entendimento consolidado na instância superior a dizer que a habilitação posterior (tardia) de dependente do instituidor da pensão por morte não pode produzir efeitos retroativos, notadamente para pagamentos de valores relativos a período anterior à própria habilitação e no qual o INSS já tenha efetuado pagamentos em favor de dependente habilitado *opportuno tempore*.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DEVIDA A MENOR. PARCELAS PRETÉRITAS RETROATIVAS À DATA DO ÓBITO. REQUERIMENTO APÓS TRINTA DIAS CONTADOS DO FATO GERADOR DO BENEFÍCIO. ARTS. 74 E 76 DA LEI 8.213/1991.

1. Trata-se, na origem, de Ação Ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o direito à percepção de parcelas atrasadas, referentes ao benefício de pensão por morte que ora recebe, no que se refere ao período compreendido entre a data do óbito (3.1.2002) até a data efetiva da implantação do benefício (4/2012).

2. Comprovada a absoluta incapacidade do requerente, faz ele jus ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do óbito do instituidor da pensão, ainda que não postulado administrativamente no prazo de trinta dias. Precedentes: REsp 1.405.909/AL, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Rel. p/ Acórdão Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, julgado em 22.5.2014, DJe 9.9.2014; AgRg no AREsp 269.887/PE, Rel.

Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 11.3.2014, DJE 21.3.2014; REsp 1.354.689/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 25.2.2014, DJE 11.3.2014.

3. Tratando-se de benefício previdenciário, a expressão "pensionista menor" identifica situação que só desaparece com a maioridade, nos termos do art. 5º do Código Civil.

4. De acordo com o art. 76 da Lei 8.213/91, a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar desse episódio, de modo que não há falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente.

5. A concessão do benefício para momento anterior à habilitação do autor, na forma pugnada na exordial, acarretaria, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/91, inevitável prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplamente o valor da pensão. A propósito: REsp 1.377.720/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 25.6.2013, DJE 5.8.2013.

6. Recurso Especial provido.

(REsp 1513977/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJE 05/08/2015)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - HABILITAÇÃO TARDIA DE FILHA DO SEGURADO - ARTS. 74 E 76 DA LEI 8.213/91 - DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO - REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO

1. Nos termos do art. 74 da Lei de Benefícios, não requerido o benefício até trinta dias após o óbito do segurado, fixa-se o termo inicial da fruição da pensão por morte na data do pleito administrativo, que, no caso em apreço, ocorreu somente em 30/09/2010. 2. De acordo com o art. 76 da Lei 8.213/91, a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar desse episódio, de modo que não há que falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente. 3. A concessão do benefício para momento anterior à habilitação da autora, na forma pugnada na exordial, acarretaria, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/91, inevitável prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplamente o valor da pensão, sem que, para justificar o duplo custo, tenha praticado qualquer ilegalidade na concessão do benefício à outra filha do de cujus, que já recebe o benefício desde 21/06/2004. 4. Recurso especial provido."

(STJ, REsp 1377720/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJE 05/08/2013)

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

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

Int.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007211-48.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.007211-1/SP
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: CLELIA MARIA LOPES CABRAL
ADVOGADO	: SP228568 DIEGO GONÇALVES DE ABREU
No. ORIG.	: 14.00.00434-1 1 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos infraconstitucionais que menciona.

D e c i d o .

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, e que estão submetidos a sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculados aos Temas 491; 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF.

O colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em recurso especial representativo da controvérsia - Resp nº 1.492.221, assentou que, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS. 1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário. 1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório. 2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária. 3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação. 3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital. 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto. - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. 5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ"

De igual sorte, no tocante a matéria, os fundamentos do apelo especial não autorizam formulação de juízo positivo de admissibilidade, pelo fato de haver o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 - Tema 810, fixado a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio

constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (grifamos)

Em julgamento datado de 03.10.2019, foram rejeitados os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do RE 870.947, sustentando-se, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

"Decisão: (ED) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019." (grifamos)

Nesse diapasão, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na esteira do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados a seguir transcritas, verbis:

"REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." (RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018) (grifamos)

"EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005. O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento." (AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-034 DIVULG 20-02-2013 PUBLIC 21-02-2013) (grifamos)

"EMENTA. Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos como objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes.

1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versam sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental." (RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017) (grifamos)

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixemos os autos ao MM. Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007211-48.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.007211-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CLELIA MARIA LOPES CABRAL
ADVOGADO	:	SP228568 DIEGO GONÇALVES DE ABREU
No. ORIG.	:	14.00.00434-1 1 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte recorrente que o acórdão viola os dispositivos constitucionais que aponta.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, e que estão submetidos a sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculados aos **Temas 491; 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STE**.

Não remanesce em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida da tese por ela sustentada em suas razões, vez que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, verbis:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. **O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.**" (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (grifamos)

Em julgamento datado de 03.10.2019, o Pretório Excelso rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do RE 870.947, sustentando, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

"Decisão: (ED) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019." (grifamos)

Nesse diapasão, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na esteira do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados a seguir transcritas, verbis:

"REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil

sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral."

(RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-124 DIVULG 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018) (grifamos)

"EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005. O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. **Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento.**"

(AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-034 DIVULG 20-02-2013 PUBLIC 21-02-2013) (grifamos)

"EMENTA. Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos como objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes.

1. **A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma.** 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental."

(RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017) (grifamos)

Porquanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixemos autos ao M.M. Juízo de origem.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025577-38.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.025577-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	OSMARINA ALVES DELMONDES
ADVOGADO	:	SP119377 CRISTIANE PARREIRA RENDA DE O CARDOSO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	OSMARINA ALVES DELMONDES
ADVOGADO	:	SP119377 CRISTIANE PARREIRA RENDA DE O CARDOSO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00118-03 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

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

DECIDIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amalhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

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

Ainda nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7/STJ. IMPEDIMENTO DE ANÁLISE DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A Corte de origem analisou a controvérsia dos autos levando em consideração os fatos e provas que envolvem a matéria. Assim, para se chegar à conclusão diversa seria necessário o reexame fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

II - Ressalte-se ainda que a incidência do enunciado n. 7 quanto à interposição pela alínea a impede o conhecimento da divergência jurisprudencial, diante da patente impossibilidade de similitude fática entre acórdãos. Nesse sentido: AgInt no AREsp 1044194/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 27/10/2017.

III - Esta Corte somente pode conhecer da matéria objeto de julgamento no Tribunal de origem. Ausente o prequestionamento da matéria alegadamente violada, não é possível o conhecimento do recurso especial. Nesse sentido, o enunciado n. 211 da Súmula do STJ ("Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo) e, por analogia, os enunciados n. 282 e 356 da Súmula do STF.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1207597/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 15/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA CAPACIDADE DO SEGURADO. O BENEFÍCIO EXIGE A COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL DEFINITIVA DO SEGURADO, O QUE NÃO FICOU COMPROVADO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA NÃO PREENCHIDOS.

BENEFÍCIO INDEVIDO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A aposentadoria por invalidez é concedida, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/1991, ao Segurado que seja considerado incapaz ou insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laboral que garanta sua subsistência.

2. Verifica-se que a alegação de que a aposentadoria por invalidez pode ser concedida com base na análise dos aspectos profissional, socioeconômico e cultural do segurado e não apenas na incapacidade em si, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem mesmo foram opostos Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Carece, portanto, de prequestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais.

Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, com base no laudo pericial produzido em juízo, que concluiu que a Segurada possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não têm repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Recurso Especial do Segurado a que se nega provimento.

(REsp 1447746/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 2. A via estreita do Recurso Especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquirido como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular 284 do STF.

3. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade.

4. A instância de origem decidiu a questão com fundamento no suporte fático-probatório dos autos, cujo reexame é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 22/05/2018)

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA nº 0035556-24.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.035556-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FRANCISCO FERREIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP188394 RODRIGO TREVIZANO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE TATUI SP
No. ORIG.	:	10059387120168260624 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

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

Ainda nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDeI no AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

REAValiação PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE.

REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.

2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA nº 0035556-24.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.035556-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FRANCISCO FERREIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP188394 RODRIGO TREVIZANO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE TATUI SP
No. ORIG.	:	10059387120168260624 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em demanda ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Nas suas razões recursais, a autarquia requer o provimento do recurso extraordinário, para determinar a inconstitucionalidade do art. 5º, da Lei 11.960/09.

Ocorre que a decisão do E. Tribunal contra a qual interposto o presente recurso, não foi objeto da matéria do v. acórdão, pois foi dado provimento à apelação da Autarquia, não concedendo o benefício da aposentaria por idade.

Ante do exposto, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00021 APELAÇÃO CÍVEL N° 0041521-80.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.041521-0/SP
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: ROLDAO LAZARO BATISTA
ADVOGADO	: SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
No. ORIG.	: 000542044201582601362 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte recorrente que o acórdão viola os dispositivos constitucionais que aponta.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, e que estão submetidos a sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculados aos **Temas 491; 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF**.

Não remanesce em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida da tese por ela sustentada em suas razões, uma vez que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido."

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (grifamos)

Em julgamento datado de **03.10.2019**, o Pretório Excelso rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do **RE 870.947**, sustentando, assim, a hígidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

"Decisão: (ED) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Relator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior: Plenário, 03.10.2019." (grifamos)

Nesse diapasão, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na esteira do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados a seguir transcritas, *verbis*: **"REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral."**

(RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018) (grifamos)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005. O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-034 DIVULG 20-02-2013 PUBLIC 21-02-2013) (grifamos)

"Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com o objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes. 1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 2. Não havendo manifestação improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental."

(RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017) (grifamos)

Porquanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", segunda parte, c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **baixemos autos ao MM. Juízo de origem**.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041521-80.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.041521-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ROLDAO LAZARO BATISTA
ADVOGADO	:	SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
No. ORIG.	:	000542044201582601362 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO

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

DECIDIDO.

O recurso merece admissão.

A matéria foi devidamente prequestionada e estão presentes os requisitos genéricos de admissibilidade.

Ocorre que é pacífica a orientação da instância superior a dizer que o dies a quo do benefício previdenciário deve ser fixado na data da citação do INSS apenas quando inexistente requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. JUNTADA DA DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DO DIREITO NO CURSO DA AÇÃO. AFASTAMENTO DA SÚMULA 7/STJ. FIXAÇÃO NA DATA DA ENTRADA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Hipótese em que o Tribunal regional consignou: "o documento que deu subsídios para o reconhecimento da especialidade requerida foi juntado apenas na via judicial às fls.203/236, não tendo sido oportunizado ao INSS, na via administrativa, a sua análise, assim, a data de início do benefício será a da citação, qual seja, 02/09/2014." (fl. 625, e-STJ).

2. Afasta-se a aplicação da Súmula 7/STJ, pois a questão é eminentemente de direito: definir se o termo inicial do benefício é a data do requerimento ou a da citação quando os documentos comprobatórios do direito são juntados no curso da ação judicial.

3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento da Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.9.2015, consolidou o entendimento de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria".

4. Agravo Interno provido."

(AgInt no REsp 1736353/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/10/2019, DJe 18/10/2019)

[Tab]

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo rejuízo da lide porque o Colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confirmam-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, Primeira Seção, EDcl no REsp nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

Neste caso, vê-se que a pretensão do segurado converge para a orientação firmada na instância superior, o que autoriza a admissão do recurso especial.

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

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Boletim - Decisões Terminativas Nº 7815/2020

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012520-94.2013.4.03.6182/SP

	2013.61.82.012520-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI e CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	RM PETROLEO LTDA e outros(as)
	:	VR3 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
	:	B2B PETROLEO LTDA
ADVOGADO	:	SP226623 CESAR AUGUSTO GALAFASSI e outro(a)
	:	SP163284 LUIZ NAKAHARADA JUNIOR
	:	SP206723 FERNANDO EQUI MORATA

DECISÃO

Fls. 1322/1337: **homologo** a desistência do agravo interno, nos termos do art. 998, CPC.
Int.

Após, processem-se os agravos interpostos com fulcro no art. 1.042, CPC.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2020.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001168-61.2018.4.03.9999
APELANTE: MARIA NATIVA DA CONCEICAO DE SANTANA
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de março de 2020

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002458-77.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DA GLORIA SILVA BONNANI
Advogado do(a) APELADO: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de março de 2020

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5806265-84.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULA KOLIMBROWSKEY
Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ELLEN SIMOES PIRES - SP343717-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de março de 2020

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017338-17.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NEO - PACK - INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) APELADO: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de março de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5011467-69.2018.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MIL-ROL INDUSTRIA E COMERCIO DE ROLETES LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO TOMAZ DE AQUINO - SP264552-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de março de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012809-82.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: WALSH GOMES FERNANDES, WALTER GOMES FERNANDES
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIA APARECIDA DE SOUZA - SP119284-A, GABRIELA THAIS DELACIO - SP369916-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIA APARECIDA DE SOUZA - SP119284-A, GABRIELA THAIS DELACIO - SP369916-A
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 13 de março de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000378-56.2017.4.03.6109
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Erro de interpretação na linha: '

{processoTrfHome:processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

':java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

APELADO: JUMIRIM MALHAS LTDA - EPP
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) APELADO: MARCELO MORENO DA SILVEIRA - SP160884-A, JOAO ANDRE BUTTINI DE MORAES - SP287864-A, VAGNER RUMACHELLA - SP125900-A, ILDADAS GRACAS NOGUEIRA MARQUES - SP121409-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de março de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018263-76.2018.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ROGERIO T. S. PINHEIRO EIRELI
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO DALLA VALLE BAPTISTA DA SILVA - SP258491-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de março de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003596-07.2018.4.03.6126
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OSSEL-ORGANIZACAO ANDREENSE EMPREENDIMENTOS DE LUTO LTDA
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de março de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001595-94.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SANTANNA INDE COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: AIRTON SEBASTIAO BRESSAN - SP76728
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de março de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002889-54.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DECORIDEA COMERCIO DECORACAO EM VIDROS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: TADEU JOSE MARIA RODRIGUES - SP263710-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de março de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006754-16.2017.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARISA TOBIAS DE ARANTES SILVA
Advogado do(a) APELADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de março de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016961-12.2018.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NOBEL PLAST EMBALAGENS EIRELI
Advogados do(a) APELADO: FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA - SP216360-A, RICARDO ALEXANDRE HIDALGO PACE - SP182632-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de março de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017548-64.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIZA BARBOSA SOUZA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de março de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0706790-28.1995.4.03.6106

APELANTE: RODOCRED-ADMINISTRACAO E SERVICOS SC LTDA, FAZENDA BACURI LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO MARIZ DE OLIVEIRA - SP15759-A
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO MARIZ DE OLIVEIRA - SP15759-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RODOBENS COMUNICACAO EMPRESARIAL LTDA, LINK SHOP COMERCIAL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 12 de março de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010612-21.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAZARO DOMINGUES GOMES
Advogado do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de março de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5607618-46.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: MARIA JOSE DE BARROS ANTUNES
Advogados do(a) APELANTE: LIZ MARIA COELHO DE ALMEIDA MORAES - SP211801-N, SILVIA POMPEU DE ALMEIDA - SP325941-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de **recurso especial interposto pela parte autora**, contra decisão monocrática.

Decido.

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

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no artigo 1.021 do mesmo diploma processual, configurando assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

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

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NÃO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. NÃO CABIMENTO.

I - O agravo interno não merece prosperar, pois a ausência de argumentos hábeis para alterar os fundamentos da decisão ora agravada torna incólume o entendimento nela firmado.

II - No caso em exame, o recurso ordinário em mandado de segurança avariado ataca decisão monocrática contra a qual caberia agravo interno na origem, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/73, não tendo, por conseguinte, sido exaurida a instância ordinária, a despeito do julgamento dos embargos de declaração perante o Colegiado. Confira-se: AgInt no RMS 32272/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Segunda Turma, DJe de 17/05/2017; AgInt no Ag 143354/RR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 08/03/2017.

III - Ausente, portanto, a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no RMS 56.419/MA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 17/08/2018)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

Trata-se de **recurso extraordinário interposto pela parte autora** em face de decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 102 da Constituição Federal exige que o recurso extraordinário, para ser admitido, seja interposto em face de "causas decididas, em única ou última instância (...)".

Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil.

Nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal, é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso extraordinário não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal, que possui o seguinte teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, NÃO ADMITO o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 6 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015535-29.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: MARIA MARTA LOPES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO LEOPOLDO MOREIRA - SP118145-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela agravante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido analisou e resolveu a controvérsia sob enfoque eminentemente constitucional. Em casos tais, tem-se como inadmissível o manejo do recurso especial. Nesse sentido:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÊGIDE DO NCPC. AÇÃO INDENIZATÓRIA. VEICULAÇÃO DE NOTÍCIA OFENSIVA. INEXISTÊNCIA. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL NÃO IMPUGNADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 126 DO STJ. MERO ANIMUS NARRANDI. DANOS MORAIS NÃO CONFIGURADOS. ALTERAÇÃO DAS CONCLUSÕES FIRMADAS PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO COM APLICAÇÃO DE MULTA.

1. Aplicabilidade do NCPC a este recurso ante os termos no Enunciado Administrativo nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões proferidas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.
2. Encontrando-se o acórdão recorrido suportado em fundamento constitucional e infra constitucional, impõe-se a interposição do recurso extraordinário em concomitância com o especial, sob pena de aplicação da Súmula nº 126 do STJ.
3. Ainda que não houvesse o óbice da Súmula nº 126 do STJ, observa-se que, reconhecida pelo Tribunal local que as informações disponibilizadas no Facebook da recorrida tinham mero cunho informativo abrigado pelo direito à liberdade de manifestação, a sua revisão na via especial estaria impedida pela Súmula nº 7 do STJ.
4. Em razão do não provimento do presente recurso, e da anterior advertência em relação à aplicabilidade do NCPC, incide ao caso a multa prevista no art. 1.021, § 4º, do NCPC, no percentual de 3% sobre o valor atualizado da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito da respectiva quantia, nos termos do § 5º daquele artigo de lei.
5. Agravo interno não provido com aplicação de multa.

(AgInt no AREsp 1004638/DF, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 966, V, DO CPC/2015. APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA DA LEI 11.960/2009. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA COM FUNDAMENTAÇÃO CONSTITUCIONAL E INFRA CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. 1. Cuida-se, na origem, de Ação Rescisória na qual o INSS busca a desconstituição de julgado que entendeu da inaplicabilidade do disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, no que tange ao índice de correção monetária. 2. A violação à lei, para justificar a procedência da demanda rescisória, nos termos do art. 966, V, do CPC/2015, deve ser de tal modo evidente que afronte o dispositivo legal em sua literalidade. Caso o acórdão rescindendo opte por uma entre várias interpretações possíveis, ainda que não seja a melhor, a demanda não merecerá êxito, conforme entendimento consolidado no verbete sumular 343 do STF.

3. A Corte de origem, ao não conceder a pretensão da parte autora, o fez com base em fundamentos constitucional e de natureza infra constitucional. Todavia, o recorrente não atacou, simultaneamente, ambos os fundamentos do acórdão recorrido, deixando de interpor o Recurso Extraordinário ao Excelso Pretório, não se insurgindo contra a parte do aresto fundada em preceito constitucional.
4. Assim, aplica-se à espécie a Súmula 126 desta Corte Superior de Justiça, segundo a qual é inadmissível Recurso Especial quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infra constitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não interpõe recurso extraordinário.
5. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1662132/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/05/2017, DJe 10/05/2017)

Ademais, constata-se que a agravante não manejou recurso extraordinário, o que seria de rigor na espécie para impugnar os fundamentos de índole constitucional emanados da decisão recorrida. Infringiu-se, assim, o entendimento consolidado na Súmula nº 126 do STJ:

"É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infra constitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário."

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016730-83.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GERALDO VICENTE
Advogado do(a) AGRAVADO: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de **recurso especial** interposto por **Geraldo Vicente** a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega violação ao artigo 85, §§ 1º e 11 do CPC/2015, sustentando a majoração da condenação da verba honorária em razão do trabalho dispendido no recurso presente recurso.

Todavia, verifico que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório, insurgindo-se contra a decisão atacada, sendo inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça: *"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*.

É esse o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA. MONTANTE ARBITRADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ASPECTOS FÁTICOS. NÃO CABIMENTO.

(...)

2. Hipótese em que a parte promovente pretende discutir o montante arbitrado a título de honorários advocatícios, matéria de natureza fática, o que inviabiliza o processamento do presente feito. (s. m.)

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no PUIL 116/RO, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/05/2017, DJe 30/06/2017)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COBRANÇA INDEVIDA DE VALORES. ART. 1.022 DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE OMISSÕES. PRESCRIÇÃO TRIENAL. ART. 206, §3º DO CC/2002. PRECEDENTES, TEORIA DA ACTIO NATA. SÚMULA 83 DO STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

(...)

4. Em relação à revisão dos honorários advocatícios, a alteração da conclusão do Tribunal de origem dependa da análise do conjunto fático - probatório dos autos, sendo inviável a pretensão recursal em razão da Súmula 7 do STJ. (g. m.)

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1398469/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 30/05/2019, DJe 04/06/2019)

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

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2020.

Trata-se de **recurso extraordinário** interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social**, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte recorrente que o acórdão viola os dispositivos constitucionais que aponta.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, e que estão submetidos a sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculados aos **Temas 491; 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF**.

Não remanesce em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida da tese por ela sustentada em suas razões, vez que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *verbis*:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. **O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (grifamos)**

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Em julgamento datado de **03.10.2019**, o Pretório Excelso rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do **RE 870.947**, sustentando, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

"Decisão: (ED) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Relator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior: Plenário, 03.10.2019." (grifamos)

Nesse diapasão, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na esteira do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados a seguir transcritas, *verbis*:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS – INEXISTÊNCIA DE VÍCIO – DESPROVIMENTO. Inexistindo, no acórdão formalizado, qualquer dos vícios que respaldam os embargos de declaração – omissão, contradição, obscuridade ou erro material –, impõe-se o desprovimento. EMBARGOS DECLARATÓRIOS – MODULAÇÃO DE PRONUNCIAMENTO. Descabe modular pronunciamento quando ausente alteração de jurisprudência dominante – artigo 927, § 3º, do Código de Processo Civil. REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. **A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.** (grifamos)

(RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-124 DIVULG 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018)

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005. O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no *leading case* deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. **Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos.** Agravo regimental, ao qual se nega provimento. (grifamos)

(AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-034 DIVULG 20-02-2013 PUBLIC 21-02-2013)

EMENTA Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com o objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes. **1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma.** 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental. (grifamos)

(RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017)

Porquanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", segunda parte, c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil

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

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2.020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022369-24.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: APARECIDA OLIVEIRA SOARES
Advogado do(a) APELANTE: TANIA REGINA CORVELONI - SP245282-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

O acórdão recorrido consignou:

"(...) Foi realizada perícia médica, atestando que a autora é portadora de osteoporose e osteoartrite de ombro direito. Conclui que pela incapacidade parcial e permanente ao labor.

Contudo, verifico que em 29/07/2018 a requerente completou 65 anos de idade.

Assim, embora não tenha sido demonstrada a incapacidade total e permanente para o trabalho ou a deficiência, requisito essencial à concessão do amparo, restou comprovado o cumprimento do requisito etário, em 29/07/2018, bem como a hipossuficiência, eis que a requerente não possui renda e os valores auferidos pelo marido são insuficientes para suprir as necessidades da família, que sobrevive com dificuldades.

Logo, a decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício à autora, tendo comprovado tratar-se de pessoa idosa e a situação de miserabilidade, à luz das decisões mencionadas, em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não possui condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

Deve haver a revisão do benefício a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).

O termo inicial deve ser fixado na data em que completou 65 anos, em 29/07/1018. (...)"

Grifei.

Verifica-se que o recorrente traz argumentos no sentido do cumprimento do requisito exigido pelo § 2º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, que assim dispõe:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

(...)

"§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)"

Conforme entendimento das Cortes Superiores, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, em nenhum momento impôs como requisito ao benefício assistencial a incapacidade absoluta. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA DEFICIENTE. LOAS. DISTINÇÃO QUANTO À NATUREZA DA INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE. NÃO É POSSÍVEL AO INTÉRPRETE ACRESCEM REQUISITOS NÃO PREVISTOS EM LEI PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ACÓRDÃO QUE MERECE REPAROS. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. No enfrentamento da matéria, o Tribunal de origem lançou os seguintes fundamentos (fl. 158, e-STJ): " Cumpre, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado no caso vertente. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte-autora não sugere a existência de qualquer impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, não devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais. Na perícia judicial foi informado que, o autor é portador de doença genética conhecida como síndrome de Marfan. Sua incapacidade, portanto, é parcial e definitiva. No entanto, o perito atesta que o autor está incapacitado para muitas atividades laborais, mas não para todas. "O periciando poderia exercer atividade leve que não exige esforço físico e que tenha uma posição de trabalho adaptada..." afirmou. Ademais, o autor tem 21 anos e à época do pedido inicial cursava o último ano do Ensino Médio, portanto poderia buscar sua inserção no mercado de trabalho em uma área que exigisse apenas esforço técnico- intelectual. Desnecessária, portanto, a análise da miserabilidade. Assim, no caso em apreço, não restaram satisfeitos os requisitos necessários a justificar a concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, caput, da Lei 8.742/1993".

2. In casu, observa-se que o benefício foi negado sob o fundamento de que o beneficiário deveria apresentar incapacidade absoluta, de sorte que não permita ao requerente do benefício o desempenho de qualquer atividade da vida diária e o exercício de atividade laborativa.

3. Ocorre que tal exigência não está prevista em lei, pois esta não precisa o grau de incapacidade, não cabendo ao intérprete a imposição de requisitos mais rígidos do que aqueles previstos na legislação para a concessão do benefício (REsp 1.404.019/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 03/08/2017).

4. *Dessume-se que o acórdão recorrido não está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior; razão pela qual merece prosperar a irrisignação.*

5. *Recurso Especial provido.*

(REsp 1770876/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 19/12/2018)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REVALORAÇÃO DE PROVAS. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. A LOAS, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL, NÃO FEZ DISTINÇÃO QUANTO À NATUREZA DA INCAPACIDADE, SE PERMANENTE OU TEMPORÁRIA, TOTAL OU PARCIAL. ASSIM NÃO É POSSÍVEL AO INTÉRPRETE ACRESCEM REQUISITOS NÃO PREVISTOS EM LEI PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO INTERNO DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. *O STJ tem entendimento consolidado de que a errônea valoração da prova permite a esta Corte Superior a reavaliação dos critérios jurídicos utilizados pelo Tribunal de origem na apreciação dos fatos incontroversos.*

2. *A Constituição Federal/1988 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

3. *Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 2o., em sua redação original dispunha que a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

4. *Em sua redação atual, dada pela Lei 13.146/2015, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. 5. Verifica-se que em nenhuma de suas edições a Lei impôs como requisito ao benefício assistencial a incapacidade absoluta.*

6. *Não cabe ao intérprete a imposição de requisitos mais rígidos do que aqueles previstos na legislação para a concessão do benefício.*

7. *Agravo Interno do INSS a que se nega provimento.*

(AgInt no AREsp 1263382/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 19/12/2018)

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA DEFICIENTE. A LOAS, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL, NÃO FAZIA DISTINÇÃO QUANTO À NATUREZA DA INCAPACIDADE, SE PERMANENTE OU TEMPORÁRIA, TOTAL OU PARCIAL. ASSIM NÃO É POSSÍVEL AO INTÉRPRETE ACRESCEM REQUISITOS NÃO PREVISTOS EM LEI PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ACÓRDÃO QUE MERECE REPAROS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO PARA RESTABELECEM O BENEFÍCIO CONCEDIDO NA SENTENÇA.

1. *A Constituição Federal/1988 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

2. *Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 2o., em sua redação original dispunha que a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

3. *Em sua redação atual, dada pela Lei 13.146/2015, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. 4. Verifica-se que em nenhuma de suas edições a lei previa a necessidade de capacidade absoluta, como fixou o acórdão recorrido, que negou a concessão do benefício ao fundamento de que o autor deveria apresentar incapacidade total, de sorte que não permitia ao requerente do benefício o desempenho de qualquer atividade da vida diária e para o exercício de atividade laborativa (fls. 155).*

5. *Não cabe ao intérprete a imposição de requisitos mais rígidos do que aqueles previstos na legislação para a concessão do benefício.*

6. *Recurso Especial do Segurado provido para restaurar a sentença que reconheceu que a patologia diagnosticada incapacita o autor para a vida independente e para o trabalho.*

(REsp 1404019/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 03/08/2017)Grifei

Destarte, em deferência à possibilidade de desfecho diverso fundado em nova valoração das provas colacionadas aos autos, submeto à apreciação da instância superior.

Ante o exposto, ADMITO o recurso especial.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011594-49.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO DE ALMEIDA ARAUJO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A, MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ANTONIO DE ALMEIDA ARAUJO

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A, BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de **recurso extraordinário** interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social**, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte recorrente que o acórdão viola os dispositivos constitucionais que aponta.

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, e que estão submetidos a sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculados aos **Temas 491; 492 e 905-STJ e ao Tema 810 - STF**.

Não remanesce em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida da tese por ela sustentada em suas razões, vez que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *verbis*:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. **1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (grifamos)**

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Em julgamento datado de **03.10.2019**, o Pretório Excelso rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do **RE 870.947**, sustentando, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

"Decisão: (ED) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Relator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019." (grifamos)

Nesse diapasão, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na esteira do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados a seguir transcritas, *verbis*:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS – INEXISTÊNCIA DE VÍCIO – DESPROVIMENTO. Inexistindo, no acórdão formalizado, qualquer dos vícios que respaldam os embargos de declaração – omissão, contradição, obscuridade ou erro material –, impõe-se o desprovemento. EMBARGOS DECLARATÓRIOS – MODULAÇÃO DE PRONUNCIAMENTO. Descabe modular pronunciamento quando ausente alteração de jurisprudência dominante – artigo 927, § 3º, do Código de Processo Civil. REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. **A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.** (grifamos)

(RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018)

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005. O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no *leading case* deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. **Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos.** Agravo regimental, ao qual se nega provimento. (grifamos)

(AI 621722 AgR–segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-034 DIVULG 20-02-2013 PUBLIC 21-02-2013)

EMENTA Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com o objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes. **1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma.** 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental. (grifamos)

(RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017)

Porquanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", segunda parte, c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2.020.

Cuida-se de recurso especial apresentado por **Antônio de Almeida Araújo** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Em síntese, insurge-se o recorrente contra decisão que acolheu a prescrição do pagamento das parcelas atrasadas anteriormente à 28/03/11, sustentando a suspensão do prazo durante a tramitação do processo administrativo.

Todavia, embora não a contento do recorrente, a decisão recorrida, ao entender que se trata de prescrição de trato sucessivo, nos termos do previsto na S. 85/STJ, coaduna-se com o entendimento da Corte Superior, aplicando-se o óbice da S. 83/STJ.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 85/STJ. O TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL É A DATA DA NEGATIVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

- 1. Os benefícios previdenciários envolvem relações de trato sucessivo e atendem necessidades de caráter alimentar; razão pela qual a pretensão à obtenção de um benefício é imprescritível.*
 - 2. As prestações previdenciárias têm características de direitos indisponíveis, daí por que o benefício previdenciário, em si, não prescreve. Somente as prestações não reclamadas no lapso de cinco anos é que prescreverão, uma a uma, em razão da inércia do beneficiário, nos exatos termos do art. 3º do Decreto 20.910/1932.*
 - 3. É firme a orientação do STJ de que não ocorre a prescrição do fundo de direito enquanto não existir manifestação expressa da Administração negando o direito reclamado, estando prescritas apenas as prestações vencidas no quinquênio que precedeu à propositura da ação, nos termos da Súmula 85/STJ.*
 - 4. Uma vez negado formalmente pela Administração o direito pleiteado, flui o prazo prescricional cujo termo inicial é a data do conhecimento pelo administrado do indeferimento do pedido.*
- Precedente: AgRg no AREsp. 749.479/RJ, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 30.9.2015.*
- 5. No caso dos autos, há falar em prescrição, pois a data do requerimento administrativo foi 6.11.2003 (fl. 21); e a presente ação, ajuizada apenas em 3.7.2018, ou seja, quase 15 anos depois. Portanto, decorridos mais de cinco anos da data da negativa e do ajuizamento da ação, deve ser mantida a solução dada pela Corte de origem.*
- 6. Recurso Especial não provido.*
- (REsp 1829798/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2019, DJe 11/10/2019)*

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

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2.020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001046-33.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARILDA ERHARDT DOMINGOS

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL CARLOS DE CARVALHO - SP284285-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA PARA RESPOSTA AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vista à parte contrária para se manifestar acerca dos embargos de declaração opostos, nos termos do art. 1023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000507-67.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GLICERIA ARRUDA GALVAO MARTINS

REPRESENTANTE: SUELI MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA PARA RESPOSTA AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vista à parte contrária para se manifestar acerca dos embargos de declaração opostos, nos termos do art. 1023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000972-85.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: LUIZ CLARO
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA PARA RESPOSTA AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vista à parte contrária para se manifestar acerca dos embargos de declaração opostos, nos termos do art. 1023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000874-28.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: NEYDE CARLOS PEREIRA
Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL CARLOS DE CARVALHO - SP284285-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA PARA RESPOSTA AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vista à parte contrária para se manifestar acerca dos embargos de declaração opostos, nos termos do art. 1023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000618-79.2017.4.03.6130
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: SUPERMERCADO PEDROSO & PEDROSO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERMERCADO PEDROSO & PEDROSO LTDA
Advogados do(a) APELADO: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o C. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS faturado** deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatize-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

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

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

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

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010409-73.2018.4.03.6183

APELANTE: AUGUSTO FERNANDO DOS REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, AUGUSTO FERNANDO DOS REIS

Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 16 de março de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004116-60.2005.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MONTEBEL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A, PIC DO BRASIL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS JUCA ALVES - SP206993-A

Advogado do(a) APELANTE: FABIO ROSAS - SP131524-A

D E C I S Ã O

O compulsar revela que interpostos os seguintes recursos excepcionais:

I – RECURSO ESPECIAL DA UNIÃO

II – RECURSO ESPECIAL DA MONTEBEL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S/A E PIC DO BRASIL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA.

Em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal, ao fundamento de que violada legislação federal, cuja ementa transcrevo:

DIREITO CONSTITUCIONAL, ECONÔMICO E TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - LEI FEDERAL Nº 9718/98: BASE DE CÁLCULO - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - PRETENSÃO À COMPENSAÇÃO: PROCEDÊNCIA - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS: JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE nº 390.840, declarou a inconstitucionalidade do § 1º, do artigo 30, da Lei Federal nº 9.718/98. 2. Como consequência, a base de cálculo da COFINS é a prevista pela Lei Complementar nº 709/1 e a do PIS é a prevista na Lei Complementar nº 770 (STF, ReL. Mm. Carlos Britto, AC 834 MC/SP). A diferença paga a maior, no período, é, em tese, causa legítima para o pedido de compensação. 3. "Quanto à questão da incidência dos juros, nas hipóteses de restituição ou compensação de tributos, a orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção pode ser sintetizada da seguinte forma: (a) antes do advento da Lei 9.250/95, incidia a correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição ou compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros de mora a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), nos termos do art. 167, § único, do CTN; (b) após a edição da Lei 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 10.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real" (STJ - 1ª Turma - Mi Teori Albino Zavascki - Resp nº 442490/SC - 25/02/2004). 4. "Está assentada no STJ a orientação segundo a qual são os seguintes os índices a serem utilizados para a correção monetária dos valores a serem utilizados na compensação ou restituição de tributos: (a) IPC, de março/1990 a janeiro/1991; (b) INPC, de fevereiro a dezembro/1991; (c) a UFIR, a partir de janeiro/1992; (d) taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996" (1ª Turma - Mi Teori Albino Zavascki - Resp nº 442490/SC - 25/02/2004). 5. Apelação da autora provida.

Interpostos declaratórios por MONTEBEL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S/A e PIC DO BRASIL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA e pela União, que resultou na seguinte ementa:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO. 1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico. 2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. E divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração. 3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente. 4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão. 5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento. 6. Embargos rejeitados.

As partes litigantes interpuseram novos declaratório:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES. - Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do CPC de 1973, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição, de omissão ou erro material. - Na espécie, há omissão a ser suprida. - Com relação à prescrição, o STF, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621, em 04.08.2011, cuja decisão foi publicada em 11/10/2011, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, entendeu pela validade da aplicação do novo prazo prescricional de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. - Assim, para as demandas ajuizadas até 08/06/2005 ainda incide a regra dos "cinco mais cinco" para a restituição de tributo sujeito ao lançamento por homologação (art. 150, § 4º c/c o art. 168, I, do CTN), ou seja, de dez anos a contar do pagamento indevido. - No caso concreto, considerando-se que a ação foi ajuizada em 08 de junho de 2005, há que ser observada a prescrição decenal. - Dispõem os artigos 286 e 293 do CPC/73, que o pedido deve ser certo ou determinado, devendo ser interpretado restritivamente. - O art. 66 da Lei 8.383/1991, ao tratar da compensação, autorizou apenas nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, e entre tributos da mesma espécie. - Já o art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 -, no entanto, autorizou o sujeito passivo que apurar crédito, relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, a utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. - A Lei nº 9.430/1996 ampliou as hipóteses de compensação, para além dos casos de pagamentos indevidos ou a maior de tributos, ao prever que os créditos apurados pelo contribuinte, passíveis de restituição ou ressarcimento, podem ser objetos de compensação. - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (ultra petita), aquém (infra petita) ou diversamente do pedido (extra petita), consoante o art. 460 do CPC/73. 3 - Não obstante os valores compensados a título de PIS e COFINS se refiram a créditos passíveis de restituição ou ressarcimento, a ausência de causa de pedir e pedido com relação ao direito de compensação dos referidos valores impedem o reconhecimento do pleito. - Os presentes embargos de declaração devem ser acolhidos, com efeitos infringentes, apenas para que seja observada a prescrição decenal.

A União Federal interpôs novos declaratórios deduzindo a ocorrência de erro material:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. EXISTÊNCIA. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES. - Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III). - No caso, à evidência, constata-se a existência de erro material, que pode ser sanado pela apreciação dos presentes embargos, à luz dos () dispositivos legais pertinentes. Precedente. - Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes.

A União Federal interpôs recurso especial alegando que "a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional entende que o prazo decadencial/prescricional para pleitear a repetição do indébito ou a compensação de valores pagos indevidamente ou a maior conta-se a partir da extinção do crédito tributário, conforme disposto no art. 168, inciso I, do Código Tributário Nacional, que ocorre com o efetivo pagamento do tributo ou contribuição e faz nascer o direito à ação, interrompendo-se apenas com a Quitação válida, nos termos do disposto no art. 219, do Código de Processo Civil. Marco inicial diverso é inovação que cabe apenas à lei complementar (art. 146, inciso I, letra "b" da CRFB/88). Nesse sentido foram confeccionados os Pareceres PGFN/CAT/550/99, 678/99 e 1538/99."

Por seu turno, **MONTEBEL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S/A** e **PIC DO BRASIL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA**, em **recurso especial** aduzem que “ao dar provimento ao Recurso de Apelação das Recorrentes para reconhecer o seu direito líquido e certo de afastar a majoração da base de cálculo da Contribuição ao PIS e da COFINS, mas autorizar a compensação do indébito tributário apenas dos débitos que foram extintos mediante guias de recolhimento e não dos débitos que foram extintos por pedidos/declarações de compensação, o v. acórdão incorreu em manifesta violação aos artigos 150 e 156 do Código Tributário Nacional, que demonstram que pagamento, stricto sensu, e compensação são institutos equivalentes, visto que ambos extinguem o crédito tributário, sob condição resolutória de ulterior homologação. 11. No mais, o presente Recurso Especial é cabível, visto que o entendimento do v. acórdão recorrido vai de encontro à jurisprudência deste Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se verifica da comparação analítica efetuada entre o v. acórdão recorrido e o v. acórdão paradigma, proferido pela C. Primeira Turma deste E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do O Recurso Especial nº 1.122.131/SC, que menciona que a expressão pagamento/recolhimento deve abranger a extinção do crédito tributário via compensação.”.

É o relatório. DECIDO:

I – RECURSO ESPECIAL DA UNIÃO

O Superior Tribunal de Justiça decidiu, sob o rito dos recursos repetitivos a questão vertida no presente feito, fixando o entendimento de para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN - Tema 137/STJ e 138/STJ.

Com efeito, o acórdão recorrido não destoava da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.030, I, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

II – RECURSO ESPECIAL DA MONTEBEL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S/A E PIC DO BRASIL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA.

O recurso merece admissão.

Preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do Código de Processo Civil e atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Com efeito, a questão em discussão busca viabilizar o crediamento do PIS e da COFINS sobre o frete decorrente do transporte de mercadorias entre montadora e concessionária.

Em consulta ao repositório jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, verifica-se que a tese defendida pela recorrente possui guarida, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ART. 9º. DA MP 303/06, CUJA ABRANGÊNCIA NÃO PODE RESTRINGIR-SE AO PAGAMENTO PURO E SIMPLES, EM ESPÉCIE E À VISTA, DO TRIBUTO DEVIDO. INCLUSÃO DA HIPÓTESE DE COMPENSAÇÃO, COMO ESPÉCIE DO GÊNERO PAGAMENTO, INCLUSIVE PORQUE O VALOR DEVIDO JÁ SE ACHA EMPODERADO DO PRÓPRIO CREDOR. PLETORES DE PRECEDENTES DO STJ QUE COMPARTILHAM DESSA ABORDAGEM INTELLECTIVA. NECESSIDADE DA ATUAÇÃO JUDICIAL MODERADORA, PARA DISTENCIONAR AS RELAÇÕES ENTRE O PODER TRIBUTANTE E OS SEUS CONTRIBUINTES. RECURSO ESPECIAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 1. Trata-se de extinção do crédito tributário mediante compensação de ofício; circunstância que o Recorrente afirma comportar a incidência do art. 9º, caput da MP 303/06, o qual prevê hipóteses de desconto nos débitos tributários. 2. O art. 9º da MP 303/2006 criou, alternativamente ao benefício do parcelamento excepcional previsto nos arts. 1º, e 8º, a possibilidade de pagamento à vista ou parcelado no âmbito de cada órgão, com a redução de 30% do valor dos juros de mora e 80% da multa de mora e de ofício; o conceito da expressão pagamento, em matéria tributária, deve abranger, também, a hipótese de compensação de tributos, porquanto tal expressão (compensação) deve ser entendida como uma modalidade, dentre outras, de pagamento da obrigação fiscal. 3. É usual tratar-se a compensação como uma espécie do gênero pagamento, colhendo-se da jurisprudência do STJ uma pletores de precedentes que compartilham dessa abordagem intelectiva da espécie jurídica em debate: AgRg no REsp. 1.556.446/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 13.11.2015; REsp. 1.189.926/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 1.10.2013; REsp. 1.245.347/RJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Rel. p/acórdão Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 11.10.2013; AgRg no Ag. 1.423.063/DF, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 29.6.2012; AgRg no Ag. 569.075/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Rel. p/acórdão Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 18.4.2005. 4. Considerando-se a compensação uma modalidade que pressupõe credores e devedores recíprocos, ela, ontologicamente, não se distingue de um pagamento no qual, imediatamente depois de pagar determinados valores (e extinguir um débito), o sujeito os recebe de volta (e assim tem extinto um crédito). Por essa razão, mesmo a interpretação positivista e normativista do art. 9º da MP 303/06, deve conduzir o intérprete a albergar, no sentido da expressão pagamento, a extinção da obrigação pela via compensatória, especialmente na modalidade ex officio, como se deu neste caso. 5. Ainda que não se considerasse que a compensação configura, na hipótese específica destes autos, uma modalidade de pagamento da dívida tributária, ganha relevo o fato de a compensação ter sido realizada de ofício, pois demonstra que o Fisco suprimiu até mesmo a possibilidade de o contribuinte, depois de receber o valor que lhe era devido, resolver aderir à forma favorecida de pagamento, prevista no art. 9º da MP 303/06. 6. A interpretação das normas tributárias não deve conduzir ao ilogismo jurídico de afirmar a preponderância irrefreável do interesse do fiscal na arrecadação de tributos, por legítima que seja essa pretensão, porquanto os dispositivos que integram a Legislação Tributária têm por escopo harmonizar as relações entre o poder tributante e os seus contribuintes, tradicional e historicamente tensas, sendo essencial, para o propósito pacificador, a atuação judicial de feito moderador. 7. Recurso Especial da empresa BUSSCAR ÔNIBUS S/A provido. (REsp 112131/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/05/2016, DJe 02/06/2016)

Desse modo, diante da existência de precedentes conflitantes e constituindo finalidade do recurso especial a uniformização do entendimento sobre a legislação federal, razoável a pretensão de que o Superior Tribunal de Justiça se pronuncie sobre a questão.

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

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004116-60.2005.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MONTEBEL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A, PIC DO BRASIL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

O compulsar revela que interpostos os seguintes recursos excepcionais:

I – RECURSO ESPECIAL DA UNIÃO

II – RECURSO ESPECIAL DA MONTEBEL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S/A E PIC DO BRASIL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA.

Em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal, ao fundamento de que violada legislação federal, cuja ementa transcrevo:

DIREITO CONSTITUCIONAL, ECONÔMICO E TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - LEI FEDERAL Nº 9718/98: BASE DE CÁLCULO - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - PRETENSÃO À COMPENSAÇÃO: PROCEDÊNCIA - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS: JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE nº 390.840, declarou a inconstitucionalidade do § 1º, do artigo 30, da Lei Federal nº 9.718/98. 2. Como consequência, a base de cálculo da COFINS é a prevista pela Lei Complementar nº 70/91 e a do PIS é a prevista na Lei Complementar nº 770 (STF, ReL. Mm. Carlos Britto, AC 834 MC/SP). A diferença paga a maior, no período, é, em tese, causa legítima para o pedido de compensação. 3. "Quanto à questão da incidência dos juros, nas hipóteses de restituição ou compensação de tributos, a orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção pode ser sintetizada da seguinte forma: (a) antes do advento da Lei 9.250/95, incidia a correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição ou compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros de mora a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), nos termos do art. 167, § único, do CTN; (b) após a edição da Lei 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 10.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real" (STJ - 1ª Turma - Mi Teori Albino Zavascki - Resp nº 442490/SC - 25/02/2004). 4. "Está assentada no STJ a orientação segundo a qual são os seguintes os índices a serem utilizados para a correção monetária dos valores a serem utilizados na compensação ou restituição de tributos: (a) IPC, de março/1990 a janeiro/1991; (b) INPC, de fevereiro a dezembro/1991; (c) a UFIR, a partir de janeiro/1992; (d) taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996" (1ª Turma - Mi Teori Albino Zavascki - Resp nº 442490/SC - 25/02/2004). 5. Apelação da autora provida.

Interpostos declaratórios por MONTEBEL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S/A e PIC DO BRASIL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA e pela União, que resultou na seguinte ementa:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO. 1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico. 2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. E divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração. 3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente. 4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão. 5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento. 6. Embargos rejeitados.

As partes litigantes interuseram novos declaratório:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES. - Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do CPC de 1973, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição, de omissão ou erro material. - Na espécie, há omissão a ser suprida. - Com relação à prescrição, o STF, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621, em 04.08.2011, cuja decisão foi publicada em 11/10/2011, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, entendeu pela validade da aplicação do novo prazo prescricional de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. - Assim, para as demandas ajuizadas até 08/06/2005 ainda incide a regra dos "cinco mais cinco" para a restituição de tributo sujeito ao lançamento por homologação (art. 150, § 4º c/c o art. 168, I, do CTN), ou seja, de dez anos a contar do pagamento indevido. - No caso concreto, considerando-se que a ação foi ajuizada em 08 de junho de 2005, há que ser observada a prescrição decenal. - Dispõem os artigos 286 e 293 do CPC/73, que o pedido deve ser certo ou determinado, devendo ser interpretado restritivamente. - O art. 66 da Lei 8.383/1991, ao tratar da compensação, autorizou apenas nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, e entre tributos da mesma espécie. - Já o art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 -, no entanto, autorizou o sujeito passivo que apurar crédito, relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, a utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. - A Lei nº 9.430/1996 ampliou as hipóteses de compensação, para além dos casos de pagamentos indevidos ou a maior de tributos, ao prever que os créditos apurados pelo contribuinte, passíveis de restituição ou ressarcimento, podem ser objetos de compensação. - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (ultra petita), aquém (infra petita) ou diversamente do pedido (extra petita), consoante o art. 460 do CPC/73. 3 - Não obstante os valores compensados a título de PIS e COFINS se refiram a créditos passíveis de restituição ou ressarcimento, a ausência de causa de pedir e pedido com relação ao direito de compensação dos referidos valores impedem o reconhecimento do pleito. - Os presentes embargos de declaração devem ser acolhidos, com efeitos infringentes, apenas para que seja observada a prescrição decenal.

A União Federal interpôs novos declaratórios deduzindo a ocorrência de erro material:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. EXISTÊNCIA. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES. - Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III). - No caso, à evidência, constata-se a existência de erro material, que pode ser sanado pela apreciação dos presentes embargos, à luz dos () dispositivos legais pertinentes. Precedente. - Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes.

A União Federal interpôs recurso especial alegando que "a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional entende que o prazo decadencial/prescricional para pleitear a repetição do indébito ou a compensação de valores pagos indevidamente ou a maior conta-se a partir da extinção do crédito tributário, conforme disposto no art. 168, inciso I, do Código Tributário Nacional, que ocorre com o efetivo pagamento do tributo ou contribuição e faz nascer o direito à ação, interrompendo-se apenas com a Quitação válida, nos termos do disposto no art. 219, do Código de Processo Civil. Marco inicial diverso é inovação que cabe apenas à lei complementar (art. 146, inciso II, letra "b" da CRFB/88). Nesse sentido foram confeccionados os Pareceres PGFN/CAT/550/99, 678/99 e 1538/99."

Por seu turno, **MONTEBEL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S/A e PIC DO BRASIL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA**, em **recurso especial** aduzem que "ao dar provimento ao Recurso de Apelação das Recorrentes para reconhecer o seu direito líquido e certo de afastar a majoração da base de cálculo da Contribuição ao PIS e da COFINS, mas autorizar a compensação do indébito tributário apenas dos débitos que foram extintos mediante guias de recolhimento e não dos débitos que foram extintos por pedidos/declarações de compensação, o v. acórdão incorreu em manifesta violação aos artigos 150 e 156 do Código Tributário Nacional, que demonstram que pagamento, stricto sensu, e compensação são institutos equivalentes, visto que ambos extinguem o crédito tributário, sob condição resolutória de ulterior homologação. 11. No mais, o presente Recurso Especial é cabível, visto que o entendimento do v. acórdão recorrido vai de encontro à jurisprudência deste Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se verifica da comparação analítica efetuada entre o v. acórdão recorrido e o v. acórdão paradigma, proferido pela C. Primeira Turma deste E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do O Recurso Especial nº 1.122.131/SC, que menciona que a expressão pagamento/recolhimento deve abranger a extinção do crédito tributário via compensação."

É o relatório. DECIDO:

I – RECURSO ESPECIAL DA UNIÃO

O Superior Tribunal de Justiça decidiu, sob o rito dos recursos repetitivos a questão vertida no presente feito, fixando o entendimento de para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN - Tema 137/STJ e 138/STJ.

Com efeito, o acórdão recorrido não destoava da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.030, I, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

II – RECURSO ESPECIAL DA MONTEBEL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S/A E PIC DO BRASIL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA.

O recurso merece admissão.

Preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do Código de Processo Civil e atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do questionamento.

Com efeito, a questão em discussão busca viabilizar o credenciamento do PIS e da COFINS sobre o frete decorrente do transporte de mercadorias entre montadora e concessionária.

Em consulta ao repositório jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, verifica-se que a tese defendida pela recorrente possui guarida, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ART. 9º. DA MP 303/06, CUJA ABRANGÊNCIA NÃO PODE RESTRINGIR-SE AO PAGAMENTO PURO E SIMPLES, EM ESPÉCIE E À VISTA, DO TRIBUTO DEVIDO. INCLUSÃO DA HIPÓTESE DE COMPENSAÇÃO, COMO ESPÉCIE DO GÊNERO PAGAMENTO, INCLUSIVE PORQUE O VALOR DEVIDO JÁ SE ACHA EM PODER DO PRÓPRIO CREDOR. PLETORA DE PRECEDENTES DO STJ QUE COMPARTILHAM DESSA ABORDAGEM INTELECTIVA. NECESSIDADE DA ATUAÇÃO JUDICIAL MODERADORA, PARA DISTENCIONAR AS RELAÇÕES ENTRE O PODER TRIBUTANTE E OS SEUS CONTRIBUÍNTES. RECURSO ESPECIAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 1. Trata-se de extinção do crédito tributário mediante compensação de ofício; circunstância que o Recorrente afirma comportar a incidência do art. 9º, caput da MP 303/06, o qual prevê hipóteses de desconto nos débitos tributários. 2. O art. 9º da MP 303/2006 criou, alternativamente ao benefício do parcelamento excepcional previsto nos arts. 1º e 8º, a possibilidade de pagamento à vista ou parcelado no âmbito de cada órgão, com a redução de 30% do valor dos juros de mora e 80% da multa de mora e de ofício; o conceito da expressão pagamento, em matéria tributária, deve abranger, também, a hipótese de compensação de tributos, porquanto tal expressão (compensação) deve ser entendida como uma modalidade, dentre outras, de pagamento da obrigação fiscal. 3. É usual tratar-se a compensação como uma espécie do gênero pagamento, colhendo-se da jurisprudência do STJ uma plethora de precedentes que compartilham dessa abordagem intelectual da espécie jurídica em debate: AgRg no REsp. 1.556.446/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 13.11.2015; REsp. 1.189.926/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 1.10.2013; REsp. 1.245.347/RJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Rel. p/acórdão Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 11.10.2013; AgRg no Ag. 1.423.063/DF, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 29.6.2012; AgRg no Ag. 569.075/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Rel. p/acórdão Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 18.4.2005. 4. Considerando-se a compensação uma modalidade que pressupõe credores e devedores recíprocos, ela, ontologicamente, não se distingue de um pagamento no qual, imediatamente depois de pagar determinados valores (e extinguir um débito), o sujeito os recebe de volta (e assim tem extinto um crédito). Por essa razão, mesmo a interpretação positivista e normativista do art. 9º da MP 303/06, deve conduzir o intérprete a albergar, no sentido da expressão pagamento, a extinção da obrigação pela via compensatória, especialmente na modalidade ex officio, como se deu neste caso. 5. Ainda que não se considerasse que a compensação configura, na hipótese específica destes autos, uma modalidade de pagamento da dívida tributária, ganha relevo o fato de a compensação ter sido realizada de ofício, pois demonstra que o Fisco suprimiu até mesmo a possibilidade de o contribuinte, depois de receber o valor que lhe era devido, resolver aderir à forma favorecida de pagamento, prevista no art. 9º da MP 303/06. 6. A interpretação das normas tributárias não deve conduzir ao ilogismo jurídico de afirmar a preponderância irrefreável do interesse do fiscal na arrecadação de tributos, por legítima que seja essa pretensão, porquanto os dispositivos que integram a Legislação Tributária têm por escopo harmonizar as relações entre o poder tributante e os seus contribuintes, tradicional e historicamente tensas, sendo essencial, para o propósito pacificador, a atuação judicial de feito moderador. 7. Recurso Especial da empresa BUSSCAR ÔNIBUS S/A provido. (REsp 1122131/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/05/2016, DJe 02/06/2016)

Desse modo, diante da existência de precedentes conflitantes e constituindo finalidade do recurso especial a uniformização do entendimento sobre a legislação federal, razoável a pretensão de que o Superior Tribunal de Justiça se pronuncie sobre a questão.

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

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000228-76.2017.4.03.6141

APELANTE: LUIZ CIPRIANO DE SA, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CIPRIANO DE SA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 16 de março de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029369-02.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ANTONIO JORGE MOTTA, MÁRCIA MARIA TIRAPELLI DOMINGUES MOTTA, MOTTA & MOTTA ENGENHARIA CIVIL E TOPOGRAFIA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOARES - SP225661

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOARES - SP225661

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOARES - SP225661

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DO FEITO AOS SÓCIOS ADMINISTRADORES DA EXECUTADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CARACTERIZADA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 562.276-PR, declarou a inconstitucionalidade formal e material do artigo 13, da Lei n. 8.620/1993 (hoje revogado pela Lei n. 11.941/2009), que estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada pelos débitos junto à Seguridade Social. 2. Com esse novo quadro normativo e jurisprudencial, não há mais como se concluir pela responsabilidade solidária dos sócios com base no artigo 124, inciso II do CTN - Código Tributário Nacional, ficando, portanto, a responsabilidade restrita às hipóteses do artigo 135, inciso III do referido código, ou seja, apenas dos sócios diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica, quando praticarem atos com excesso de poderes, ou infração à lei, contrato social ou estatutos. 3. A simples inclusão dos nomes dos sócios na CDA, porque feita com base em dispositivo legal declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, não basta para justificar o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios. 4. No caso dos autos, verifica-se que a certidão de fl. 377 dos autos originários, que lastreou o pedido e o deferimento do redirecionamento do feito aos sócios, atesta que a pessoa jurídica executada não foi encontrada no endereço oferecido ao Fisco. Assim, a situação se enquadra naquela retratada na Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça. 5. Havendo elementos que permitam presumir irregularmente dissolvida a empresa executada, justifica-se a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal de créditos de natureza previdenciária, ressaltando-lhes o direito de defesa pela via adequada. 6. Agravo de instrumento não provido.

Em seu recurso especial pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação dos artigos 124, inciso II, e 135, inciso III, do CTN, dos artigos 133 a 137 e 932, inciso II, do CPC, do artigo nº 50, inciso II, do Código Civil e dos artigos 146, inciso III, e 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal, além da existência de dissídio jurisprudencial.

É o relatório.

Decido.

O Eg. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.371.128/RS (Tema 630), pela sistemática dos recursos repetitivos, pacificou o entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o gestor da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, devidamente certificada por Oficial de Justiça. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA/C/ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.

1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.
 2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".
 3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.
 4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.
 5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n.º 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG nº 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.º 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.
 6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.
 7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.
- (REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)

Nos autos, restou incontroverso que a empresa foi dissolvida irregularmente, conforme certidão do Sr. Meirinho, de modo a justificar o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

Constata-se que a pretensão recursal destoa da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia, encontrando-se prejudicado o recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973 (atual art. 1.030, I, b do CPC/2018).

A alteração do julgamento, como pretende a parte recorrente, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, situação vedada pela Súmula 7 do C. STJ (*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*). Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO. CVM.DECADÊNCIA AFASTADA. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. PRAZO PRESCRICIONAL ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 135 DO CTN. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.I - Sobre a alegada violação dos arts. 135, do CTN, ao argumento de que não houve dissolução irregular da pessoa jurídica, é consabido que não há espaço no âmbito do recurso especial para o reexame dos elementos fáticos-probatórios que determinaram a decisão tomada pelo Tribunal a quo. II - Assim, afirmado pelo acórdão recorrido que o oficial de justiça certificou o encerramento irregular das atividades da empresa executada, não é possível neste momento processual rever tal conclusão sem reexaminar o documento, o que vedado pelo enunciado n.7 da Súmula do STJ.III - Agravo interno improvido.(AgInt no REsp 1686925/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 06/03/2018)

Finalmente, destaco a impossibilidade de alegação de violação à dispositivos ou princípios constitucionais em sede de recurso especial. Nesse sentido, confira-se excerto extraído do julgamento proferido no AgRg no AREsp 518.102/RS, in DJe 03/09/2014, no particular:

(...) *omissis*

II. É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que "não cabe a esta Corte, em recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna" (STJ, AgRg no AREsp 470.765/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 31/03/2014).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante ao tema julgado pela sistemática dos recursos repetitivos e **não o admito** nas outras questões

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029369-02.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ANTONIO JORGE MOTTA, MÁRCIA MARIA TIRAPPELLI DOMINGUES MOTTA, MOTTA & MOTTA ENGENHARIA CIVIL E TOPOGRAFIA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOARES - SP225661

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOARES - SP225661

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOARES - SP225661

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DO FEITO AOS SÓCIOS ADMINISTRADORES DA EXECUTADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CARACTERIZADA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 562.276-PR, declarou a inconstitucionalidade formal e material do artigo 13, da Lei n. 8.620/1993 (hoje revogado pela Lei n. 11.941/2009), que estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada pelos débitos junto à Seguridade Social. 2. Comesse novo quadro normativo e jurisprudencial, não há mais como se concluir pela responsabilidade solidária dos sócios com base no artigo 124, inciso II do CTN - Código Tributário Nacional, ficando, portanto, a responsabilidade restrita às hipóteses do artigo 135, inciso III do referido código, ou seja, apenas dos sócios diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica, quando praticarem atos com excesso de poderes, ou infração à lei, contrato social ou estatutos. 3. A simples inclusão dos nomes dos sócios na CDA, porque feita com base em dispositivo legal declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, não basta para justificar o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios. 4. No caso dos autos, verifica-se que a certidão de fl. 377 dos autos originários, que lastreou o pedido e o deferimento do redirecionamento do feito aos sócios, atesta que a pessoa jurídica executada não foi encontrada no endereço oferecido ao Fisco. Assim, a situação se enquadra naquela retratada na Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça. 5. Havendo elementos que permitam presumir irregularmente dissolvida a empresa executada, justifica-se a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal de créditos de natureza previdenciária, ressalvando-lhes o direito de defesa pela via adequada. 6. Agravo de instrumento não provido.

Em seu recurso especial pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação dos artigos 124, inciso II, e 135, inciso III, do CTN, dos artigos 133 a 137 e 932, inciso II, do CPC, do artigo nº 50, inciso II, do Código Civil e dos artigos 146, inciso III, e 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal, além da existência de dissídio jurisprudencial.

É o relatório.

Decido.

O Eg. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **REsp nº 1.371.128/RS (Tema 630)**, pela sistemática dos recursos repetitivos, pacificou o entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o gestor da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, devidamente certificada por Oficial de Justiça. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSAC/ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.

1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp.

1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.

2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 a 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.

5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n.º 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG nº 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.º 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)

Nos autos, restou incontroverso que a empresa foi dissolvida irregularmente, conforme certidão do Sr. Meirinho, de modo a justificar o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

Constata-se que a pretensão recursal destoa da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia, encontrando-se prejudicado o recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973 (atual art. 1.030, I, b do CPC/2018).

A alteração do julgamento, como pretende a parte recorrente, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, situação vedada pela Súmula 7 do C. STJ (*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*). Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO. CVM.DECADÊNCIA AFASTADA. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. PRAZO PRESCRICIONAL ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 135 DO CTN. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.I - Sobre a alegada violação dos arts. 135, do CTN, ao argumento de que não houve dissolução irregular da pessoa jurídica, é consabido que não há espaço no âmbito do recurso especial para o reexame dos elementos fáticos-probatórios que determinaram a decisão tomada pelo Tribunal a quo. II - Assim, afirmado pelo acórdão recorrido que o oficial de justiça certificou o encerramento irregular das atividades da empresa executada, não é possível neste momento processual rever tal conclusão sem reexaminar o documento, o que vedado pelo enunciado n.7 da Súmula do STJ.III - Agravo interno improvido.(AgInt no REsp 1686925/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 06/03/2018)

Finalmente, destaco a impossibilidade de alegação de violação à dispositivos ou princípios constitucionais em sede de recurso especial. Nesse sentido, confira-se excerto extraído do julgamento proferido no AgRg no AREsp 518.102/RS, in DJe 03/09/2014, no particular:

(...) omissis

II. É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que "não cabe a esta Corte, em recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna" (STJ, AgRg no AREsp 470.765/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 31/03/2014).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante ao tema julgado pela sistemática dos recursos repetitivos e **não o admito** nas outras questões

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029369-02.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ANTONIO JORGE MOTTA, MÁRCIA MARIA TIRAPELLI DOMINGUES MOTTA, MOTTA & MOTTA ENGENHARIA CIVIL E TOPOGRAFIA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOARES - SP225661

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOARES - SP225661

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOARES - SP225661

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DO FEITO AOS SÓCIOS ADMINISTRADORES DA EXECUTADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CARACTERIZADA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 562.276-PR, declarou a inconstitucionalidade formal e material do artigo 13, da Lei n. 8.620/1993 (hoje revogado pela Lei n. 11.941/2009), que estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada pelos débitos junto à Seguridade Social. 2. Comesse novo quadro normativo e jurisprudencial, não há mais como se concluir pela responsabilidade solidária dos sócios com base no artigo 124, inciso II do CTN - Código Tributário Nacional, ficando, portanto, a responsabilidade restrita às hipóteses do artigo 135, inciso III do referido código, ou seja, apenas dos sócios diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica, quando praticarem atos com excesso de poderes, ou infração à lei, contrato social ou estatutos. 3. A simples inclusão dos nomes dos sócios na CDA, porque feita com base em dispositivo legal declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, não basta para justificar o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios. 4. No caso dos autos, verifica-se que a certidão de fl. 377 dos autos originários, que lastreou o pedido e o deferimento do redirecionamento do feito aos sócios, atesta que a pessoa jurídica executada não foi encontrada no endereço oferecido ao Fisco. Assim, a situação se enquadra naquela retratada na Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça. 5. Havendo elementos que permitam presumir irregularmente dissolvida a empresa executada, justifica-se a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal de créditos de natureza previdenciária, ressalvando-lhes o direito de defesa pela via adequada. 6. Agravo de instrumento não provido.

Em seu recurso especial pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação dos artigos 124, inciso II, e 135, inciso III, do CTN, dos artigos 133 a 137 e 932, inciso II, do CPC, do artigo nº 50, inciso II, do Código Civil e dos artigos 146, inciso III, e 5ª, incisos LIV e LV, da Constituição Federal, além da existência de dissídio jurisprudencial.

É o relatório.

Decido.

O Eg. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.371.128/RS (Tema 630), pela sistemática dos recursos repetitivos, pacificou o entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o gestor da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, devidamente certificada por Oficial de Justiça. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA/C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.

1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp.

1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.

2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 a 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.

5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n.º 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG nº 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.º 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)

Nos autos, restou incontroverso que a empresa foi dissolvida irregularmente, conforme certidão do Sr. Meirinho, de modo a justificar o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

Constata-se que a pretensão recursal destoa da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia, encontrando-se prejudicado o recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973 (atual art. 1.030, I, b do CPC/2018).

A alteração do julgamento, como pretende a parte recorrente, demanda revolvimento do conjunto fático-probatórios dos autos, situação vedada pela Súmula 7 do C. STJ (*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*). Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO. CVM.DECADÊNCIA AFASTADA. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. PRAZO PRESCRICIONAL ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 135 DO CTN. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULADO STJ.1 - Sobre a alegada violação dos arts. 135, do CTN, ao argumento de que não houve dissolução irregular da pessoa jurídica, é consabido que não há espaço no âmbito do recurso especial para o reexame dos elementos fáticos-probatórios que determinaram a decisão tomada pelo Tribunal a quo. II - Assim, afirmado pelo acórdão recorrido que o oficial de justiça certificou o encerramento irregular das atividades da empresa executada, não é possível neste momento processual rever tal conclusão sem reexaminar o documento, o que vedado pelo enunciado n.7 da Súmula do STJ.III - Agravo interno improvido.(AgInt no REsp 1686925/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 06/03/2018)

Finalmente, destaco a impossibilidade de alegação de violação à dispositivos ou princípios constitucionais em sede de recurso especial. Nesse sentido, confira-se excerto extraído do julgamento proferido no AgRg no AREsp 518.102/RS, in DJe 03/09/2014, no particular:

(...) omissis

II. É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que "não cabe a esta Corte, em recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna" (STJ, AgRg no AREsp 470.765/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 31/03/2014).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante ao tema julgado pela sistemática dos recursos repetitivos e **não o admito** nas outras questões

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001458-07.2016.4.03.6003

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CIPA-INDUSTRIAL DE PRODUTOS ALIMENTARES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A, FRANCISCO LEAL DE QUEIROZ NETO - SP257644-A, LEANDRO JOSE GIOVANNI CASADIO - SP211796-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, interposto por CIPA-INDUSTRIAL DE PRODUTOS ALIMENTARES LTDA, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte, ao fundamento de que violada legislação federal, cuja ementa trago à colação:

EMBARGOS À EXECUÇÃO. NULIDADE CDA. AFASTADA. Lei 12.545/2011. INMETRO. MULTA. APLICAÇÃO. DENTRO DO PARÂMETRO LEGAL. LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

1. CDA encontra-se formalmente correta e devidamente fundamentada, contendo os requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei n.º 6.830/80, não havendo omissões que possam prejudicar a defesa do executado.
2. As alterações trazidas pela Lei 12.545/2011 "a despeito da expressão "nos termos do seu decreto regulamentador", não retira do CONMETRO e do INMETRO a competência para a edição de atos obrigacionais, cuja ação ou omissão contrária a eles constituirá infração punível".
3. A multa aplicada encontra-se dentro do limite do quantum previsto no inciso I, do artigo 9º, da Lei n.º 9.933/99.2.
4. Apelação improvida.

É o Relatório. **DECIDO:**

O recurso não merece admissão.

O acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto consistindo em resposta jurisdicional plena, fundamentada e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, não se confundindo obscuridade, omissão, contradição ou ausência de motivação com simples julgamento desfavorável à parte. Se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Neste sentido: *AgInt nos EDcl no AREsp 1293666/MT, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 29/10/2018, DJe 05/11/2018; AgInt no AREsp 990.169/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 19/04/2017.*

Na hipótese vertida, com base nas provas dos autos, o julgamento concluiu que concluiu "Quanto ao mérito, constata-se a correta formalização da CDA porquanto devidamente fundamentada pela presença dos requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, inexistentes omissões capazes de prejudicar a defesa do executado.".

Com efeito, para se chegar a conclusão em sentido contrário do quanto decidido por esta Corte, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento de arcabouço fático, cuja pretensão recursal esbarra na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Nesse sentido, destaco precedente do C. STJ - sobre a matéria em discussão:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DO FEITO. SÓCIO-ADMINISTRADOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO STF. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 211 DA SÚMULA DO STJ. CDA. NULIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. ... VIII - O Tribunal de origem apontou que o recorrente não logrou êxito em comprovar a alegada nulidade da CDA, que, no caso, atende a todos os requisitos legais, conforme o seguinte trecho do acórdão: "A certidão de dívida ativa executada refere o processo administrativo que precedeu a sua emissão, os fundamentos legais do débito executado - onde também é especificada a sua natureza - e o período da dívida executada. Desse modo, constato estarem presentes os requisitos legais na CDA que embasa a execução fiscal." IX - Para rever tal posição e interpretar os dispositivos legais indicados como violados, seria necessário o reexame desses mesmos elementos fático-probatórios, o que é vedado no âmbito estreito do recurso especial. Incide na hipótese a Súmula n. 7/STJ. X - Quanto à alegada divergência jurisprudencial, verifico que a questão da impenhorabilidade de valores destinados à folha de pagamento nem sequer foi objeto de análise pelo Tribunal de origem e que, de qualquer sorte, a incidência do óbice sumular n. 7/STJ impede o exame do dissídio, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados. Nesse sentido, destaco: *AgInt no REsp n. 1.612.647/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16/2/2017, DJe 7/3/2017 e AgInt no AREsp n. 638.513/SP, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 9/3/2017, DJe 15/3/2017. XI - Agravo interno improvido.*

(AgInt no AREsp 1526022/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 13/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489, II, § 1º, III, IV E V, E 1.022, I E II, E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE ARGUMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS DISPOSITIVOS TIDOS POR VIOLADOS. SÚMULA 211/STJ. ARGUMENTAÇÃO DISSOCIADA. SÚMULA 284/STF. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. ART. 202 DO CTN. ANÁLISE QUANTO AOS REQUISITOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ... 4. A Corte de origem, após ampla análise do conjunto fático-probatório, firmou compreensão de que "a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, a qual somente poderá ser elidida mediante a produção de prova irrefutável, o que não se verifica no caso dos autos" (fl. 34). Assim, tem-se que a revisão a que chegou o Tribunal de origem sobre a questão demanda o reexame dos fatos e provas constantes nos autos, o que é vedado no âmbito do recurso especial. Incide à hipótese a Súmula 7/STJ. 5. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1812727/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2019, DJe 27/11/2019)

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

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000440-30.2017.4.03.6131
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO LINHEIRA
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA PARA RESPOSTA AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vista à parte contrária para se manifestar acerca dos embargos de declaração opostos, nos termos do art. 1023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001321-33.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: REALARENAS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S.A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **REALARENAS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/A** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal, especialmente, acerca do cabimento da exceção de pré-executividade manejada em feito executivo fiscal.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que a via da exceção de pré-executividade só é possível para alegação de matéria de ordem pública, desde que não demande dilação probatória. No caso em comento, a matéria abordada requer dilação probatória, evidenciando assim a inadequação da via eleita.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022 do CPC, verifica-se que a recorrente não manejou os embargos declaratórios, do que decorre a impropriedade de tal alegação.

De outra parte, em relação à alegada ofensa aos art. 489 do CPC, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado, inexistente suposta alegação. Destaca-se, por oportuno que fundamentação contrária ao interesse da parte não significa ausência de motivação, conforme consolidado no E. STJ.

No particular, destaca-se:

PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489, § 1º, E 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. TÉCNICO E ANALISTA DO SEGURO SOCIAL. DESVIO DE FUNÇÃO. TESE AFASTADA NA ORIGEM. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DAS PROVAS DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE INVIABILIZADA. PRESENÇA DE ÔBICE PROCESSUAL.

1. Não configura ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015, quando o Tribunal local julga integralmente a lide, apenas não adotando a tese defendida pelo recorrente. Não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

2. Esta egrégia Corte Superior possui precedente no sentido de que, "se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada" (AgInt no REsp 1.584.831/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 14/6/2016, DJe 21/6/2016).

(...)

(REsp 1689206/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

No mais, cumpre destacar que o tema sobre as hipóteses de cabimento da exceção de pré-executividade foi definitivamente pacificado na Corte Superior por julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Com efeito, no julgamento do **REsp 1.104.900/ES - tema 104** consolidou-se o entendimento que:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

Verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se em perfeita sintonia com a jurisprudência da Corte Superior.

Confira-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO: RESP 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE DESPROVIDO.

1. A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp. 1.104.900/ES, Rel. Min. DENISE ARRUDA (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que Exceção de Pré-Executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado.

Incidência da Súmula 393/STJ.

2. A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da Exceção de Pré-Executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, é inviável em Recurso Especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória.

3. Agravo Interno da Contribuinte desprovido.

(AglInt no AREsp 1050317/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/02/2019, DJe 28/02/2019)

De outro giro, para rever o entendimento consignado nesta Corte, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do arcabouço fático, cujo propósito esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte. Como muito bem salientado no precedente acima destacado.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso especial em relação ao debate resolvido no STJ por julgamento repetitivo (tema 104), conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC, e, no que sobeja **NÃO ADMITO**.

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000861-87.2017.4.03.6141
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JOAO URLENIO PINHEIRO MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA PARA RESPOSTA AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vista à parte contrária para se manifestar acerca dos embargos de declaração opostos, nos termos do art. 1023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005103-26.2018.4.03.6183
APELANTE: NILO BOVER
Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 16 de março de 2020

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5020014-46.2018.4.03.6182
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: PEPSICO DO BRASIL LTDA
Advogados do(a) APELANTE: KLAUS EDUARDO RODRIGUES MARQUES - SP182340-A, JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Õ

Cuida-se de recurso especial, interposto por PEPSICO DO BRASIL LTDA, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte, ao fundamento de que violada legislação federal, cuja ementa trago à colação:

EMBARGOS À EXECUÇÃO. NULIDADE CDA. AFASTADA. INMETRO. MULTA. APLICAÇÃO. DENTRO DO PARÂMETRO LEGAL. LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISCRETIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ENCARGO D.L. 1.025/69. 1. CDA formalmente correta e devidamente fundamentada, contendo os requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei n.º 6.830/80, não havendo omissões que possam prejudicar a defesa do executado. 2. O Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos em que no item "Critérios Para Exame" foi registrado: "Faixa do lote: 26 a 50 unidades; Amostra: 13 unidades. Número de amostras defeituosas aceitáveis: 1; tolerância 15 g". (ID 61328052) 3. A multa aplicada encontra-se dentro do limite do quantum previsto no inciso I, do artigo 9º, da Lei n.º 9.933/99. 4. Quanto à fixação e quantificação da penalidade a ser aplicada, se advertência ou multa, encontram-se no campo de discricionariedade da Administração Pública, competindo ao Poder Judiciário, tão somente, verificar se foram obedecidos os parâmetros legais, como no caso em tela. 5. O encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios. Precedentes do C. STJ. 6. Apelação improvida.

É o Relatório. **DECIDO:**

O recurso não merece admissão.

O acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto consistindo em resposta jurisdicional plena, fundamentada e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, não se confundindo obscuridade, omissão, contradição ou ausência de motivação com simples julgamento desfavorável à parte. Se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Neste sentido: *AgInt nos EDcl no AREsp 1293666/MT, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 29/10/2018, DJe 05/11/2018; AgInt no AREsp 990.169/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 19/04/2017.*

Na hipótese vertida, com base nas provas dos autos, o julgamento concluiu que concluiu "**Constata-se a correta formalização da CDA porquanto devidamente fundamentada pela presença dos requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, inexistentes omissões capazes de prejudicar a defesa do executado. Neste contexto, cumpre ressaltar que alegações genéricas, desprovidas de fundamentação não são hábeis a ilidir a presunção relativa de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa ou de inverter o ônus da prova. Vale dizer, não cabe ao exequente reforçar a legitimidade de seu crédito, pois a presunção somente pode ser afastada por prova inequívoca a cargo do executado ou terceiro a quem aproveite.**"

Com efeito, para se chegar a conclusão em sentido contrário do quanto decidido por esta Corte, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento de arcabouço fático, cuja pretensão recursal esbarra na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Nesse sentido, destaco precedente do C. STJ - sobre a matéria em discussão:

PROCESSIONAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DO FEITO. SÓCIO-ADMINISTRADOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO STF. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 211 DA SÚMULA DO STJ. CDA. NULIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. ... VIII - O Tribunal de origem apontou que o recorrente não logrou êxito em comprovar a alegada nulidade da CDA, que, no caso, atende a todos os requisitos legais, conforme o seguinte trecho do acórdão: "A certidão de dívida ativa executada refere o processo administrativo que precedeu a sua emissão, os fundamentos legais do débito executado - onde também é especificada a sua natureza - e o período da dívida executada. Desse modo, constato estarem presentes os requisitos legais na CDA que embasa a execução fiscal." IX - Para rever tal posição e interpretar os dispositivos legais indicados como violados, seria necessário o reexame desses elementos fático-probatórios, o que é vedado no âmbito estreito do recurso especial. Incide na hipótese a Súmula n. 7/STJ. X - Quanto à alegada divergência jurisprudencial, verifico que a questão da impenhorabilidade de valores destinados à folha de pagamento nem sequer foi objeto de análise pelo Tribunal de origem que, de qualquer sorte, a incidência do óbice sumular n. 7/STJ impede o exame do dissídio, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados. Nesse sentido, destaco: *AgInt no REsp n. 1.612.647/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16/2/2017, DJe 7/3/2017 e AgInt no AREsp n. 638.513/SP, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 9/3/2017, DJe 15/3/2017. XI - Agravo interno improvido.*

(AgInt no AREsp 1526022/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 13/12/2019)

PROCESSIONAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489, II, § 1º, III, IV E V, E 1.022, I E II, E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE ARGUMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS DISPOSITIVOS TIDOS POR VIOLADOS. SÚMULA 211/STJ. ARGUMENTAÇÃO DISSOCIADA. SÚMULA 284/STF. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. ART. 202 DO CTN. ANÁLISE QUANTO AOS REQUISITOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ... 4. A Corte de origem, após ampla análise do conjunto fático-probatório, firmou compreensão de que "a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, a qual somente poderá ser elidida mediante a produção de prova irrefutável, o que não se verifica no caso dos autos" (fl. 34). Assim, tem-se que a revisão a que chegou o Tribunal de origem sobre a questão demanda o reexame dos fatos e provas constantes nos autos, o que é vedado no âmbito do recurso especial. Incide à hipótese a Súmula 7/STJ. 5. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1812727/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2019, DJe 27/11/2019)

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

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010886-54.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
PROCURADOR: PROCURADORIA DA REPÚBLICA - EM SÃO PAULO

APELADO: OLAVIO DE MATTEO PADILLA
Advogados do(a) APELADO: ROGERIO CHIAVEGATI MILAN - SP188197-A, GEORGE AUGUSTO LEMOS NOZIMA - SP162608-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por **Olavio de Matteo Padilla**, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido, pois carente de um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

Ausente impugnação à fundamentação autônoma do acórdão, consistente na presença de indícios da prática de atos ímprobos, o que evidencia impedimento à sua admissão. Incide, portanto, o óbice da Súmula nº 283 /STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 1022 DO CPC/15. NÃO OCORRÊNCIA. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. REEXAME DE FATOS E PROVAS E INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULA CONTRATUAL. SÚMULAS 05 E 07/STJ. INADMISSIBILIDADE.

1. Ausentes os vícios do art. 1.022 do CPC/15, rejeitam-se os embargos de declaração.

2. A existência de fundamento do acórdão recorrido não impugnado quando suficiente para a manutenção de suas conclusões impede a apreciação do recurso especial.

3. Alterar o decidido no acórdão recorrido, com base no conteúdo da carta de parceria contratual firmada entre as partes, quanto à legitimidade passiva do recorrente, exige o reexame de fatos e provas e a interpretação de cláusulas contratuais, procedimentos que são vedados pelas Súmulas 5 e 7, ambas do STJ.

4. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp 1352776/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 19/02/2020)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE FALTA DE PAGAMENTO DO PRÊMIO. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DO SEGURADO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A ausência de impugnação de fundamento autônomo e suficiente à manutenção do acórdão recorrido atrai o óbice da Súmula 283 do STF.

2. Nos termos dos precedentes desta Corte, considera-se indevido o cancelamento ou a extinção do contrato de seguro, em razão do inadimplemento do prêmio, sem a constituição em mora do segurado, mediante prévia notificação.

3. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 1530000/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 04/02/2020, DJe 14/02/2020)

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002917-43.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ECORODOVIAS CONCESSOES E SERVICOS S/A
Advogados do(a) APELANTE: RONALDO RAYES - SP114521-A, JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES - SP154384-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial e recurso extraordinário, os quais analiso a seguir.

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. COMPENSAÇÃO. APRESENTAÇÃO PRÉVIA DE ECF (ESCRITURA CONTÁBIL FISCAL), IN RFB 1765/2017. LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA. - A Instrução Normativa RFB Nº 1765, de 30 de novembro de 2017, em seu artigo 1º disciplina a matéria discutida. - Ao final de cada ano, a pessoa jurídica que optar pelo recolhimento mensal deverá apurar o lucro real, para efeito de determinar o saldo do imposto a pagar ou a restituir, dispondo o § 1º do art. 6º da Lei nº 9.430/96, sobre a possibilidade de compensação do saldo negativo - Na hipótese, o § 14 do art. 74 da Lei nº 9.430/96, incluído pela Lei nº 11.051/2004, expressamente delegou à Secretaria da Receita Federal o estabelecimento de disciplina sobre a compensação ali prevista. - Na hipótese, não vislumbro qualquer ilegalidade no condicionamento de recebimento de pedidos de restituição e declarações de compensação à transmissão da Escrituração Fiscal Contábil - ECF, estabelecido pela Instrução Normativa RFB nº 1.765/2017, visto que respaldado não somente na obrigatoriedade de determinação do lucro ou resultado real anual com base em escrituração fiscal digital, como também na limitação de uso, para efeito de compensação com créditos tributários, de créditos líquidos e certos do sujeito passivo contra a Fazenda Pública. - Apelação improvida.

Em seu recurso especial, pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação de dispositivos de lei federal.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC de 1973 (atual art. 1.029 do CPC).

O Superior Tribunal de Justiça ainda não fixou entendimento sobre a matéria: "legalidade da imposição da Instrução Normativa da RFB nº 1.765/2017 e da proibição da apresentação de PER/DCOMPs de créditos oriundos dos saldos negativos de IRPJ e de CSLL aos contribuintes que não entregaram a Escritura Contábil Fiscal".

Saliente-se que, "(...) sempre que se tratar de questão nova, sobre a qual ainda não se tenha fixado a jurisprudência, deve haver uma certa tolerância na admissão do recurso, como ressaltam decisões do STF (RTJ 38/574) e do STJ (AI 204-PR, DJU 05.10.1989, p. 15.479)" (Grinover, Ada Pellegrini, Gomes Filho, Antonio Magalhães, Fernandes, Antonio Scarance; Recursos no Processo Penal, 6ª ed. rev., atual. e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 214).

Dessa forma, de rigor o encaminhamento do recurso interposto ao STJ para definição da interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos.

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

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. COMPENSAÇÃO. APRESENTAÇÃO PRÉVIA DE ECF (ESCRITURA CONTÁBIL FISCAL), IN RFB 1765/2017. LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA. - A Instrução Normativa RFB Nº 1765, de 30 de novembro de 2017, em seu artigo 1º disciplina a matéria discutida. - Ao final de cada ano, a pessoa jurídica que optar pelo recolhimento mensal deverá apurar o lucro real, para efeito de determinar o saldo do imposto a pagar ou a restituir, dispondo o § 1º do art. 6º da Lei nº 9.430/96, sobre a possibilidade de compensação do saldo negativo - Na hipótese, o § 14 do art. 74 da Lei nº 9.430/96, incluído pela Lei nº 11.051/2004, expressamente delegou à Secretaria da Receita Federal o estabelecimento de disciplina sobre a compensação ali prevista. - Na hipótese, não vislumbro qualquer ilegalidade no condicionamento de recebimento de pedidos de restituição e declarações de compensação à transmissão da Escrituração Fiscal Contábil - ECF, estabelecido pela Instrução Normativa RFB nº 1.765/2017, visto que respaldado não somente na obrigatoriedade de determinação do lucro ou resultado real anual com base em escrituração fiscal digital, como também na limitação de uso, para efeito de compensação com créditos tributários, de créditos líquidos e certos do sujeito passivo contra a Fazenda Pública. - Apelação improvida.

Em seu recurso extraordinário, pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação de dispositivos constitucionais.

É o relatório.

Decido.

O acórdão impugnado foi decidido eminentemente sob o enfoque da legislação infraconstitucional, sendo que as alegadas ofensas à Constituição ocorreram apenas de forma indireta ou reflexa.

O Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento no sentido do descabimento do Recurso Extraordinário em situações nas quais a verificação da alegada ofensa ao texto constitucional depende de cotejo com a legislação infraconstitucional.

Nesse sentido:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL E AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. DECISÃO REGIONAL FUNDAMENTADA EM LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. As razões do agravo não são aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere ao âmbito infraconstitucional do debate, a inviabilizar o trânsito do recurso extraordinário. A suposta afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais dependeria da análise de legislação infraconstitucional, o que torna obliqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de ensejar o conhecimento do recurso extraordinário, considerada a disposição do art. 102, III, "a", da Lei Maior. Agravo conhecido e não provido." (STF, ARE 676563 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgada em 27/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-242 DIVULG 10-12-2012 PUBLIC 11-12-2012).

PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REQUESTIONAMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO. I. - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário. II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional. III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º; LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal. IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão. Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes. V. - Precedentes do STF. VI. - Agravo não provido. (STF, AI-AgR 539291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Rel. Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005).

Neste caso, a verificação das alegadas ofensas aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

Ante o exposto, não admito o Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012601-31.2009.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE LUIS SCARELI

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS BUGALHO - SP137157-N

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: JOSE LUIS SCARELI

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: VINICIUS BUGALHO

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela União, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

O acórdão que julgou os embargos de declaração, por sua vez, reconheceu que as teses e fundamentos necessários à solução jurídica foram apreciados pelo acórdão. Desta forma, trata-se de mera tentativa de rediscussão de matéria exaustivamente apreciada.

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil. Neste sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. OMISSÃO NÃO CONSTATADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso.

2. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1.022 do CPC.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDeI no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)

O acórdão conclui:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.

3. Afastada a prescrição quinquenal diante da mencionada súmula e, datando o ato administrativo que gerou direito à indenização do ano de 1982, transcorreram menos de 20 (vinte) anos até o ajuizamento da ação, em 23 de janeiro de 2001, não se aplicando ao caso dos autos a regra de transição do CC de 2002, porquanto os fatos e o ajuizamento da ação ocorreram antes de sua vigência. Destaco que, apesar de realizada perícia requerida pelo autor, no sentido de se determinar o valor da indenização frente às limitações impostas pelo desapossamento de parte do imóvel, deixo de aplicar o disposto no art. 515, §3º, do CPC/73, uma vez que a RFFSA, nas petições de fls. 247 e 250, contesta a prova pericial e requer dilação probatória.

4. Agravo legal desprovido.

A discussão trazida em sede recursal encontra óbice na súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."), haja vista que, para alterar o entendimento do acórdão recorrido, seria preciso revolver todo o substrato fático-probatório dos autos.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2020.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67510/2020

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0014903-14.2014.4.03.6181/SP

	2014.61.81.014903-5/SP
--	------------------------

RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	SERGIO LUIS VASQUES
ADVOGADO	:	SP355769 VANESSA DA SILVA SOARES
RECORRIDO(A)	:	LUIS ANTONIO MARTINS BESSA
ADVOGADO	:	SP318391 CAIO SASAKI GODEGUEZ COELHO e outros(as)
RECORRIDO(A)	:	SUELI TUDISCO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
CODINOME	:	SUELI TUDISCO DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00149031420144036181 10P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Sueli Tudisco, com filcro no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que deu parcial provimento ao recurso em sentido estrito para receber a denúncia quanto aos acusados Sueli e Luis Antonio pela prática do crime previsto no art. 19 da Lei n. 7.492/86, e determinou o retorno dos autos ao primeiro grau para regular prosseguimento do feito. Ambos os embargos de declaração opostos pela defesa foram desprovidos.

Alega-se, em síntese, violação do art. 395, III, do Código de Processo Penal, uma vez que não há justa causa para a instauração da ação penal, sobretudo porque "o processo administrativo concluiu pela não comprovação do dolo da recorrente, ou seja, que ela não teve consciência e nem vontade de fraudar a concessão de financiamentos (...)".

Em contrarrazões, o MPF pugna pela não admissão ou pelo desprovemento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

O recurso não deve ser admitido.

Com efeito, não prospera o reclamo no tocante à alegação de afronta ao art. 395, III, do Código de Processo Penal, porquanto ao entender pelo preenchimento dos requisitos da denúncia, previstos no art. 41 do CPP, e pela existência de justa causa para a deflagração da ação penal, o acórdão fundou-se nas seguintes razões (destaques no original):

"(...)

A questão controvertida refere-se à existência, ou não, de elementos aptos a embasar os fatos narrados na peça inaugural.

De acordo com o artigo 41 do Código de Processo Penal, a peça acusatória deve conter a exposição do fato criminoso e suas circunstâncias, a indicação da qualificação do acusado (ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo), a classificação do crime e, quando necessário, o rol de testemunhas. Busca-se, com isso, possibilitar o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa.

Por sua vez, o artigo 395, inciso III, do Código de Processo Penal estabelece que a denúncia será rejeitada quando faltar justa causa para a ação penal.

Presentes, no caso concreto, os elementos que demonstrem a existência de fundamento de direito e de fato para a instauração do processo, há justa causa para a ação penal.

O fundamento de direito está consubstanciado na subsunção da conduta descrita a um tipo penal.

Por outro lado, o fundamento de fato é identificado na acusação em conformidade com a prova, relacionada com a existência material de um fato típico e ilícito (materialidade), indícios suficientes de autoria e um mínimo de culpabilidade.

Nestes termos, o reconhecimento de ausência de prova referente à materialidade e indícios de autoria é causa de rejeição liminar da denúncia.

Contudo, não é esse o caso dos autos com relação ao delito do artigo 19 da Lei 7.492/86.

No particular, há indícios suficientes da materialidade e da autoria da prática de referido crime consistentes nos contratos de financiamento CONSTRUCARD realizados na agência da CEF (fls. 41/111), no

procedimento de sindicância administrativa da CEF (fls. 04/32), e nos depoimentos prestados por Maria José dos Santos Castro (fls. 12 e 145/146), Nelson da Silva (fl. 155) e Carla Norões do Canto (fls. 113/115).

A norma penal insculpida no artigo 19 da Lei 7.492/86 tutela mais de um bem juridicamente relevante, havendo a sua consumação com a obtenção do financiamento.

O caso dos autos trata-se de fato penal e socialmente relevante, sendo que a eventualidade de uso dos recursos advindos da prática ilícita não tem o condão de obstar o exercício da ação penal pelo seu titular, o

Ministério Público Federal.

Vale ressaltar que aqui não se trata de um juízo de mérito, o qual só pode advir ao final do curso da ação penal."

Infere-se, pois, que a decisão pelo recebimento da denúncia deu-se mediante cotejo da narrativa acusatória e dos elementos informativos que a acompanharam. Logo, chegar à conclusão distinta do entendimento acima esposado implicaria, necessariamente, reanálise do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula n. 07 do Superior Tribunal de Justiça.

Por oportuno, no tocante à falta de justa causa para a persecução penal, já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE EXTORSÃO. DENÚNCIA. RECEBIMENTO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ART. 395, III, DO CPP. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. A tentativa de reverter a conclusão alcançada pela instância ordinária, com vistas a modificar a decisão que, vislumbrando a presença de suficientes e seguros indícios de materialidade e autoria delitivas, determinou o recebimento da denúncia, atrai a incidência da Súmula 7/STJ, dada a necessidade da incursão fático-probatória, o que vedado na via do especial.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 680.242/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 26/10/2015)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027173-92.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: BRASIL TELECOM COMUNICACAO MULTIMIDIALTD.A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial e recurso extraordinário, os quais análio a seguir.

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. IRPJ E CSL. ESTIMATIVAS MENSASIS. COMPENSAÇÃO. VEDAÇÃO. ART. 74, § 3º, IX, DA LEI Nº 9.430/96, REDAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI Nº 13.670/18. SUBSISTÊNCIA. 1. A Lei nº 9.430/96, arts. 2º e 6º, § 1º, II, estabelece que o contribuinte sujeito à tributação pelo lucro real pode optar pelo recolhimento mensal sobre base de cálculo estimada e autoriza que, no caso de apuração de saldo negativo, esse valor seja restituído ou compensado nos termos do art. 74 da referida lei. 2. A compensação é sempre dependente de lei que a autorize, assim, ainda que o contribuinte ostente a condição de credor da União, eventual encontro de contas deve sujeição aos ditames da legislação de regência, no caso, as disposições veiculadas pela Lei nº 9.430/96. 3. A modificação introduzida pela Lei nº 13.670/18, acrescentando o inciso IX ao § 3º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, veda a compensação das parcelas relativas às estimativas mensais do IRPJ e da CSL, assim, não pode o contribuinte, ao seu arbitrio, proceder à compensação dos referidos valores, mesmo porque, consoante reiterada jurisprudência de nossas cortes, a compensação deve ser regida pela legislação vigente no momento do pretendido encontro de contas. 4. A vedação instituída pela Lei nº 13.670/18 não é ofensiva aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade, segurança jurídica, da confiança legítima, da isonomia, do ato jurídico perfeito, direito adquirido, capacidade contributiva e anterioridade (de exercício financeiro e nonagessimil). 5. Apelação desprovida.

Em seu recurso especial, pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação dos artigos nº 2, parágrafo 4º, 28, inciso II, 3, 30, inciso II, e 6, parágrafo 1º, inciso II, da Lei nº 9430, do artigo nº 1022 do CPC, do artigo nº 110 do CTN e do artigo nº 35 da Lei nº 8981.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC de 1973 (atual art. 1.029 do CPC).

O Superior Tribunal de Justiça ainda não fixou entendimento sobre a matéria: "violação da segurança jurídica pela aplicabilidade da vedação de compensação do artigo 74, §3º, IX, da Lei nº 9430 ao exercício de 2018".

Saliente-se que, "(...) sempre que se tratar de questão nova, sobre a qual ainda não se tenha fixado a jurisprudência, deve haver uma certa tolerância na admissão do recurso, como ressaltam decisões do STF (RTJ 38/574) e do STJ (AI 204-PR, DJU 05.10.1989, p. 15.479)" (Grinover, Ada Pellegrini, Gomes Filho, Antonio Magalhães, Fernandes, Antonio Scarance; Recursos no Processo Penal, 6ª ed. ver., atual. e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 214).

Dessa forma, de rigor o encaminhamento do recuso interposto ao STJ para definição da interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos.

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

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. IRPJ E CSL, ESTIMATIVAS MENSASIS. COMPENSAÇÃO. VEDAÇÃO. ART. 74, § 3º, IX, DA LEI Nº 9.430/96, REDAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI Nº 13.670/18. SUBSISTÊNCIA. 1. A Lei nº 9.430/96, arts. 2º e 6º, § 1º, II, estabelece que o contribuinte sujeito à tributação pelo lucro real pode optar pelo recolhimento mensal sobre base de cálculo estimada e autoriza que, no caso de apuração de saldo negativo, esse valor seja restituído ou compensado nos termos do art. 74 da referida lei. 2. A compensação é sempre dependente de lei que a autorize, assim, ainda que o contribuinte ostente a condição de credor da União, eventual encontro de contas deve sujeição aos ditames da legislação de regência, no caso, as disposições veiculadas pela Lei nº 9.430/96. 3. A modificação introduzida pela Lei nº 13.670/18, acrescentando o inciso IX ao § 3º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, veda a compensação das parcelas relativas às estimativas mensais do IRPJ e da CSL, assim, não pode o contribuinte, ao seu arbitrio, proceder à compensação dos referidos valores, mesmo porque, consoante reiterada jurisprudência de nossas cortes, a compensação deve ser regida pela legislação vigente no momento do pretendido encontro de contas. 4. A vedação instituída pela Lei nº 13.670/18 não é ofensiva aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade, segurança jurídica, da confiança legítima, da isonomia, do ato jurídico perfeito, direito adquirido, capacidade contributiva e anterioridade (de exercício financeiro e nonagesimal). 5. Apelação desprovida.

Em seu recurso extraordinário, pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação de dispositivos constitucionais.

É o relatório.

Decido.

O acórdão impugnado foi decidido eminentemente sob o enfoque da legislação infraconstitucional, sendo que as alegadas ofensas à Constituição ocorreram apenas de forma indireta ou reflexa.

O Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento no sentido do descabimento do Recurso Extraordinário em situações nas quais a verificação da alegada ofensa ao texto constitucional depende de cotejo com a legislação infraconstitucional.

Nesse sentido:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL E AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. DECISÃO REGIONAL FUNDAMENTADA EM LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. As razões do agravo não são aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere ao âmbito infraconstitucional do debate, a inviabilizar o trânsito do recurso extraordinário. A suposta afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais dependeria da análise de legislação infraconstitucional, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de ensejar o conhecimento do recurso extraordinário, considerada a disposição do art. 102, III, "a", da Lei Maior: Agravo conhecido e não provido." (STF, ARE 676563 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 27/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-242 DIVULG 10-12-2012 PUBLIC 11-12-2012).

PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REQUESTIONAMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO. I. - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário. II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional. III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal. IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão. Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes. V. - Precedentes do STF. VI. - Agravo não provido. (STF, AI-AgR 539291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Rel. Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005).

Neste caso, a verificação das alegadas ofensas aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

Ante o exposto, não admito o Recurso Extraordinário.

Intím-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008640-30.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: WALDEMAR MACEDO
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA PARA RESPOSTA AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vista à parte contrária para se manifestar acerca dos embargos de declaração opostos, nos termos do art. 1023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004955-07.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: SIND DAS EMPRESAS DE A E CONSERV NO EST DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: MILTON FLAVIO DE ALMEIDA CAMARGO LAUTENSCHLAGER - SP162676-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que a parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 126942633.

São Paulo, 16 de março de 2020.

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002238-22.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OSSIS MEDICAL COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: TACIO LACERDA GAMA - SP219045-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000364-49.2016.4.03.6128
REPRESENTANTE: CALOI NORTE SA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) REPRESENTANTE: MURILO MARCO - SP238689-A
REPRESENTANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CALOI NORTE SA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) REPRESENTANTE: MURILO MARCO - SP238689-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0051591-94.1999.4.03.6182
APELANTE: COOPERATIVA AGRICOLA DE COTIA COOPERATIVA CENTRAL EM LIQUIDACAO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: ROLFF MILANI DE CARVALHO - SP84441-A
APELADO: COOPERATIVA AGRICOLA DE COTIA COOPERATIVA CENTRAL EM LIQUIDACAO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: ROLFF MILANI DE CARVALHO - SP84441-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001419-57.2014.4.03.6107
APELANTE: KELCO INDUSTRIAL PRODUTOS ANIMAIS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005593-48.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ADYLSO BUENO
Advogado do(a) APELANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA PARA RESPOSTA AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vista à parte contrária para se manifestar acerca dos embargos de declaração opostos, nos termos do art. 1023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005562-14.2018.4.03.9999
APELANTE: MILTON DONIZIETE DE CASTRO
Advogado do(a) APELANTE: JERONIMO JOSE DOS SANTOS JUNIOR - SP310701-N
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002895-83.2016.4.03.6100
APELANTE: FEDERACAO DAS EMP DE TRANS DE PASSAG P FRET DO ES DE SP
Advogado do(a) APELANTE: ANNA EMILIA CORDELLI ALVES - SP44908
APELADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE DE LIMA VELLOSA SCHIAVETO - SP172045-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005406-89.2018.4.03.6102
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

Expediente Nro 6104/2020

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020852-83.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.020852-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	: SP186166 DANIELA VALIM DA SILVEIRA e outro(a)
APELANTE	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	: Ministério Público Federal
ADVOGADO	: FERNANDA TEIXEIRA SOUZA DOMINGOS e outro(a)
PARTE RÉ	: FUNDAÇÃO VISCONDE DE PORTO SEGURO
ADVOGADO	: SP101134 JULIO CESAR AFONSO CUGINOTTI e outro(a)
PARTE RÉ	: CONGREGAÇÃO DE SANTA CRUZ
ADVOGADO	: SP068599 DURVAL FIGUEIRA DA SILVA FILHO e outro(a)
EXCLUÍDO(A)	: ASSOCIAÇÃO PELA FAMÍLIA
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00208528320054036100 10 Vr SÃO PAULO/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006272-79.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.006272-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	: LUPATECH S/A
ADVOGADO	: RJ123070 BRUNO DE ABREU FARIA
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: LUPATECH S/A
ADVOGADO	: RJ123070 BRUNO DE ABREU FARIA
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	: 00062727920094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015944-47.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.015944-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	: ANTENOR AILER
ADVOGADO	: SP158011 FERNANDO VALDRIGHI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP147109 CRIS BIGI ESTEVES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 07.00.00070-8 3 Vr SANTA BARBARA DO OESTE/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009981-87.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.009981-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: MARIA JOSE GASPAR BERCKER
ADVOGADO	: SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA
CODINOME	: MARIA JOSE GASPAR
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG.	:	10.00.08354-7 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficamos recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000602-19.2013.4.03.6142/SP

	:	2013.61.42.000602-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	Agência Nacional de Energia Elétrica ANEEL
PROCURADOR	:	EDNA MARIA BARBOSA SANTOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP295549A DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES
APELANTE	:	Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO	:	SP163266 JOAO CARLOS ZANON
	:	SP295549A DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES
APELADO(A)	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE GUAICARA SP
ADVOGADO	:	SP181476 MARCELO MAITAN ALBERICO e outro(a)
No. ORIG.	:	00006021920134036142 1 Vr LINS/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficamos recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0031530-90.2014.4.03.6182/SP

	:	2014.61.82.031530-8/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	FUNDACAO PRO SANGUE HEMOCENTRO DE SAO PAULO
ADVOGADO	:	SP207975 JOSÉ BARBUTO NETO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00315309020144036182 7F Vr SAO PAULO/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficamos recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016400-21.2015.4.03.9999/SP

	:	2015.03.99.016400-8/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PAULO ROBERTO PINHEIRO
ADVOGADO	:	SP158969 TAMAELYN KINA MARTELI BOLQUE
No. ORIG.	:	30005714820138260491 1 Vr RANCHARIA/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficamos recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007653-48.2016.4.03.9999/SP

	:	2016.03.99.007653-7/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	CARLOS AUGUSTO DA ROCHA
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CARLOS AUGUSTO DA ROCHA
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00040097520128260360 1 Vr MOCOCA/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficamos recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021329-63.2016.4.03.9999/SP

	:	2016.03.99.021329-2/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO CARLOS VICENTIN
ADVOGADO	:	SP210633 FLÁVIO ROGÉRIO DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00037484520158260283 1 Vr ITAPIRA/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001382-13.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.001382-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	: Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR	: CE025158 FRANCISCO AIRTON BEZERRA MARTINS e outro(a)
ADVOGADO	: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADO(A)	: THYAGO BAPTISTA CORDEIRO KEUTENEDJIAN
ADVOGADO	: SP322635 MARCELO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
ASSISTENTE	: Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	: SP111853 MARCELO GUTIERREZ e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	: 00000272620164036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020512-30.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: LUCIANO ANTUNES DE MORAES
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALERIA DE MORAES ZANELA - SP217801-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007076-87.2007.4.03.6183
APELANTE: JOAO SIMIAO FILHO
Advogado do(a) APELANTE: CARLA ROSENDO DE SENA BLANCO - SP222130-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006868-54.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: APSEN FARMACEUTICA S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: TACIO LACERDA GAMA - SP219045-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000532-32.2018.4.03.6144
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EMPARE - EMPRESA PAULISTA DE REFRIGERANTES LTDA
Advogados do(a) APELADO: PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD - SP296883-A, GUILHERME TILKIAN - SP257226-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001194-66.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: CATARINO SERGIO MARANGONI, COMERCIAL METALURGICO MONTE ALTO LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERASTO PAGGIOLI ROSSI - SP389156
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERASTO PAGGIOLI ROSSI - SP389156
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **CATARINO SERGIO MARANGONI** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso dos autos, foi manejado agravo de instrumento em face de decisão, proferida em feito executivo fiscal, que rejeitou exceção de pré-executividade.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O órgão colegiado desta Corte Regional **manteve integralmente** a decisão singular.

O acórdão hostilizado consignou que as alegações da recorrente já foram analisadas anteriormente, evidenciando assim a preclusão do debate.

Sobre o tema confira-se precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS E A INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INADMISSIBILIDADE. MATÉRIAS DE ORDEM PÚBLICA. QUESTÃO DECIDIDA. PRECLUSÃO PRO JUDICATO. OCORRÊNCIA. SÚMULA 568/STJ.

- 1. Alterar o entendimento do acórdão recorrido quanto a legitimidade do agravante, baseado no contrato de cessão de crédito celebrado, demandaria desta Corte, inevitavelmente, a incursão na seara fático-probatória e na interpretação de cláusula contratual, o que é vedado em recurso especial pelas Súmulas 5 e 7/STJ.*
- 2. Mesmo as matérias de ordem pública estão sujeitas à preclusão pro judicato, razão pela qual não podem ser revisitadas se já tiverem sido objeto de anterior manifestação jurisdicional. Precedentes.*
- 3. Agravo interno não provido.*

(AgInt no AREsp 1519038/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/02/2020, DJe 12/02/2020)

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022/CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

De outro giro, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado, inexistente alegada violação ao art. 489/CPC. Destaca-se, por oportuno que fundamentação contrária ao interesse da parte não significa ausência de motivação, conforme entendimento consolidado na Corte Superior.

Por tais fundamentos, destaca-se:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 11, 489 E 1022 DO CPC. INOCORRÊNCIA. (...)

- 1. Constata-se que não se configurou a ofensa aos arts. 11, 489 e 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.*
 - 2. Na hipótese dos autos, a parte insurgente busca a reforma do aresto impugnado, sob o argumento de que o Tribunal local não se pronunciou sobre o tema ventilado no recurso de Embargos de Declaração. Todavia, constata-se que o acórdão impugnado está bem fundamentado, inexistindo omissão ou contradição.*
 - 3. Registre-se, portanto, que da análise dos autos extrai-se ter a Corte de origem examinado e decidido, fundamentadamente, todas as questões postas ao seu crivo, não cabendo falar em negativa de prestação jurisdicional.*
- (...)*
- 5. Recurso Especial parcialmente conhecido, apenas no tocante à violação do art. 1022 do CPC e, nessa parte, não provido.*

(REsp 1814271/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

No mais, verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se no mesmo sentido da jurisprudência superior, de forma que a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 83 do STJ.

No particular:

(...) PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

(...)

2. É firme o posicionamento de que o Recurso Especial, interposto com fundamento nas alíneas "a" e/ou "c" do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontrar-se em sintonia com a jurisprudência do STJ, consoante a Súmula 83, verbis: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1803145/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

Saliente-se, por fim que maior debate sobre as circunstâncias peculiares do caso concreto implicará invariavelmente em envolvimento do arcabouço fático, cuja pretensão esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

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

Int.

São Paulo, 11 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000984-22.2016.4.03.6137

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, MARIA ROSA RODRIGUES DE FRANCA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO GOMES DO VALE - MS17706

APELADO: SUELLEN ANTONIA DA CONCEIÇÃO DOURADO, LUIZ AUGUSTO FERREIRA DOURADO

Advogado do(a) APELADO: CARLOS WESLEY ANTERO DA SILVA - SP120168-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS WESLEY ANTERO DA SILVA - SP120168-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: MARIA ROSA RODRIGUES DE FRANCA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ANTONIO GOMES DO VALE

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto MARIA ROSA RODRIGUES DE FRANÇA, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido, atento às peculiaridades do caso concreto, assim fundamentou:

APELAÇÕES CÍVEIS. TERCEIRO INTERESSADO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. ESBULHO PERPETRADO EM LOTE DE ASSENTAMENTO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. LIMINAR CONCEDIDA. EXPEDIÇÃO DE MANDANDO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. DESOCUPAÇÃO VOLUNTÁRIA DO IMÓVEL. PRESENÇA DE NOVOS OCUPANTES. MOVIMENTO SOCIAL. INEXISTÊNCIA DE POSSE DE BOA-FÉ DO TERCEIRO INTERESSADO. PRESENÇA DE DEMAIS PESSOAS DO MOVIMENTO NA OCUPAÇÃO. EQUIPARAÇÃO À OCUPAÇÃO COLETIVA PARA FINS DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. IMPOSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO DOS RÉUS AO PAGAMENTO DE PERDAS E DANOS. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. O Estatuto da Terra (Lei nº 4.504/64) define reforma agrária como "o conjunto de medidas que visem a promover melhor distribuição da terra, mediante modificações no regime de sua posse e uso, a fim de atender aos princípios de justiça social e ao aumento de produtividade".

2. Com efeito, a sua implementação tem como objetivo precípuo promover a justiça social, o progresso e o bem-estar do trabalhador rural e o desenvolvimento econômico do país, com a gradual extinção do minifúndio e do latifúndio, através de um sistema de relações entre o homem, a propriedade rural e o uso da terra (artigo 16 da mesma lei).

3. Para tal fim, a Constituição Federal, em seu artigo 184, autoriza a desapropriação por interesse social da propriedade rural que não esteja cumprindo a sua função social, ou seja, aquela que não atende aos requisitos dispostos no artigo 186, incisos I a IV, da Carta Magna: aproveitamento racional e adequado; utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente; observância das disposições que regulam as relações de trabalho; e exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores.

4. O procedimento desta modalidade de desapropriação é dividido em três fases. A primeira se dá por meio de decreto expropriatório do Presidente da República, após a identificação do imóvel como improdutivo pelo INCRA; a segunda ocorre na esfera judicial, quando a União, com fundamento no decreto expropriatório e no prazo de até dois anos a partir de sua publicação, propõe ação de desapropriação em face do proprietário do imóvel em questão; e a terceira se refere à distribuição pelo INCRA das parcelas da propriedade expropriada aos pretensos beneficiários da reforma agrária, previamente cadastrados na autarquia.

5. Nesse contexto, a Lei nº 8.629/93, em consonância com o que prevê a Constituição Federal (artigo 189), dispõe em seu artigo 18 que a distribuição das parcelas do imóvel rural pode se dar por meio de títulos de domínio, de concessão de uso ou de concessão de direito real de uso - CDRU, inegociáveis pelo prazo de dez anos, sendo assegurado ao beneficiário do contrato de concessão de uso o direito de adquirir, em definitivo, o título de domínio da propriedade.

6. No tocante à qualidade de beneficiário da reforma agrária, o artigo 20 da Lei nº 8.629/93 dispõe sobre quem não pode ser selecionado para tal fim.

7. Outrossim, os beneficiários que obtiverem a posse do imóvel têm a obrigação de cultivar a sua parcela direta e pessoalmente, ou através de seu núcleo familiar; e de não ceder o seu uso a terceiros, a qualquer título, pelo prazo de 10 (dez) anos (artigo 21 da mesma lei), sob pena de rescisão do contrato e o retorno do imóvel ao INCRA.

8. No caso dos autos, o lote nº 44 do Projeto de Assentamento Cafeteira, criado pela Portaria INCRA/SR-08 nº 045/2007, foi originalmente destinado à beneficiária Jaqueline Varjão Escolástico Pereira. Ocorre que, em vistoria realizada pelo INCRA em 30/07/2013, foi constatado que o referido lote havia sido abandonado e, posteriormente, ocupado pelos réus, sem a autorização da autarquia. Os ocupantes foram notificados a desocupar o imóvel, mas, não o fizeram.

9. No decorrer do presente feito, após o deferimento da liminar autorizando a reintegração de posse ao INCRA, os réus desocuparam o imóvel de forma voluntária.

10. Todavia, em diligência para apurar se os réus de fato haviam desocupado o lote, o Oficial de Justiça certificou que existiam aproximadamente dez pessoas do movimento Frente Nacional de Luta (FNL) ocupando o local, instaladas em barracas, sendo informado pela líder do movimento que ocupantes do lote eram a Sra. MARIA ROSA RODRIGUES DE FRANÇA e o seu marido MANOEL ANÍSIO DE FRANÇA.

11. Após a prolação da r. sentença, os réus não recorreram, porém, a Sra. Maria Rosa Rodrigues de França, na qualidade de terceiro interessado, interpôs recurso de apelação, requerendo a manutenção de sua posse. Alega a apelante se tratar de posse de boa-fé, pois não tinha conhecimento da situação do imóvel perante o INCRA, bem como que, desde 2009, está cadastrada na autarquia como pretensa beneficiária, razão pela qual necessita de mais tempo para buscar junto ao INCRA a sua efetivação no lote.

12. Entretanto, não prospera a alegação de posse de boa-fé. Isso porque a apelante tinha pleno conhecimento de que se tratava de uma invasão perpetrada pelo Movimento Frente Nacional de Luta (FNL), do qual é integrante, conforme informado pelo Oficial de Justiça.

13. Ressalte-se, por oportuno, que a ausência de boa-fé em relação à forma em que se deu a ocupação poderia ser superada ante à comprovação inequívoca de que a apelante ostenta a qualidade de beneficiária da reforma agrária, devidamente cadastrada no INCRA, situação na qual a manutenção de sua posse estaria em consonância com os próprios objetivos da reforma agrária, quais sejam, promover a justiça social, o progresso e o bem-estar do trabalhador rural e o desenvolvimento econômico do país, com a gradual extinção do minifúndio e do latifúndio.
14. Ocorre que, embora a apelante afirme que está inscrita no INCRA desde 2009, não trouxe nenhuma comprovação de que a sua qualidade de pretensa beneficiária foi deferida pela autarquia, tampouco de que tal condição não se modificou desde então.
15. Por fim, a própria apelante assinalou em seu recurso que "não se opõe a desocupar o lote, apenas requer mais tempo enquanto juntamente com a diretoria do INCRA, acha uma solução que sabe até mesmo ser autorizada a permanecer no dito lote, já que está a tempos inscrita no programa de reforma agrária junto aquele Instituto".
16. Assim, considerando que a presente apelação foi protocolada em junho de 2017, bem como que há notícias nos autos de que em novembro de 2016 um representante do INCRA se reuniu com a liderança do movimento, em um esforço conjunto para resolver a questão de forma administrativa, entendo que a apelante teve tempo suficiente para pleitear a regularização de sua ocupação perante a autarquia.
17. Desta feita, por todos os ângulos analisados, não restou comprovado o direito da apelante de permanecer na posse do lote 44 do Projeto Assentamento Cafeeira.
18. Noutro giro, o INCRA requer a condenação dos réus Suellen e Luiz Augusto ao pagamento de indenização por perdas e danos, pela ocupação de má-fé do lote em questão, nos termos do artigo 1216 do Código Civil e do artigo 10, parágrafo único, da Lei nº 9636/98, desde a data da notificação extrajudicial (19/12/2013) até a efetiva desocupação, sob pena de configurar enriquecimento ilícito.
19. Todavia razão não lhe assiste, uma vez que não restou comprovada nos autos que a posse dos réus era de má-fé. Com efeito, em sede de Contestação, os réus afirmaram que são tios da beneficiária original, bem como que já residiam com ela no lote, antes de sua saída, de modo que sua ocupação não se deu por invasão, mas, apenas em continuidade à situação preexistente, contando, inclusive, com o apoio da comunidade.
20. Ressalte-se que tais afirmações não foram refutadas pelas provas apresentadas pelo INCRA, razão pela qual restou assinalado na r. sentença que "por si só, o decurso de tempo ou o apoio comunitário à ocupação ilegal não têm o condão de regularizar a posse indevida, ao alvedrio da autorização do INCRA. Logo, deve ser verificada eventual possibilidade de acordo com o INCRA. Contudo, tal acordo nos autos torna-se desnecessário, tendo em vista que os réus já saíram do imóvel em questão".
21. Da mesma forma, não restou comprovado que os danos na propriedade foram causados pelos réus, tendo em vista que outras pessoas também ocuparam o lote.
22. Assim, não há que se falar em condenação dos réus ao pagamento de qualquer indenização ao INCRA.
23. Por fim, considerando que, quando da diligência do Oficial de Justiça no imóvel em questão, foi apurada a existência de, pelo menos, dez pessoas do Movimento FNL - Frente Nacional de Luta ocupando o lote, acampadas em barracas de lona, bem como de outras quarenta e duas famílias do mesmo movimento acampadas nas proximidades, entendo que se trata de ocupação coletiva, entende-se que a ocupação do lote, embora oficialmente efetuada somente pela apelante e seu esposo, pode ser equiparada à ocupação coletiva, para fins de reintegração de posse.
24. Desse modo, com o intuito de se resguardar os direitos fundamentais dos ocupantes, mormente por se tratar de um casal idoso, e a segurança e integridade física dos executores do mandado, deve cancelado o mandado de reintegração de posse anteriormente expedido, para que a reintegração se dê com observância dos termos do Manual de Diretrizes Nacionais para Execução de Mandados Judiciais de Manutenção e Reintegração de Posse Coletiva, no que for aplicável à situação dos autos.
25. Concedido à apelante e demais ocupantes do lote 44 (se houver) o prazo de 30 (trinta) dias para a desocupação voluntária do imóvel, assegurando-lhes o direito de retirarem todos os seus bens.
26. Decorrido o referido prazo, sem cumprimento voluntário da decisão, contado da juntada do mandado cumprido de desocupação, fica autorizada a desocupação compulsória, com a expedição de mandado de reintegração de posse em favor do INCRA, com observância das orientações do Manual de Diretrizes Nacionais para Execução de Mandados Judiciais de Manutenção e Reintegração de Posse Coletiva, constantes nesta decisão.
27. Apelação do INCRA a que se nega provimento. Apelação de Maria Rosa Rodrigues de França a que se nega provimento.

Revisitar referida conclusão demanda reexame de contexto fático-probatório, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023533-07.1997.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: FUNDACAO UNIVERSITARIA PARA O VESTIBULAR FUVEST
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO CABRAL MAGANO - SP103450-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: NILTON CICERO DE VASCONCELOS - SP90980-A

D E C I S Ã O

Do compulsar dos autos verifico que, no caso em apreço, o Recorrente interpôs **RECURSO ESPECIAL** e **RECURSO EXTRAORDINÁRIO**. Abaixo passo a analisá-los:

I – RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **Fundação Universitária para o Vestibular - FUVEST**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido foi lavrado com a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO NÃO PROVIDO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. PROVAS PERICIAL E TESTEMUNHAL DESPICIENDAS. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO ANTECIPADO DO MÉRITO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. PRELIMINARES DE DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO AFASTADAS. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. PRAZO TRINTENÁRIO ESTABELECIDO POR LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO RECONHECIDO PELA FISCALIZAÇÃO COMPETENTE. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA. IMPOSSIBILIDADE DE DESCONTO DE VALORES ALEGADAMENTE PAGOS POR MEIO DE ACORDOS CELEBRADOS NO ÂMBITO DA JUSTIÇA TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA DO SUPOSTO PAGAMENTO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Agravo retido conhecido, nos termos do artigo 523, caput do CPC/73, porém não provido.

2. Improcedência da alegação de nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, decorrente do indeferimento da prova testemunhal e pericial. O juiz não está obrigado a realizar instrução probatória, devendo proceder ao julgamento antecipado do mérito caso entenda serem suficientes as provas documentais constantes dos autos. Exegese do art. 330, inciso I, do CPC/73 (correspondente ao art. 355 do CPC/15).

3. A contribuição para o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não possui natureza jurídica de tributo, mas sim de contribuição social, como de há muito já restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal; por essa razão, não se aplicam para a cobrança da referida contribuição as normas do Código Tributário Nacional. Precedentes.

4. O prazo para cobrança do FGTS é aquele definido por meio de legislação específica, não havendo que se falar em aplicação dos prazos decadenciais ou prescricionais estipulados em outros diplomas normativos. Prazo trintenário. Súmula nº 210 do C. STJ.

5. Precedente firmado pelo STF na ARE 709212 - em que, reformando-se jurisprudência do próprio Pretório Excelso, reconheceu-se que o prazo prescricional para cobrança de valores referentes ao FGTS é de cinco anos, por inconstitucionalidade do artigo 23 da Lei 8.036/1990 e do artigo 55 do Decreto 99.684/1990 - não se aplica imediatamente ao caso presente, pois houve modulação dos efeitos da decisão.

6. De acordo com a modulação, para aqueles casos cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: trinta anos, contados do termo inicial, ou cinco anos, a partir da data deste julgamento.

7. Conforme tais critérios, não ocorreu decadência ou prescrição, pois as competências lançadas na NFDG referem-se aos anos a partir de 1977, e sua lavratura deu-se em 1983, antes, portanto, de consumado o prazo trintenário, que é único para constituição e cobrança de créditos relativos ao FGTS. A demanda, lado outro, foi ajuizada em 1997, antes de consumado o prazo de trinta anos, portanto.

8. O cerne da controvérsia diz respeito à exigibilidade das contribuições ao FGTS sobre as verbas pagas a funcionários que, de acordo com a parte autora, não possuíam vínculo empregatício.

9. O órgão fiscalizador especificou de modo claro as razões da autuação, demonstrando cabalmente a existência de verdadeiro vínculo empregatício dos funcionários com a apelante.

10. Quanto ao argumento de que há empregados que firmaram acordo a respeito das verbas rescisórias no âmbito da Justiça do Trabalho, existe a possibilidade de reconhecimento da legitimidade do pagamento, com o consequente abatimento do montante devido.

11. Não obstante, a existência do acordo trabalhista não é suficiente, por si só, para afastar a presunção de liquidez e certeza de que se reveste a NFDG que se pretende anular. Seria necessário, para tanto, a juntada de documentos comprobatórios do pagamento do FGTS, além de análise contábil, preferencialmente por expert à disposição do Juízo, a fim de constatar se os pagamentos efetivamente realizados correspondem ao débito em cobrança.

12. O ônus da prova, quanto aos fatos constitutivos de seu direito, cabe ao autor da ação (CPC/73, art. 333, inciso I, correspondente ao CPC/15, art. 373, inciso I), não tendo a apelante juntado aos autos quaisquer documentos que demonstrem a veracidade das afirmações no que tange aos pagamentos de FGTS que teriam sido efetuados no âmbito da Justiça Trabalhista.

13. Apelação não provida. Agravo retido improvido.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional a Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 5.º, XXXV, XXXVI e LV da CF e (ii) violação ao art. 93, IX da CF.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

Inicialmente, no que tange à alegação de violação ao art. 5.º, XXXV e XXXVI da CF, o Supremo Tribunal Federal tem se pronunciado, reiteradamente, no sentido de que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Por oportuno, confira-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA INDIRETA OU REFLEXA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ENTIDADES ASSISTENCIAIS. REEXAME DO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 279/STF. VINCULAÇÃO DOS BENS ÀS FINALIDADES ESSENCIAIS DA ENTIDADE. ÔNUS DA PROVA.

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é inviável a apreciação, em recurso extraordinário, de alegada violação ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito, à coisa julgada ou aos princípios da legalidade, do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal e da inafastabilidade da jurisdição, uma vez que, se ofensa houvesse, seria meramente indireta ou reflexa, já que seria imprescindível o exame de normas infraconstitucionais.
2. Para firmar entendimento diverso do acórdão recorrido quanto aos pontos aduzidos pela recorrente, seria indispensável o reexame da legislação infraconstitucional e do acervo fático-probatório, providência vedada em sede de recurso extraordinário. Nessas condições, a hipótese atrai a incidência da Súmula 279/STF.
3. Esta Corte já decidiu que não cabe à entidade demonstrar que utiliza os bens de acordo com suas finalidades essenciais. Ao contrário, compete à Administração tributária demonstrar a eventual trestinação dos bens gravados pela imunidade.
4. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 5. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.

(STF, ARE n.º 689.175 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe-027 DIVULG 09-02-2017 PUBLIC 10-02-2017) (Grifei).

Por outro lado, quanto à aventada violação ao art. 5.º, LV da CF, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n.º 748.371/MT, submetido à sistemática da Repercussão Geral (tema n.º 660), pacificou o entendimento de que a controvérsia envolvendo a violação aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais, é questão despida de repercussão geral, por ostentar natureza infraconstitucional.

A ementa do acórdão paradigma, publicado em 01/08/2013, é a que se segue:

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

(STF, ARE n.º 748.371 RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013) (Grifei).

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional, ex vi do art. 1.030, I, "a", do Código de Processo Civil.

No que diz respeito à arguida afronta ao art. 93, IX da CF, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do AI n.º 791.292/PE, vinculado ao tema n.º 339, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência, no sentido de que o princípio da obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais se contenta com existência de motivação - ainda que sucinta - na decisão, não se demandando o exame aprofundado de cada uma das alegações.

O paradigma, publicado em 13/08/2010, recebeu a seguinte ementa:

Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º).

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

(STF, AI n.º 791.292 QO-RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRA v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118) (Grifei).

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, porque fundamentado, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal, impondo-se a negativa de seguimento ao Recurso Extraordinário, por força do art. 1.030, I, "a", do CPC.

Ante o exposto, nego seguimento ao Recurso Extraordinário quanto às pretensões: (i) violação ao princípio da obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais e (ii) violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, e não o admito pelos demais fundamentos.

Intimem-se.

II – RECURSO ESPECIAL

Cuida-se de Recurso Especial interposto por Fundação Universitária para o Vestibular - FUVEST, com fulcro no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO RETIDO NÃO PROVIDO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. PROVAS PERICIAL E TESTEMUNHAL DESPICIENDAS. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO ANTECIPADO DO MÉRITO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. PRELIMINARES DE DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO AFASTADAS. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. PRAZO TRINTENÁRIO ESTABELECIDO POR LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO RECONHECIDO PELA FISCALIZAÇÃO COMPETENTE. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA. IMPOSSIBILIDADE DE DESCONTO DE VALORES ALEGADAMENTE PAGOS POR MEIO DE ACORDOS CELEBRADOS NO ÂMBITO DA JUSTIÇA TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA DO SUPOSTO PAGAMENTO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Agravo retido conhecido, nos termos do artigo 523, caput do CPC/73, porém não provido.

2. Improcedência da alegação de nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, decorrente do indeferimento da prova testemunhal e pericial. O juiz não está obrigado a realizar instrução probatória, devendo proceder ao julgamento antecipado do mérito caso entenda serem suficientes as provas documentais constantes dos autos. Exegese do art. 330, inciso I, do CPC/73 (correspondente ao art. 355 do CPC/15).

3. A contribuição para o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não possui natureza jurídica de tributo, mas sim de contribuição social, como de há muito já restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal; por essa razão, não se aplicam para a cobrança da referida contribuição as normas do Código Tributário Nacional. Precedentes.

4. O prazo para cobrança do FGTS é aquele definido por meio de legislação específica, não havendo que se falar em aplicação dos prazos decadenciais ou prescricionais estipulados em outros diplomas normativos. Prazo trintenário. Súmula n.º 210 do C. STJ.

5. Precedente firmado pelo STF na ARE 709212 - em que, reformando-se jurisprudência do próprio Pretório Excelso, reconheceu-se que o prazo prescricional para cobrança de valores referentes ao FGTS é de cinco anos, por inconstitucionalidade do artigo 23 da Lei 8.036/1990 e do artigo 55 do Decreto 99.684/1990 - não se aplica imediatamente ao caso presente, pois houve modulação dos efeitos da decisão.

6. De acordo com a modulação, para aqueles casos cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: trinta anos, contados do termo inicial, ou cinco anos, a partir da data deste julgamento.

7. Conforme tais critérios, não ocorreu decadência ou prescrição, pois as competências lançadas na NFDG referem-se aos anos a partir de 1977, e sua lavratura deu-se em 1983, antes, portanto, de consumado o prazo trintenário, que é único para constituição e cobrança de créditos relativos ao FGTS. A demanda, lado outro, foi ajuizada em 1997, antes de consumado o prazo de trinta anos, portanto.

8. O cerne da controvérsia diz respeito à exigibilidade das contribuições ao FGTS sobre as verbas pagas a funcionários que, de acordo com a parte autora, não possuíam vínculo empregatício.

9. O órgão fiscalizador especificou de modo claro as razões da autuação, demonstrando cabalmente a existência de verdadeiro vínculo empregatício dos funcionários com a apelante.

10. Quanto ao argumento de que há empregados que firmaram acordo a respeito das verbas rescisórias no âmbito da Justiça do Trabalho, existe a possibilidade de reconhecimento da legitimidade do pagamento, com o consequente abatimento do montante devido.

11. Não obstante, a existência do acordo trabalhista não é suficiente, por si só, para afastar a presunção de liquidez e certeza de que se reveste a NFDG que se pretende anular. Seria necessário, para tanto, a juntada de documentos comprobatórios do pagamento do FGTS, além de análise contábil, preferencialmente por expert à disposição do Juízo, a fim de constatar se os pagamentos efetivamente realizados correspondem ao débito em cobrança.

12. O ônus da prova, quanto aos fatos constitutivos de seu direito, cabe ao autor da ação (CPC/73, art. 333, inciso I, correspondente ao CPC/15, art. 373, inciso I), não tendo a apelante juntado aos autos quaisquer documentos que demonstrem a veracidade das afirmações no que tange aos pagamentos de FGTS que teriam sido efetuados no âmbito da Justiça Trabalhista.

13. Apelação não provida. Agravo retido improvido.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional a Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 173, I do CTN, argumentando que, ao revés do quanto aduzido no acórdão recorrido, o direito do Fisco em lançar os valores referentes às competências do ano de 1977 foi atingido pela decadência, na medida em que a NFDG combatida foi lavrada em 29 de abril de 1983, sendo que, nesta data, já havia decorrido o prazo quinquenal de lançamento e (ii) violação ao art. 15 da Lei n.º 8.036/90 e aos arts. 2.º e 3.º da CLT, ante a inexistência de vínculo empregatício entre a Recorrente e os trabalhadores.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

Pretende a Recorrente a aplicação do Código Tributário Nacional à controvérsia relativa às contribuições para o FGTS, argumentando que os créditos em cobro estariam fulminados pela decadência quinquenal, nos termos de seu art. 173, I.

Ocorre que o Superior Tribunal de Justiça, por meio da **Súmula n.º 353**, pacificou o entendimento no sentido de que "**As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS.**"

Nesta ordem de ideias, o STJ entende que o **prazo aplicável tanto para a prescrição quanto para a decadência dos créditos relativos ao FGTS é trintenário**, conforme previsão legal específica.

Por oportuno, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. NATUREZA JURÍDICA NÃO-TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. PRAZO TRINTENÁRIO. PERÍODO ANTERIOR À EC 8/77.

1. A jurisprudência do STJ, considerando a posição firmada pelo STF, por ocasião do julgamento do RE 100.249/SP, Relator Ministro Néri da Silveira, DJ de 01/07/1988, entende que a contribuição para o FGTS, mesmo em período anterior à EC 8/77, deve sujeitar-se, quanto à decadência e prescrição, ao prazo trintenário.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp n.º 178.398/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2012, DJe 24/09/2012) (Grifei).

EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - NATUREZA JURÍDICA NÃO-TRIBUTÁRIA - DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO - INAPLICABILIDADE DO ART. DO CTN.

1. Na esteira da jurisprudência firmada pelo STF, a Primeira Seção desta Corte pacificou o entendimento de que as contribuições para o FGTS não têm natureza jurídica tributária, devendo observar-se na cobrança dos valores não recolhidos o prazo trintenário.

Precedentes.

2. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n.º 923.503/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/02/2009, DJe 25/03/2009) (Grifei).

Mais ainda, tal orientação não resta alterada mesmo em face do advento da decisão do STF prolatada nos autos do ARE n.º 709.212/DF, vinculado ao tema n.º 608 de Repercussão Geral, no qual, reformando-se jurisprudência então tradicional da própria Suprema Corte, reconheceu-se que o prazo prescricional para cobrança de valores referentes ao FGTS é de cinco anos, por inconstitucionalidade do art. 23 da Lei n.º 8.036/1990 e do art. 55 do Decreto n.º 99.684/90, na medida em que houve modulação dos efeitos da decisão, de tal sorte que: (i) para aqueles casos cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos e (ii) para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: trinta anos, contados do termo inicial, ou cinco anos, a partir da data deste julgamento.

Verifica-se, assim, que a pretensão deduzida destoa da jurisprudência do STJ.

Por outro lado, no que concerne à apontada violação ao art. 15 da Lei n.º 8.036/90 e aos arts. 2.º e 3.º da CLT, a análise dos autos revela que, a pretexto de alegar infrações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Com efeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

"Constato, da análise dos autos, especialmente de fls. 18/20 e 43/78, que o órgão fiscalizador especificou de modo claro as razões da autuação, demonstrando cabalmente a existência de verdadeiro vínculo empregatício dos funcionários com a apelante.

Como bem pontuou a magistrada sentenciante, verbis:

"(...) Afirma, também, ausência de vínculo empregatício que determine o recolhimento da contribuição para o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e fundamenta a autuação. **Tal assertiva é esvaziada quando confrontada com os documentos de fls. 69 e seguintes, que afirmam existir vínculo empregatício entre a fundação e seus funcionários, sendo estes optantes pelo regime do FGTS, fazendo referência expressa à legislação trabalhista vigente (fls. 72).** Verifica-se, portanto, correta a autuação pelo não recolhimento da contribuição, existindo, de fato, vínculo trabalhista, nos termos do art. 3.º da CLT, tal como detectado pela fiscalização. (...) (grifei)

Os documentos citados pelo decisor foram emitidos pela própria FUVEST, por ocasião da dispensa de funcionários, e mencionam expressamente a questão do vínculo laboral, nos termos da legislação trabalhista vigente, inclusive com a dispensa do cumprimento do aviso prévio. No mesmo sentido, cito os documentos de fls. 70 e 73/74." (Grifos no original).

Da leitura do trecho destacado percebe-se que revisar as conclusões do acórdão recorrido, no que diz respeito à existência dos requisitos inerentes à relação empregatícia, demanda o reexame do acervo probatório dos autos, o que é vedado em sede de Recurso Especial.

Percebe-se, assim, que o que se pretende em verdade é revolver questão afeta à prova, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na **Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça**, segundo a qual "**a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial**".

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004445-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: AMAURI ARIAS BLANCO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO DE CASTRO E SILVA - SP241224
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto por AMAURI ARIAS BLANCO, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Como efeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidirei:

"A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA (RELATORA):

Não assiste razão ao agravante.

A decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos:

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento em face de decisão proferida pelo R. Juízo de Direito da Comarca de Jaguariúna, em execução fiscal (ID Num. 34653549 - Pág. 51/52 integrada pela decisão ID Num. 34653549 - Pág. 67)

O presente recurso é intempestivo.

Da análise dos autos, depreende-se que a r. decisão agravada a fls. 76/77 dos autos originários (ID Num. 34653549 - Pág. 51/52), integrada pela decisão a fls. 104 dos autos originários (ID Num. 34653549 - Pág. 67), foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 29/10/2018 (ID Num. 34653549 - Pág. 68).

O recurso foi interposto equivocadamente perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 14/11/2018 (ID Num. 34653549 - Pág. 72), no qual foi determinada a remessa dos autos a esta Corte Regional, órgão competente para julgar o recurso, sendo que a sua interposição nesta Corte Regional somente ocorreu em 25/2/2019, quando já escoado o prazo de 15 (quinze) dias concedido pelo art. 1.003, §5º, c/c art. 219 do CPC/2015.

A respeito, confira-se o seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPESTIVIDADE.

Protocolizado o recurso, dirigido a órgão incompetente, em protocolo não integrado deste Tribunal e sendo recebido o recurso neste Tribunal, quando já decorrido o prazo recursal, insuscetível de conhecimento o agravo de instrumento interposto. Recurso não conhecido, por intempestivo.

(TRF2, 4ª Turma, Ag. nº 2000.02.01.052078-4, Rel. Des. Fed. Rogério Vieira de Carvalho, v.m., DJU 03/05/01).

Vale ressaltar que a interposição indevida do recurso no Tribunal de Justiça de São Paulo, bem como a inexistência de convênio entre o TRF-3ª Região e o referido Tribunal a viabilizar a utilização do protocolo integrado nas Comarcas do Interior para o recebimento de petições referentes aos feitos de competência delegada da Justiça Federal não afasta a intempestividade, consoante o entendimento da Colenda Sexta Turma:

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL ESTADUAL DE JUSTIÇA.

1. O agravo de instrumento é intempestivo. A r. decisão agravada foi proferida em 03/11/10 (fls. 153), sendo encaminhada para publicação em 03/12/10 e disponibilizada no DJE em 06/12/2010 (fls. 154). O agravo foi interposto perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP, onde foi determinada a remessa dos autos a esta Corte Regional, órgão competente para julgar o recurso, o que ocorreu somente em 13/07/2011 (fls. 02), quando já escoado o prazo de 10 (dez) dias concedido pelo art. 522, caput do Código de Processo Civil.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

(TRF-3ª Região, AI nº 00199837720114030000, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial em 20/10/2011).

Não está presente ainda o devido recolhimento das custas de preparo (Guia de Recolhimento da União - GRU, junto a CEF, Unidade Gestora - 090029, Código 18720-8), nos termos do art. 1007, §2º e §7º, do CPC/2015 e Resolução PRES nº 05, de 26 de fevereiro de 2016, da Presidência do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região (ID 2183296)

Em face do exposto, com supedâneo no art. 932 e inciso III, do Código de Processo Civil/2015, NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifique motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Em face de todo o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto."

Verifica-se, assim, que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

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

Int.

São Paulo, 6 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002757-61.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: MASSA FALIDA DE ALVORADA DO BEBEDOURO S/A AÇÚCAR E ALCOOL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ORESTE NESTOR DE SOUZA LASPRO - SP98628-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por MASSA FALIDA DE ALVORADA DO BEBEDOURO S/A AÇÚCAR E ALCOOL, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte em julgamento de agravo de instrumento.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal, especialmente, sobre a possibilidade de concessão da assistência judiciária gratuita à pessoa jurídica em recuperação judicial.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou, inobstante seja possível a concessão da justiça gratuita à pessoa jurídica, é imprescindível a comprovação do estado de hipossuficiência, não bastando a mera alegação de recuperação judicial. No caso em comento, NÃO restou demonstrado o requisito para concessão da medida pleiteada.

Sobre o tema destaca-se precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

(...) PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. REAVALIAÇÃO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. (...)

(...)

2. O fato de a pessoa jurídica estar em situação de recuperação judicial, por si só, não lhe confere o direito aos benefícios da justiça gratuita.

Precedentes.

3. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem incursão no contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7 do STJ.

4. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu não ter sido demonstrada a situação de hipossuficiência da agravante. Alterar esse entendimento demandaria o reexame das provas produzidas nos autos, o que é vedado em recurso especial.

(...)

(AgInt nos EDcl no AREsp 1213905/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 19/08/2019, DJe 22/08/2019)

Verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se no mesmo sentido da jurisprudência superior, de forma que a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 83 do STJ.

No particular:

(...) PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

(...)

2. É firme o posicionamento de que o Recurso Especial, interposto com fundamento nas alíneas "a" e/ou "e" do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontrar-se em sintonia com a jurisprudência do STJ, consoante a Súmula 83, verbis: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1803145/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

De outro giro, para maior debate sobre as circunstâncias peculiares do caso concreto é imprescindível o revolvimento de matéria fática, cuja pretensão recursal também esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte. Como muito bem salientado no precedente retro destacado.

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

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2020.

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001067-70.2013.4.03.6128
APELANTE: MARCOS VENICIO RAMOS DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A
APELADO: MARCOS VENICIO RAMOS DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000461-24.2016.4.03.6104
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: COCAL CEREAIS LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARCELA CUNHA GUIMARAES - MG84177
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008010-48.2017.4.03.6105
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: COMERCIAL BORDON EIRELI
Advogado do(a) APELADO: DANILO BERGAMASCO FERNANDES - SP377610-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006529-65.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NOVA FUTURA CORRETORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: KATIA LOCOSELLI GUTIERRES - SP207122-A, RENATO DAMACENO MARTINS - SP328437-A, EVADREN ANTONIO FLAIBAM - SP65973-A, EDUARDO

FROELICH ZANGEROLAMI - SP246414-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017765-44.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: CERVEJARIA DER BRAUMEISTER JARDIM SUL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO - SP208408-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

NO CASO EM COMENTO, A RECORRENTE MANEJOU AMBOS OS RECURSOS EXCEPCIONAIS (ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO), ABAIXO SEGUIRÁ ANÁLISE DE ADMISSIBILIDADE DOS DOIS RECURSOS:

1. Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **CERVEJARIA DER BRAUMEISTER JARDIM SUL LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal, especialmente, acerca do cabimento da exceção de pré-executividade manejada em feito executivo fiscal.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que a via da exceção de pré-executividade só é possível para alegação de matéria de ordem pública, desde que não demande dilação probatória. No caso em comento, a matéria abordada requer dilação probatória, evidenciando assim a inadequação da via eleita.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

De outra parte, também inexistente alegada ofensa aos arts. 489 do CPC, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado. Destaca-se, por oportuno que fundamentação contrária ao interesse da parte não significa ausência de fundamentação, conforme consolidado na Corte Superior.

Pelos fundamentos acima, destaca-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489, § 1º, E 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. TÉCNICO E ANALISTA DO SEGURO SOCIAL. DESVIO DE FUNÇÃO. TESE AFASTADA NA ORIGEM. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DAS PROVAS DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE INVIABILIZADA. PRESENÇA DE ÓBICE PROCESSUAL.

1. Não configura ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015, quando o Tribunal local julga integralmente a lide, apenas não adotando a tese defendida pelo recorrente. Não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

2. Esta egrégia Corte Superior possui precedente no sentido de que, "se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada" (AgInt no REsp 1.584.831/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 14/6/2016, DJe 21/6/2016).

(...)

(REsp 1689206/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

No mais, cumpre destacar que o tema sobre as hipóteses de cabimento da exceção de pré-executividade foi definitivamente pacificado na Corte Superior por julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Comefeito, no julgamento do **REsp 1.104.900/ES - tema 104** consolidou-se o entendimento que:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

Verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se em perfeita sintonia com a jurisprudência da Corte Superior.

Confira-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO: RESP 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE DESPROVIDO.

1. A 1a. Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp. 1.104.900/ES, Rel. Min. DENISE ARRUDA (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que Exceção de Pré-Executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado.

Incidência da Súmula 393/STJ.

2. A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da Exceção de Pré-Executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, é inviável em Recurso Especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória.

3. Agravo Interno da Contribuinte desprovido.

(AgInt no AREsp 1050317/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/02/2019, DJe 28/02/2019)

De outro giro, para rever o entendimento consignado nesta Corte, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do arcabouço fático, cujo propósito esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte. Como muito bem salientado no precedente acima destacado.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso especial em relação ao debate resolvido no STJ por julgamento repetitivo (tema 104), conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC, e, no que sobeja **NÃO ADMITO**.

Int.

2. Cuida-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III da Constituição Federal, interposto por **CERVEJARIA DER BRAUMEISTER JARDIM SULLTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal, especialmente, acerca do cabimento da exceção de pré-executividade manejada em feito executivo fiscal.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que a via da exceção de pré-executividade só é possível para alegação de matéria de ordem pública, desde que não demande dilação probatória. No caso em comento, a matéria abordada requer dilação probatória, evidenciando assim a inadequação da via eleita.

Destaca-se que a solução da controvérsia se deu exclusivamente pela interpretação da legislação infraconstitucional.

Pois bem, para o manejo do recurso extremo, o E. Supremo Tribunal Federal exige o prequestionamento explícito dos dispositivos constitucionais debatidos, mas não basta, é imprescindível que a questão tratada tenha cunho constitucional.

Dessa forma, o debate dos autos refere-se à discussão acerca do cabimento da exceção de pré-executividade. E como dito anteriormente a controvérsia se resolveu por análise exclusiva da legislação infraconstitucional.

Assim, eventual violação a dispositivo constitucional, se houver, será meramente reflexa, que não enseja o manejo do recurso extraordinário, além de que a discussão sobre as circunstâncias fáticas do caso concreto invariavelmente implicará em revolvimento do arcabouço probatório, cujo propósito recursal esbarra no óbice da Súmula 279 do STF, que veda o reexame de provas naquela Corte.

No particular, destaca-se:

Embargos de declaração em recurso extraordinário com agravo. 2. Embargos recebidos como agravo regimental. Artigo 1.024, § 3º, do NCP. 3. Exceção de pré-executividade. Necessidade de dilação probatória. Matéria de índole infraconstitucional. Reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula 279 do STF. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 895579 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 25/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-202 DIVULG 05-09-2017 PUBLIC 06-09-2017)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002649-76.2009.4.03.6183
APELANTE: FIDELCINO ANTONIO DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: MAISA CARMONA MARQUES - SP302658-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA - SP146217-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000759-51.1995.4.03.6100
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: AYRES ANTONIO PEREIRA CAROLLO - SP34624
APELADO: RAQUEL SIMOES
Advogado do(a) APELADO: MOACYR SANCHEZ - SP38999
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001041-20.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ARTHUR JOSE TINOCO SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA PARA RESPOSTA AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vista à parte contrária para se manifestar acerca dos embargos de declaração opostos, nos termos do art. 1023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5114904-69.2018.4.03.9999
APELANTE: VALDERNICE PEREIRA DA SILVA OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: SARAH MONTEIRO CAPASSI - SP277352-N, LUIZ GUSTAVO DELATIM - SP301148-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDERNICE PEREIRA DA SILVA OLIVEIRA
Advogados do(a) APELADO: LUIZ GUSTAVO DELATIM - SP301148-N, SARAH MONTEIRO CAPASSI - SP277352-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008838-18.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: CHS AGRONEGOCIO - INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO AUGUSTO GRECO - SP119729-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Do compulsa dos autos verifico que, no caso em apreço, o Recorrente interpôs **RECURSO ESPECIAL** e **RECURSO EXTRAORDINÁRIO**. Abaixo passo a analisá-los:

I – RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **CHS Agronegócio Indústria e Comércio Ltda.**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, a desafiar acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

APELAÇÃO. ANULATÓRIA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO. INCIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. 11% SOBRE VALOR BRUTO DA NOTA FISCAL OU FATURA. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE STF. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA. MANUTENÇÃO. APELO IMPROVIDO.

1. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

2. O artigo 195 da Constituição Federal reza que: "A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício".

3. É preciso assinalar; ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

4. Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCRA e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCRA) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

5. Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica da verba questionada na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

6. O auxílio-educação configura verba de caráter indenizatório, razão pela qual não compõe a base de cálculo das contribuições sociais, conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desse Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

7. No presente caso, contudo, como observado pelo Juízo a quo, a parte apelante não comprovou "os montantes gastos com cursos", pois os documentos juntados não foram "confirmados por outros subsídios, os quais inexistem nestes autos".

8. Neste sentido, cumpre destacar que a comprovação do quanto exigido, não sendo o caso de dilação probatória, deveria ter acompanhado a petição inicial, nos termos dos arts. 283 e 396 do CPC/73.

9. Outrossim, intimada a especificar provas, a parte apelante expressamente se manifestou-se requerendo o julgamento antecipado, não sendo o caso, portanto, de cerceamento de defesa.

10. Com efeito, já decidiu o STF, em sede de repercussão geral, no sentido da constitucionalidade da retenção de 11% (onze) por cento sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, assegurada a restituição de eventuais valores pagos a maior.

11. A Lei nº 8.212/1991, na redação original de seu artigo 31, previa a responsabilidade solidária de tomadores e prestadores de serviço. Com a edição da Lei nº 9.711/1998, que deu nova redação ao artigo 31 da Lei nº 8.212/1991, a responsabilidade tributária da tomadora de serviços pelo recolhimento das contribuições sobre a cessão de mão de obra passou a ser exclusiva.

12. Cumpre destacar que, nos termos do artigo 29 da Lei nº 9.711/98, o artigo 31 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, passou a produzir efeitos somente a partir de fevereiro de 1999. No caso concreto, tendo em vista que o crédito exequendo refere-se às competências de 03/2010 a 12/2010, aplica-se o artigo 31 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98.

13. Sendo assim, a responsabilidade pelo pagamento do crédito exequendo é exclusiva da parte autora, razão pela qual não lhe assiste a tese de que a empresa cedente de mão-de-obra teria recolhido as contribuições em cobro.

14. No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

15. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo. Assim sendo, afigura-se razoável a manutenção dos honorários advocatícios conforme fixado na sentença.

16. Apelação a que se nega provimento.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese, violação dos arts. 195, I, "a" e § 4.º da CF, uma vez que o IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, foi declarado inconstitucional pelo STF nos autos do RE nº 595.838, devendo portanto ser afastada a contribuição sobre os serviços tomados de cooperativas.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **CHS Agronegócio Indústria e Comércio Ltda.**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, a desafiar acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

APELAÇÃO. ANULATÓRIA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO. INCIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. 11% SOBRE VALOR BRUTO DA NOTA FISCAL OU FATURA. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE STF. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA. MANUTENÇÃO. APELO IMPROVIDO.

1. A contribuição social consiste em um tributo destinada a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

2. O artigo 195 da Constituição Federal reza que: "A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício".

3. É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

4. Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCRA e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCRA) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

5. Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica da verba questionada na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

6. O auxílio-educação configura verba de caráter indenizatório, razão pela qual não compõe a base de cálculo das contribuições sociais, conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desse Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

7. No presente caso, contudo, como observado pelo Juízo a quo, a parte apelante não comprovou "os montantes gastos com cursos", pois os documentos juntados não foram "confirmados por outros subsídios, os quais inexistem nestes autos".

8. Neste sentido, cumpre destacar que a comprovação do quanto exigido, não sendo o caso de dilação probatória, deveria ter acompanhado a petição inicial, nos termos dos arts. 283 e 396 do CPC/73.

9. Outrossim, intimada a especificar provas, a parte apelante expressamente se manifestou-se requerendo o julgamento antecipado, não sendo o caso, portanto, de cerceamento de defesa.

10. Com efeito, já decidiu o STF, em sede de repercussão geral, no sentido da constitucionalidade da retenção de 11% (onze) por cento sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, assegurada a restituição de eventuais valores pagos a maior.

11. A Lei nº 8.212/1991, na redação original de seu artigo 31, previa a responsabilidade solidária de tomadores e prestadores de serviço. Com a edição da Lei nº 9.711/1998, que deu nova redação ao artigo 31 da Lei nº 8.212/1991, a responsabilidade tributária da tomadora de serviços pelo recolhimento das contribuições sobre a cessão de mão de obra passou a ser exclusiva.

12. Cumpre destacar que, nos termos do artigo 29 da Lei nº 9.711/98, o artigo 31 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, passou a produzir efeitos somente a partir de fevereiro de 1999. No caso concreto, tendo em vista que o crédito exequendo refere-se às competências de 03/2010 a 12/2010, aplica-se o artigo 31 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98.

13. Sendo assim, a responsabilidade pelo pagamento do crédito exequendo é exclusiva da parte autora, razão pela qual não lhe assiste a tese de que a empresa cedente de mão-de-obra teria recolhido as contribuições em cobro.

14. No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

15. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo. Assim sendo, afigura-se razoável a manutenção dos honorários advocatícios conforme fixado na sentença.

16. Apelação a que se nega provimento.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese, violação ao art. 195, I, "a" e § 4.º da CF, uma vez que o IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, foi declarado inconstitucional pelo STF nos autos do RE 595.838, devendo portanto ser afastada a contribuição sobre os serviços tomados de cooperativas.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

No que tange à alegada violação ao art. 195, I, "a" e § 4.º da CF, constato que os dispositivos apontados como violados não foram considerados na fundamentação da decisão recorrida, tampouco foram opostos aclaratórios, incidindo, pois, a vedação expressa no verbete da Súmula n.º 282 do STF, a qual preconiza que "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

A corroborar este entendimento, podem ser citados os seguintes precedentes:

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA.

1. As alegações de ofensa à Constituição não foram apreciadas pelo acórdão impugnado. Incide, na espécie, a Súmula 282/STF.

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

(STF, ARE n.º 1.235.406 AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 13/12/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2020 PUBLIC 03-02-2020) (Grifei).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PRELIMINAR DE REPERCUSSÃO GERAL COM FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULAS 282 E 356/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I – É ônus do recorrente apresentar a preliminar, formal e fundamentada, de repercussão geral da matéria constitucional versada no recurso extraordinário, com indicação específica das circunstâncias que evidenciem, no caso concreto, a relevância econômica, política, social ou jurídica, para que seja atendido o requisito previsto no art. 102, § 3º, da Constituição e no art. 1.035 do CPC.

II – Recurso extraordinário com alegações que esbarram no óbice da ausência de prequestionamento, nos termos das Súmulas 282 e 356/STF.

III – Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, ARE n.º 1.190.875 AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 13/12/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2020 PUBLIC 03-02-2020) (Grifei).

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

Intimem-se.

II – RECURSO ESPECIAL

Cuida-se de Recurso Especial interposto por **CHS Agronegócio Indústria e Comércio Ltda.**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, a desafiar acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

APELAÇÃO. ANULATÓRIA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO. INCIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. 11% SOBRE VALOR BRUTO DA NOTA FISCAL OU FATURA. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE STF. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA. MANUTENÇÃO. APELO IMPROVIDO.

1. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

2. O artigo 195 da Constituição Federal reza que: "A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício".

3. É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei n.º 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

4. Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiros entidades (Sistema "S", IN CRA e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei n.º 9.424/96 (salário-educação) e Lei n.º 2.613/55 (IN CRA) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei n.º 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

5. Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica da verba questionada na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

6. O auxílio-educação configura verba de caráter indenizatório, razão pela qual não compõe a base de cálculo das contribuições sociais, conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desse Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

7. No presente caso, contudo, como observado pelo Juízo a quo, a parte apelante não comprovou "os montantes gastos com cursos", pois os documentos juntados não foram "confirmados por outros subsídios, os quais inexistem nestes autos".

8. Neste sentido, cumpre destacar que a comprovação do quanto exigido, não sendo o caso de dilação probatória, deveria ter acompanhado a petição inicial, nos termos dos arts. 283 e 396 do CPC/73.

9. Outrossim, intimada a especificar provas, a parte apelante expressamente se manifestou-se requerendo o julgamento antecipado, não sendo o caso, portanto, de cerceamento de defesa.

10. Com efeito, já decidiu o STF, em sede de repercussão geral, no sentido da constitucionalidade da retenção de 11% (onze) por cento sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, assegurada a restituição de eventuais valores pagos a maior.

11. A Lei n.º 8.212/1991, na redação original de seu artigo 31, previa a responsabilidade solidária de tomadores e prestadores de serviço. Com a edição da Lei n.º 9.711/1998, que deu nova redação ao artigo 31 da Lei n.º 8.212/1991, a responsabilidade tributária da tomadora de serviços pelo recolhimento das contribuições sobre a cessão de mão de obra passou a ser exclusiva.

12. Cumpre destacar que, nos termos do artigo 29 da Lei n.º 9.711/98, o artigo 31 da Lei n.º 8.212/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.711/98, passou a produzir efeitos somente a partir de fevereiro de 1999. No caso concreto, tendo em vista que o crédito exequendo refere-se às competências de 03/2010 a 12/2010, aplica-se o artigo 31 da Lei n.º 8.212/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.711/98.

13. Sendo assim, a responsabilidade pelo pagamento do crédito exequendo é exclusiva da parte autora, razão pela qual não lhe assiste a tese de que a empresa cedente de mão-de-obra teria recolhido as contribuições em cobro.

14. No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

15. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo. Assim sendo, afigura-se razoável a manutenção dos honorários advocatícios conforme fixado na sentença.

16. Apelação a que se nega provimento.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese: (i) afronta aos arts. 374, II e III; 320; 321; 434 e 938, § 3.º do CPC, ao pálio dos seguintes fundamentos: (i1) o acórdão recorrido requer a produção de fase probatória sobre ponto que não depende de prova, posto que incontroverso e (i2) apesar de afirmar da necessidade de dilação probatória para se provar pontos incontroversos na presente demanda, não converteu o julgado em diligência; (ii) violação ao art. 28, § 9.º, "I" da Lei n.º 8.212/91, por entender que não incide contribuição previdenciária sobre os valores gastos com cursos de idiomas e MBA e com reembolso de material didático; (iii) afronta ao art. 22, IV, da Lei n.º 8.212/99, aos arts. 109 e 110 do CTN e à Lei n.º 12.690/12, uma vez que não há que se falar nem na possibilidade de cobrança dos 11% em contratos travados com cooperativas, uma vez que a referida cobrança foi definitivamente afastada pelo C. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE n.º 595.838; (iv) violação aos arts. 22 e 31 da Lei n.º 8.212/91, e ao art. 156, I do CTN, argumentando que: (iv.1) conforme comprovado nos autos, não houve a colocação de empregados à disposição do contratante ora recorrente; (iv.2) ante a ausência de retenção, os valores pagos entraram integralmente no caixa da empresa prestadora de serviços de forma que, quando fez o fechamento do mês certamente quitou a obrigação prevista no inciso I do art. 22 da Lei 8212/91 e (v) violação ao art. 85 e §§ do CPC, na medida em que o acórdão recorrido: (v.1) confirma a possibilidade de condenar o vencedor da demanda a pagar ao vencido os honorários de sucumbência sobre a parcela do que venceu na demanda; (v.2) manteve a condenação da ora recorrente ao pagamento de honorários advocatícios sobre o valor das contribuições devidas nos últimos 5 (cinco) em nome do princípio da razoabilidade, o que não consta na lide; (v.3) não percorreu, à luz do decidido pela C. Segunda Seção do E. STJ no julgamento do REsp n.º 1.746.072, a ordem decrescente de preferência de critérios (ordem de vocação) para fixação da base de cálculo dos honorários e (v.4) não traçou o delineamento concreto circunstâncias a que se referem as alíneas dos §§ 2º e 8º do art. 85 do CPC.

Aduz, ainda, a existência de dissídio jurisprudencial, por entender ter sido conferida à lei federal interpretação dissonante daquela que lhe foi atribuída por outros Tribunais, nos seguintes termos: (i) interpretação divergente daquela que lhe foi conferida pelo STJ nos autos do REsp nº 1.746.072 - sustenta que, no referido precedente, restou decidido que há uma ordem de preferência para aplicação do art. 85 do CPC, a qual foi desrespeitada pelo acórdão objurgado e (ii) entendimento diverso do adotado pelo TRF da 4.ª Região nos autos do processo nº 5055175-96.2011.4.04.7100/RS - defende que, no mencionado julgado, se entendeu que para fins de aplicação da cessão de mão de obra é necessário o gerenciamento das atividades unicamente pelo tomador, pois, em razão da natureza contínua dos serviços, o trabalhador fica exclusivamente sob o seu comando, o que não se verifica no serviço de rádio taxi.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Cuida-se de Recurso Especial interposto por **CHS Agronegócio Indústria e Comércio Ltda.**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, a desafiar acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

APELAÇÃO. ANULATÓRIA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO. INCIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. 11% SOBRE VALOR BRUTO DA NOTA FISCAL OU FATURA. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE STF. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA. MANUTENÇÃO. APELO IMPROVIDO.

1. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercível por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.
2. O artigo 195 da Constituição Federal reza que: "A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício".
3. É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.
4. Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCR e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCR) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.
5. Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica da verba questionada na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.
6. O auxílio-educação configura verba de caráter indenizatório, razão pela qual não compõe a base de cálculo das contribuições sociais, conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desse Tribunal Regional Federal da Terceira Região.
7. No presente caso, contudo, como observado pelo Juízo *a quo*, a parte apelante não comprovou "*os montantes gastos com cursos*", pois os documentos juntados não foram "*confirmados por outros subsídios, os quais inexistem nestes autos*".
8. Neste sentido, cumpre destacar que a comprovação do quanto exigido, não sendo o caso de dilação probatória, deveria ter acompanhado a petição inicial, nos termos dos arts. 283 e 396 do CPC/73.
9. Outrossim, intimada a especificar provas, a parte apelante expressamente se manifestou-se requerendo o julgamento antecipado, não sendo o caso, portanto, de cerceamento de defesa.
10. Com efeito, já decidiu o STF, em sede de repercussão geral, no sentido da constitucionalidade da retenção de 11% (onze) por cento sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, assegurada a restituição de eventuais valores pagos a maior.
11. A Lei nº 8.212/1991, na redação original de seu artigo 31, previa a responsabilidade solidária de tomadores e prestadores de serviço. Com a edição da Lei nº 9.711/1998, que deu nova redação ao artigo 31 da Lei nº 8.212/1991, a responsabilidade tributária da tomadora de serviços pelo recolhimento das contribuições sobre a cessão de mão de obra passou a ser exclusiva.
12. Cumpre destacar que, nos termos do artigo 29 da Lei nº 9.711/98, o artigo 31 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, passou a produzir efeitos somente a partir de fevereiro de 1999. No caso concreto, tendo em vista que o crédito exequendo refere-se às competências de 03/2010 a 12/2010, aplica-se o artigo 31 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98.
13. Sendo assim, a responsabilidade pelo pagamento do crédito exequendo é exclusiva da parte autora, razão pela qual não lhe assiste a tese de que a empresa cedente de mão-de-obra teria recolhido as contribuições em dobro.
14. No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.
15. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo. Assim sendo, afigura-se razoável a manutenção dos honorários advocatícios conforme fixado na sentença.
16. Apelação a que se nega provimento.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese: (i) afronta aos arts. 374, II e III; 320; 321; 434 e 938, § 3.º do CPC, ao pálio dos seguintes fundamentos: (i1) o acórdão recorrido requer a produção de fase probatória sobre ponto que não depende de prova, posto que incontroverso e (i2) apesar de afirmar da necessidade de dilação probatória para se provar pontos incontrovertidos na presente demanda, não converteu o julgado em diligência; (ii) violação ao art. 28, § 9.º, "I" da Lei nº 8.212/91, por entender que não incide contribuição previdenciária sobre os valores gastos com cursos de idiomas e MBA e com reembolso de material didático; (iii) afronta ao art. 22, IV, da Lei nº 8.212/99, aos arts. 109 e 110 do CTN e à Lei nº 12.690/12, uma vez que não há que se falar nem na possibilidade de cobrança dos 11% em contratos travados com cooperativas, uma vez que a referida cobrança foi definitivamente afastada pelo C. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE nº 595.838; (iv) violação aos arts. 22 e 31 da Lei nº 8.212/91, e ao art. 156, I do CTN, argumentando que: (iv.1) conforme comprovado nos autos, não houve a colocação de empregados à disposição do contratante ora recorrente; (iv.2) ante a ausência de retenção, os valores pagos entraram integralmente no caixa da empresa prestadora de serviços de forma que, quando fez o fechamento do mês certamente quitou a obrigação prevista no inciso I do art. 22 da Lei 8212/91 e (v) violação ao art. 85 e §§ do CPC, na medida em que o acórdão recorrido: (v.1) confirma a possibilidade de condenar o vencedor da demanda a pagar ao vencido os honorários de sucumbência sobre a parcela do que venceu na demanda; (v.2) manteve a condenação da ora recorrente ao pagamento de honorários advocatícios sobre o valor das contribuições devidas nos últimos 5 (cinco) em nome do princípio da razoabilidade, o que não consta na lide; (v.3) não percorreu, à luz do decidido pela C. Segunda Seção do E. STJ no julgamento do REsp nº 1.746.072, a ordem decrescente de preferência de critérios (ordem de vocação) para fixação da base de cálculo dos honorários e (v.4) não traçou o delineamento concreto circunstâncias a que se referem as alíneas dos §§ 2º e 8º do art. 85 do CPC.

Aduz, ainda, a existência de dissídio jurisprudencial, por entender ter sido conferida à lei federal interpretação dissonante daquela que lhe foi atribuída por outros Tribunais, nos seguintes termos: (i) interpretação divergente daquela que lhe foi conferida pelo STJ nos autos do REsp nº 1.746.072 - sustenta que, no referido precedente, restou decidido que há uma ordem de preferência para aplicação do art. 85 do CPC, a qual foi desrespeitada pelo acórdão objurgado e (ii) entendimento diverso do adotado pelo TRF da 4.ª Região nos autos do processo nº 5055175-96.2011.4.04.7100/RS - defende que, no mencionado julgado, se entendeu que para fins de aplicação da cessão de mão de obra é necessário o gerenciamento das atividades unicamente pelo tomador, pois, em razão da natureza contínua dos serviços, o trabalhador fica exclusivamente sob o seu comando, o que não se verifica no serviço de rádio taxi.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos alinhados no art. 1.029 do CPC.

Atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Uma das teses defendidas pela Recorrente é a de que o acórdão recorrido, apesar de **afirmar da necessidade de dilação probatória para se provar pontos debatidos na demanda** (valores gastos com cursos de idiomas, MBA e reembolso de material didático), **não converteu o julgado em diligência, nos termos do art. 938, § 3.º do CPC.**

Em pesquisa realizada junto aos repositórios de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça não se localizou, a princípio, precedente sobre a referida tese, merecendo trânsito o recurso excepcional para que a Corte Especial exerça a sua função constitucional.

Por seu turno, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo Recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, porquanto aplicáveis ao caso as **Súmulas n.º 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.**

Ante o exposto, **admito** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037339-27.2012.4.03.9999
APELANTE: FRANCISCO RAFAEL DOS REIS
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SARA MARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004035-50.2010.4.03.6105
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041173-62.2017.4.03.9999
APELANTE: FATIMA DOS SANTOS DA COSTA
Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022914-62.2006.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: G.B.C. GENERAL BRAS CARGO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RENATO SALVATORE DAMICO - SP157637-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Do compulsar dos autos, constato que houve a interposição pelas partes de **RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS**. Abaixo, passo a analisá-los:

I - RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por **GBC - GENERAL BRAS CARGO LTDA.**, com fundamento no art. 102, III, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta E. Corte.

Determinada a devolução dos autos com base em paradigma resolvido (Tema 69/STF), a Turma julgadora exerceu o juízo de retratação da decisão outrora proferida.

É o relatório. **DECIDO:**

No caso vertente, discute-se a possibilidade de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

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

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

Int.

II - RECURSO EXTRAORDINÁRIO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5027455-97.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AUTOR: FRANCISCO SANTANA

REPRESENTANTE: HELENA MARIA VIEIRA SATANA

Advogado do(a) AUTOR: VALTER SILVA DE OLIVEIRA - SP90530-A,

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Seção Julgadora deste Tribunal Regional Federal, em sede de ação rescisória.

Decido.

O recurso não merece admissão.

É pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não cabe o especial para reexaminar o acerto ou equívoco do Tribunal *a quo* na análise da alegada ocorrência de violação frontal a texto de lei, da existência de documento novo, bem como do cometimento de erro de fato quando do julgamento da demanda originária - pedra de toque do pedido rescisório aqui deduzido -, pretensão essa que esbarra no óbice retratado na Súmula nº 7/STJ. Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO FIRMADO NESTA CORTE. SÚMULA 83 DO STJ. MATÉRIA QUE DE MANDA REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que a ação rescisória não se presta a apreciar a boa ou má interpretação do conjunto fático - probatório dos autos, ou a sua complementação. O STJ entende que não é cabível ação rescisória por violação a literal dispositivo de lei, mormente por ter a decisão que se visa desconstituir ter se utilizado de uma entre as interpretações possíveis ou de interpretação analógica, uma vez que a ofensa a dispositivo de lei capaz de ensejar o ajuizamento da ação rescisória é aquela evidente e direta. Incidência da Súmula 83 do STJ.

2. Para que a ação rescisória, fundada no art. 485, inciso IX, do CPC/1973 (erro de fato), do CPC/1973, seja cabível, é necessário que a decisão tenha admitido um fato inexistente, ou tenha considerado efetivamente ocorrido, e também que não tenha havido controvérsia nem pronunciamento judicial quanto à sua natureza. Precedentes.

3. O acolhimento da pretensão recursal no sentido de verificar a ocorrência de violação de lei ou erro de fato a fim de determinar a procedência do pedido deduzido na Ação Rescisória, modificando o entendimento exposto pelo Tribunal de origem, exigiria o reexame de matéria fático-probatória dos autos, o que esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1465396/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/08/2019, DJe 02/09/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. REQUISITOS. INCISOS VII E IX DO ART. 485 DO CPC. DOCUMENTO NOVO. ERRO DE FATO. SÚMULA N. 7/STJ.

1. O exame dos requisitos para a propositura da ação rescisória, especialmente no que se refere à existência de documento novo e ao erro de fato, demandaria a incursão em aspectos fático-probatórios dos autos, atividade inviável em recurso especial (Súmula n. 7 do STJ).

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 71.257/MS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 11/03/2016)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DISPOSIÇÃO DE LEI. VIOLAÇÃO. ERRO DE FATO. DOCUMENTO NOVO. DOLO DA PARTE VENCEDORA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Tendo o tribunal de origem afastado as alegações de erro de fato, violação de literal disposição de lei, existência de documento novo e dolo da parte vencedora com base na análise dos elementos fático-probatórios dos autos, a alteração de tais conclusões em recurso especial atrai o óbice da Súmula nº 7/STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 777.623/BA, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/02/2016, DJe 18/02/2016)

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar acórdão emanado de Seção Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece trânsito.

No tocante à alegada violação aos preceitos constitucionais, tem-se que está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivos constitucionais, se depende da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o apelo extraordinário.

Nesse sentido:

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Direito Processual Civil e Administrativo. Ação rescisória. Enquadramento em plano de carreira. Legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Precedentes. 1. Não se presta o recurso extraordinário para a análise de matéria infraconstitucional, tampouco para o reexame de fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas n.ºs 279 e 280/STF. 2. Agravo regimental não provido. 3. Havendo prévia fixação de honorários advocatícios pelas instâncias de origem, seu valor monetário será majorado em 10% (dez por cento) em desfavor da parte recorrente, nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, observados os limites dos §§ 2º e 3º do referido artigo e a eventual concessão de justiça gratuita.

(ARE 1188889 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 06/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 29-05-2019 PUBLIC 30-05-2019)

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Direito Constitucional e Processual Civil. Ação rescisória. Violação da coisa julgada. Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Precedentes. 1. Não se presta o recurso extraordinário para o reexame dos fatos e das provas constantes dos autos, nem da legislação infraconstitucional pertinente. Incidência das Súmulas n.ºs 279 e 636/STF. 2. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 1% (um por cento) do valor atualizado da causa (art. 1.021, § 4º, do CPC). 3. Havendo prévia fixação de honorários advocatícios pelas instâncias de origem, seu valor monetário será majorado em 10% (dez por cento) em desfavor da parte recorrente, nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, observados os limites dos §§ 2º e 3º do referido artigo e a eventual concessão de justiça gratuita.

(ARE 1181711 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 12/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-077 DIVULG 12-04-2019 PUBLIC 15-04-2019)

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

Ademais, a pretensão deduzida no recurso extraordinário não comporta exame na via excepcional, por demandar evidente revolvimento de todo o arcabouço fático-probatório dos autos, inviável na instância superior nos termos da Súmula nº 279 do STF: "Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."

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

Int.

São Paulo, 9 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002642-18.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: SUZANO AJEJE
Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO-VISTA PARA RESPOSTA AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vista à parte contrária para se manifestar acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do art. 1023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007153-16.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
APELADO: REGINA DE ARAUJO LEMES
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

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

Ainda nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDCI no AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE.

REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.

2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 6 de março de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000527-90.2009.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114
APELADO: OLIVEIRA ALVES DE MOURA
Advogado do(a) APELADO: SOSTENES LUIZ FILGUEIRAS BARBOSA - SP140836
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005143-64.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/03/2020 74/2417

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela GAMMA COMERCIO IMPORTAÇÃO & EXPORTAÇÃO EIRELI, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos assim decidiu:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. TUTELA DE URGÊNCIA. ARTIGOS 300 E 311 DO CPC. AUSÊNCIA DE PERIGO DE DANO OU RISCO AO RESULTADO ÚTIL DO PROCESSO. RECURSO DESPROVIDO.

- Estabelecem os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil: "Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. § 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la. § 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia. § 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão." Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando: I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte; II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante; III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa; IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável. Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente."

- Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. In casu, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, caput, do CPC.

- A demanda originária deste recurso é uma ação pelo rito ordinário por meio da qual se busca autorização da ANVISA para realizar a importação e a comercialização do insumo farmacêutico "melatonina". A tutela de urgência foi indeferida.

*- O artigo 300 do CPC estabelece claramente que não basta para o deferimento da tutela de urgência apenas a configuração da probabilidade do direito, mas, **necessariamente, deve estar caracterizado também o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.** Nesse sentido, foram aduzidos pela agravante os seguintes argumentos: "Como também o risco do resultado útil do processo pelo uso do insumo Melatonina consumido com mais frequências aos distúrbios do sono e os desajustamentos do metabolismo; sendo em virtude disso, a demora da aquisição do insumo poder afetar o resultado útil da demanda. Mesmo porque, tem evidente aplicação no crescimento farmacêutico sob prescrição médica as farmácias magistrais, o que vem trazer, no presente momento, um grande benefício à agravante, que pela crise que assola o País teve sua atividade comercial reduzida atingindo a sua receita. (...) Afora o que, a proibição da importação da Melatonina, não só restringe a atividade da agravante, como pode constituir dano irreversível à distribuição e manutenção das farmácias de manipulação **que aviam receitas médicas a base da Melatonina.**"*

*- O dano precisa ser atual, presente e iminente, o que não ocorre no caso em análise, em que os prejuízos graves aduzidos são genéricos e desprovidos de concretude. Nesse sentido, constata-se que não houve comprovação documental de que a vedação à importação do insumo "melatonina" restringe de pronto a atividade da agravante, tampouco que cause dano concreto e irreversível à distribuição e à manutenção das farmácias de manipulação. Igualmente, quanto ao risco ao resultado útil do processo, a alegação não passa de mera possibilidade, conforme se constata pela sua simples leitura "Como também o risco do resultado útil do processo pelo uso do insumo Melatonina consumido com mais frequências aos distúrbios do sono e os desajustamentos do metabolismo; sendo em virtude disso, a demora da aquisição do insumo **poder afetar o resultado útil da demanda**" (grifei). Outrossim, a sustentada "crise que assola o país" não sustenta a iminência de dano ou risco ao resultado útil do processo necessários para a configuração do periculum in mora.*

- Desse modo, ausente o perigo de dano iminente, concreto ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

- O decism agravado deve, portanto, ser mantido, em razão da ausência de um dos requisitos para o deferimento da tutela de urgência.

- Agravado de instrumento desprovido."

Verifica-se, assim, que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

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

São Paulo, 9 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000493-03.2014.4.03.6002
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: DOUGLAS POLICARPO
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DARIU SALDIVAR CABRAL - MS17895-A
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto por DOUGLAS POLICARPO, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

Comefeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decido:

"Julgada a apelação pelo órgão colegiado (fls. 431/437), o autor interpôs agravo interno, recurso que, nos expressos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil, é cabível contra decisões singulares do relator:

Desse modo, entendo que a interposição de agravo interno contra acórdão caracteriza erro grosseiro, não havendo que se falar em aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL PENAL. ACÓRDÃO QUE DENEGA MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. ERRO GROSSEIRO. CABIMENTO DO RECURSO ORDINÁRIO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Afasta-se a aplicação do princípio da fungibilidade - previsto implicitamente no Código de Processo Civil em seu art. 250 e expressamente no art. 579 do Código de Processo Penal - nos casos de erro grosseiro, que se configura quando o recurso previsto para determinada decisão judicial encontra suas hipóteses de cabimento, explícita e claramente, delineadas na lei, e a parte interpõe recurso diverso. Precedentes.

2. Segundo o entendimento consolidado do Superior Tribunal de Justiça, considera-se erro grosseiro e inescusável a interposição de recurso especial no lugar de recurso ordinário constitucionalmente previsto, que afasta a aplicação do princípio da fungibilidade.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no RMS 38.143/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 24/10/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA RECLAMAÇÃO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. INTERPOSIÇÃO CONTRA PROVIMENTO JURISDICIONAL COLEGIADO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO COLEGIADA. MANIFESTA INADMISSIBILIDADE. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. CABIMENTO.

1 - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à inadmissibilidade de agravo interno contra acórdão, revelando-se, ademais, impossibilitada a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, por constituir erro grosseiro. Precedentes da Corte Especial e das três Seções deste Tribunal Superior.

III - Em regra, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação.

IV - Considera-se manifestamente inadmissível e enseja a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 nos casos em que o Agravo Interno foi interposto em face de decisão colegiada, sem possibilidade de aplicação do princípio da fungibilidade recursal, por tratar-se de erro grosseiro.

V - Agravo Interno improvido, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa.

(STJ; 1ª Seção; AgInt no AgRg nos EDcl na Rcl 15978/RS; Ministra Regina Helena Costa; DJe 22/11/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA JULGADORA. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. ERRO GROSSEIRO INESCUSÁVEL.

1. O agravo interno interposto contra decisão de órgão colegiado é manifestamente incabível.

2. Consoante dispõem os arts. 1.021 do NCPC e 258 do RISTJ, somente cabe agravo interno contra decisum monocrático, sendo manifestamente inadmissível sua interposição contra decisão colegiada.

3. Existência de erro grosseiro, o que inviabiliza a aplicação do princípio da fungibilidade e, conseqüentemente, seu recebimento como embargos de declaração.

4. Agravo interno não conhecido.

(STJ; 4ª Turma; AgInt no AgInt no AgInt nos EDcl no AgInt nos EDcl no AREsp 990945/RJ; Ministro Luis Felipe Felipe Salomão; DJe 02/10/2018)

AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA INTERPOSTA CONTRA ACÓRDÃO. DESCABIMENTO. ERRO INESCUSÁVEL. FUNGIBILIDADE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROTETATÓRIO. EXECUÇÃO IMEDIATA DA PENA. POSSIBILIDADE. IRRESIGNAÇÃO NÃO CONHECIDA.

1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável.

2. Nos termos da jurisprudência deste Sodalício, "não obstante na esfera penal não ser viável a fixação de multa por litigância de má-fé, é perfeitamente possível, antes mesmo do trânsito em julgado da condenação, a baixa dos autos, independentemente da publicação do acórdão, para que inicie o cumprimento da pena imposta" (EInf nos EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 408.256/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/02/2014, DJe 18/02/2014), fundamento que legitimará a adoção da medida na eventual insistência em recurso protetatório.

3. Agravo regimental não conhecido.

(STJ; 5ª Turma; AgRg no AgRg no AgRg nos EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 1190922/SP; Ministro Jorge Mussi; DJe 16/11/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM FACE DE ACÓRDÃO PROFERIDO POR ORGÃO COLEGIADO. ART. 1.021, PARÁGRAFOS 1º E 2º, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo interno é recurso cabível para a impugnação de decisões monocráticas proferidas pelo Relator e não em face de decisão proferida pelo Colegiado.

2. Interposição de agravo interno objetivando a reforma de decisão unânime proferida pelo Órgão Colegiado configura erro grosseiro, sendo inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

TRF 3ª Região; 7ª Turma; Ap 0032602-73.2015.4.03.9999; Relator Des. Fed. Toru Yamamoto; e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO CONTRA ACÓRDÃO. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. DESCABIMENTO. MULTA. APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO NÃO CONHECIDO.

- Nos termos dos artigos 1.021 do Código de Processo Civil, o agravo interno somente é cabível contra decisão singular. Não há previsão legal quanto à sua utilização para impugnar acórdão e é, portanto, erro grosseiro sua interposição, o que inviabiliza, inclusive a aplicação da fungibilidade recursal. Dessa forma, ausente previsão legal, o presente recurso deve ser considerado manifestamente inadmissível, o que legitima a aplicação da multa prevista no § 4º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

- Agravo interno não conhecido.

(TRF 3ª Região; 4ª Turma; Ap 0006045-67.2001.4.03.6110; Relator Des. Fed. André Nabarrete; e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2018)

E ainda: TRF3, 3ª Turma, Agravo no AI n. 2010.03.00.037484-5/SP, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, julgado em 14/06/2012, DE 25/06/2012; TRF3, 5ª Turma, AC n. 2008.61.14.003291-5, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, julgada em 04/08/2009; STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp n. 1109792/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 18/06/2009; STF, 2ª Turma, AgRg no AI n. 754086, Rel. Min. CELSO DE MELLO, julgado em 25/08/2009.

Como se observa, a decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada, sendo que o agravo apenas reiterou o que já havia sido antes deduzido e já enfrentado e vencido no julgamento monocrático, não restando, portanto, espaço para a reforma postulada.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo interno."

Referido entendimento se coaduna com aquele consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice na **Súmula 83/STJ**, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Ademais, constata-se que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Portanto, o exame das questões trazidas nas razões recursais impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na **Súmula nº 7** do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

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

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0904200-30.1986.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/03/2020 78/2417

APELANTE: BANDEIRANTE ENERGIA S/A
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO LORENZI DE CASTRO - SP129134-A
APELADO: MANOEL SIMOES
Advogado do(a) APELADO: LUIZ CARLOS DE LIMA ABREU - SP31175
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela EDP SÃO PAULO DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA S.A. (atual denominação da Bandeirante Energia S.A.), a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão assim decidiu:

DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUIÇÃO DE SERVIDÃO ADMINISTRATIVA. INDENIZAÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS. LIMITE DE 6% AO ANO A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DA MP Nº 1.577/1997. CONSTITUCIONALIDADE. JUROS MORATÓRIOS. PEDIDO DE REDUÇÃO A PATAMAR JÁ FIXADO EM SENTENÇA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. MODIFICAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL: TRÂNSITO EM JULGADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. LIMITES PREVISTOS NO ART. 27, § 1º DO DECRETO-LEI Nº 3.365/1941. DEMANDA AJUIZADA ANTES DA MODIFICAÇÃO. INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

1. No caso dos autos, a parte autora pretende a constituição de servidão administrativa sobre faixa de terra, de propriedade da parte ré, para a passagem de linhas de transmissão de energia elétrica. Não há qualquer insurgência no que toca à procedência do pedido e ao valor indenizatório fixado em sentença, limitando-se o presente recurso a discutir os índices de juros moratórios e compensatórios aplicáveis sobre a indenização e os honorários advocatícios sucumbenciais.

2. Em relação ao índice aplicável a título de juros compensatórios, esta E. Primeira Turma tem decidido que os juros compensatórios incidentes após a Medida Provisória n. 1.577, de 11/06/1997, devem ser fixados em 6% ao ano até 13/09/2001 e, a partir de então, em 12% ao ano, na forma da Súmula n. 618 do Supremo Tribunal Federal, consoante entendimento consolidado na Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. Precedente desta Turma, julgado sob a técnica prevista no art. 942 do Código de Processo Civil de 2015.

3. No entanto, recentemente o E. Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.332/DF, decidiu pela constitucionalidade do percentual de juros compensatórios de 6% ao ano, sem modulação de efeitos.

4. Assim, merece reforma a sentença para que os juros compensatórios incidam sobre a indenização à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, a partir da data da efetiva ocupação do imóvel (03.11.1981) até 11/06/1997; a partir de 12/06/1997, com a entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.577/1997, os juros compensatórios incidirão à taxa de 6% (seis por cento) ao ano, até o efetivo pagamento.

5. Quanto à taxa dos juros moratórios, verifica-se não haver interesse recursal à apelante, uma vez que foram fixados em sentença em 6% ao ano, portanto dentro do limite previsto no art. 15-B do Decreto-Lei nº 3.365/1941, tal como pleiteia a parte, não sendo possível conhecer do recurso neste ponto.

6. Sentença reformada de ofício para determinar a incidência de juros moratórios, à taxa de 6% ao ano, a partir do trânsito em julgado da sentença, nos termos do enunciado da Súmula nº 70 do C. Superior Tribunal de Justiça.

7. Inaplicáveis ao caso os limites previstos no artigo 27, § 1º, do Decreto-Lei 3.365/41, tal como reduzidos pela Medida Provisória nº 2.027/00 e seguintes, eis que a relação jurídico-processual se estabeleceu em momento anterior à entrada em vigor da regra restritiva.

8. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida.

Desse modo o recurso se mostra inabível, na medida em que a revisão dos critérios de fixação dos honorários advocatícios encontra óbice na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

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

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

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

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0904200-30.1986.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: BANDEIRANTE ENERGIA S/A
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO LORENZI DE CASTRO - SP129134-A
APELADO: MANOEL SIMOES
Advogado do(a) APELADO: LUIZ CARLOS DE LIMA ABREU - SP31175
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela EDP SÃO PAULO DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA S.A. (atual denominação da Bandeirante Energia S.A.), a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão assim decidiu:

DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUIÇÃO DE SERVIDÃO ADMINISTRATIVA. INDENIZAÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS. LIMITE DE 6% AO ANO A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DA MP Nº 1.577/1997. CONSTITUCIONALIDADE. JUROS MORATÓRIOS. PEDIDO DE REDUÇÃO A PATAMAR JÁ FIXADO EM SENTENÇA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. MODIFICAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL: TRÂNSITO EM JULGADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. LIMITES PREVISTOS NO ART. 27, § 1º DO DECRETO-LEI Nº 3.365/1941. DEMANDA AJUIZADA ANTES DA MODIFICAÇÃO. INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

1. No caso dos autos, a parte autora pretende a constituição de servidão administrativa sobre faixa de terra, de propriedade da parte ré, para a passagem de linhas de transmissão de energia elétrica. Não há qualquer insurgência no que toca à procedência do pedido e ao valor indenizatório fixado em sentença, limitando-se o presente recurso a discutir os índices de juros moratórios e compensatórios aplicáveis sobre a indenização e os honorários advocatícios sucumbenciais.

2. Em relação ao índice aplicável a título de juros compensatórios, esta E. Primeira Turma tem decidido que os juros compensatórios incidentes após a Medida Provisória n. 1.577, de 11/06/1997, devem ser fixados em 6% ao ano até 13/09/2001 e, a partir de então, em 12% ao ano, na forma da Súmula n. 618 do Supremo Tribunal Federal, consoante entendimento consolidado na Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. Precedente desta Turma, julgado sob a técnica prevista no art. 942 do Código de Processo Civil de 2015.

3.No entanto, recentemente o E. Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.332/DF, decidiu pela constitucionalidade do percentual de juros compensatórios de 6% ao ano, sem modulação de efeitos.

4.Assim, merece reforma a sentença para que os juros compensatórios incidam sobre a indenização à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, a partir da data da efetiva ocupação do imóvel (03.11.1981) até 11/06/1997; a partir de 12/06/1997, com a entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.577/1997, os juros compensatórios incidirão à taxa de 6% (seis por cento) ao ano, até o efetivo pagamento.

5.Quanto à taxa dos juros moratórios, verifica-se não haver interesse recursal à apelante, uma vez que foram fixados em sentença em 6% ao ano, portanto dentro do limite previsto no art. 15-B do Decreto-Lei nº 3.365/1941, tal como pleiteia a parte, não sendo possível conhecer do recurso neste ponto.

6.Sentença reformada de ofício para determinar a incidência de juros moratórios, à taxa de 6% ao ano, a partir do trânsito em julgado da sentença, nos termos do enunciado da Súmula nº 70 do C. Superior Tribunal de Justiça.

7.Inaplicáveis ao caso os limites previstos no artigo 27, § 1º, do Decreto-Lei 3.365/41, tal como reduzidos pela Medida Provisória nº 2.027/00 e seguintes, eis que a relação jurídico-processual se estabeleceu em momento anterior à entrada em vigor da regra restritiva.

8.Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida.

Desse modo o recurso se mostra incabível, na medida em que a revisão dos critérios de fixação dos honorários advocatícios encontra óbice na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

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

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

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

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015120-80.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: FLEURY S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA - SP136171-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

NO CASO EM COMENTO, A RECORRENTE MANEJOU AMBOS OS RECURSOS EXCEPCIONAIS (ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO). ABAIXO SEGUE ANÁLISE DE ADMISSIBILIDADE DOS DOIS RECURSOS:

1. Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **FLEURY S/A** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento nos termos do art. 1.015 do CPC.

O órgão colegiado desta Corte Regional não conheceu do agravo de instrumento porquanto não previsto no rol taxativo do art. 1.015 do CPC.

Com efeito, a decisão singular que ensejou o manejo do agravo de instrumento versou sobre o indeferimento da produção de prova.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Por oportuno, destaca-se:

PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COMO RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal lhe foi apresentada.

2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes.

(...)

(REsp 1633331/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)

De outro giro, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado, inexistente alegada violação ao art. 489/CPC. Destaca-se, por oportuno que fundamentação contrária ao interesse da parte não significa ausência de motivação, conforme entendimento consolidado na Corte Superior.

No particular, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489, § 1º, E 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. TÉCNICO E ANALISTA DO SEGURO SOCIAL. DESVIO DE FUNÇÃO. TESE AFASTADA NA ORIGEM. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DAS PROVAS DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE INVIALIBILIZADA. PRESENÇA DE ÔBICE PROCESSUAL.

1. Não configura ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015, quando o Tribunal local julga integralmente a lide, apenas não adotando a tese defendida pelo recorrente. Não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

2. Esta egrégia Corte Superior possui precedente no sentido de que, "se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada" (AgInt no REsp 1.584.831/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 14/6/2016, DJe 21/6/2016).

(...)

(REsp 1689206/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

No mais, inobstante a existência do tema 988 que fixou a tese que:

"O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação."

No entanto, o presente repetitivo modulou os efeitos da decisão. A tese firmada somente terá aplicabilidade em decisões posteriores à publicação do acórdão repetitivo (19/12/2018). A decisão agravada é de 27/07/2017. Portanto, no caso concreto deve ser analisado em relação à jurisprudência comum da Corte Superior.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DA LISTA DO ART. 1.015 DO CPC/2015. MITIGAÇÃO DA TAXATIVIDADE DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. TEMA 988/STJ. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. APLICAÇÃO DA TESE PARA AS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.704.520/MT (TEMA 988), representativo da controvérsia, firmou a tese de que "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação". Estabeleceu-se, ainda, no dito julgamento, que a referida tese jurídica somente se aplicará às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão correspondente.

2. No caso, é de ser mantido o entendimento firmado pelas instâncias ordinárias acerca do cabimento do Agravo de Instrumento apenas nas hipóteses previstas no artigo 1.015 do CPC/2015, uma vez que o acórdão local, e, consequentemente, a própria decisão agravada, é anterior à publicação do acórdão desta Corte em que firmada a tese concernente à taxatividade mitigada do rol estabelecido no referido dispositivo legal.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1798886/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 16/04/2019)

Dessa forma, verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se em plena harmonia com a jurisprudência do E. STJ.

Confira-se, no particular:

RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, CPC/2015. HIPÓTESES TAXATIVAS OU EXEMPLIFICATIVAS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. IMPOSSIBILIDADE DO USO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA A SER ARGUÍDA EM PRELIMINAR DE APELAÇÃO.

1. O presente recurso foi interposto na vigência do CPC/2015, o que atrai a incidência do Enunciado Administrativo Nº 3: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".

2. Este STJ submeteu à Corte Especial o TEMA 988/STJ através do REsp. n. 1.704.520/MT, REsp. n. 1.696.396/MT, REsp. n. 1.712.231/MT, REsp. n. 1.707.066/MT e do REsp. n. 1.717.213/MT com a seguinte discussão: "Definir a natureza do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar possibilidade de sua interpretação extensiva, para se admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente versadas nos incisos de referido dispositivo do Novo CPC". Contudo, na afetação foi expressamente determinada a negativa de suspensão do processamento e julgamento dos agravos de instrumento e eventuais recursos especiais que versem sobre a questão afetada.

3. Ainda que se compreenda que o rol do art. 1.015, do CPC/2015 seja exemplificativo (ainda não há definição sobre isso), há que ser caracterizada a situação de perigo a fim de se estender a possibilidade do agravo de instrumento para situações outras que não aquelas expressamente descritas em lei.

4. No caso concreto, a decisão agravada indeferiu prova pericial (perícia técnica contábil) em ação declaratória de inexistência de relação jurídica onde o contribuinte pleiteia o afastamento da aplicação do Decreto n. 8.426/2015, no que diz respeito à tributação pelas contribuições ao PIS/PASEP e COFINS de suas receitas financeiras, notadamente os valores recebidos das montadoras a título de descontos incondicionais, bonificações e a remuneração dos valores depositados como garantia das operações nos bancos próprios, v.g. Mercedes Benz S/A - Fundo Estrela - Banco Bradesco, Fundo FIDIS - Montadora Daimler Chrysler, a depender de cada marca do veículo comercializado. A perícia foi requerida pelo contribuinte para identificar tais valores dentro da sua própria contabilidade.

5. Ocorre que a identificação desses valores não parece ser essencial para o deslinde do feito, podendo ser efetuada ao final do julgamento, ficando os cálculos dos valores a serem depositados, neste momento, a cargo do contribuinte e, em havendo diferenças, serão restituídas ao contribuinte ou cobradas pelo Fisco (o depósito judicial já constitui o crédito), a depender do resultado da demanda (Lei n. 9.703/98).

6. Outrossim, este Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento firmado no sentido de que não cabe em recurso especial examinar o acerto ou desacerto da decisão que defere ou indefere determinada diligência requerida pela parte por considerá-la inútil ou inútil ou protelatória. Transcrevo para exemplo, por Turmas: Primeira Turma: AgRg no REsp 1299892 / BA, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 14.08.2012; AgRg no REsp 1156222 / SP, Rel. Hamilton Carvalhido, julgado em 02.12.2010; AgRg no Ag 1297324 / SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010; Segunda Turma: AgRg no AREsp 143298 / MG, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 08.05.2012; AgRg no REsp 1221869 / GO, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 24.04.2012; REsp 1181060 / MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010; Terceira Turma: AgRg nos EDeI no REsp 1292235 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 22.05.2012; AgRg no AREsp 118086 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 24.04.2012; AgRg no Ag 1156394 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 26.04.2011; AgRg no REsp 1097158 / SC, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 16.04.2009; Quarta Turma: AgRg no AREsp 173000 / MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 25.09.2012; AgRg no AREsp 142131 / PE, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 20.09.2012; AgRg no Ag 1088121 / PR, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 11.09.2012; Quinta Turma: AgRg no REsp 1063041 / SC, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 23.09.2008.

7. Mutatis mutandis, a mesma lógica vale para a decisão agravada que indefere a produção de prova pericial (perícia técnica contábil), visto que nela está embutida a constatação de que não há qualquer urgência ou risco ao perecimento do direito (perigo de dano irreparável ou de difícil reparação).

8. Não por outro motivo que a própria doutrina elenca expressamente a decisão que rejeita a produção de prova como um exemplo de decisão que deve ser impugnada em preliminar de apelação (in Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10. ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. II, p. 134).

9. O não cabimento de agravo de instrumento em face da decisão que indefere o pedido de produção de prova já constituía regra desde a vigência da Lei n. 11.187/2005 que, reformando o CPC/1973, previu o agravo retido como recurso cabível, não havendo motivos para que se altere o posicionamento em razão do advento do CPC/2015 que, extinguindo o agravo retido, levou suas matérias para preliminar de apelação.

10. Deste modo, sem adentrar a discussão a respeito da taxatividade ou não do rol previsto no art. 1.015, do CPC/2015, compreende-se que o caso concreto (decisão que indefere a produção de prova pericial - perícia técnica contábil) não comporta agravo de instrumento, havendo que ser levado a exame em preliminar de apelação (art. 1.009, §1º, do CPC/2015).

11. Recurso especial não provido.

(REsp 1729794/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

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

Int.

2. Cuida-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III da Constituição Federal, interposto por **FLEURYS/A** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento nos termos do art. 1.015 do CPC.

O órgão colegiado desta Corte Regional não conheceu do agravo de instrumento porquanto não previsto no rol taxativo do art. 1.015 do CPC.

Com efeito, a decisão singular que ensejou o manejo do agravo de instrumento versou sobre o indeferimento da produção de prova.

Dessa forma, a solução da controvérsia dependeu exclusivamente da interpretação da norma infraconstitucional.

Pois bem, no caso em comento, o recurso não deve ser admitido, verifica-se a existência de óbice intransponível ao trânsito recursal.

Com efeito, para o manejo do recurso extremo, é imprescindível que a questão tratada tenha cunho constitucional, além de que o E. Supremo Tribunal Federal exige o prequestionamento explícito dos dispositivos constitucionais debatidos.

Verifica-se que os dispositivos constitucionais indicados não foram enfrentados por esta Corte. Não bastando o mero manejo dos embargos declaratórios para suprir tal deficiência.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência da Corte Suprema:

Ementa: AGRADO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DISSOCIAÇÃO DE FUNDAMENTOS. SÚMULA 284/STF. 1. O Juízo de origem não analisou a questão constitucional veiculada, não tendo sido esgotados todos os mecanismos ordinários de discussão, INEXISTINDO, portanto, o NECESSÁRIO PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO, que pressupõe o debate e a decisão prévios sobre o tema jurígeno constitucional versado no recurso. Incidência da Súmula 282 do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2. A pura e simples oposição de embargos de declaração não basta para a configuração do prequestionamento. Tal somente se verificará caso o Tribunal recorrido tenha se omitido sobre ponto a respeito do qual estava obrigado a se manifestar. Inteligência do art. 1.025 do Código de Processo Civil. 3. A indicação, no recurso extraordinário, de norma completamente estranha ao que se decidiu no acórdão recorrido atrai o óbice da Súmula 284/STF, aplicável por analogia (É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia). 4. Agravo Interno a que se nega provimento.

(RE 1118678 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 08/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-123 DIVULG 20-06-2018 PUBLIC 21-06-2018)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001518-51.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: ORIDES FRASSAO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035042-13.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIANA MARIA PEREIRA FERRAREZI
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO - SP318875
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO COCULO DA SILVA - SP359969-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIANA MARIA PEREIRA FERRAREZI
Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO - SP318875
Advogado do(a) APELADO: RICARDO COCULO DA SILVA - SP359969-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de ofensa à lei federal e do valor correto do cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, o acórdão recorrido assim fundamentou conforme a seguinte ementa:

"EXECUÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO INCOMPATÍVEL COM HISTÓRICO CONTRIBUTIVO. REDUÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO PARA UM SALÁRIO MÍNIMO. VERBA HONORÁRIA.

- Considerando que o recolhimento de contribuições pelo teto máximo não condiz com o histórico contributivo do exequente, tampouco com a atividade declarada na ação principal (costureira), devem ser considerados, no cálculo da renda mensal do benefício de aposentadoria por invalidez, os salários - de -contribuição no valor mínimo.

- Sucumbência recíproca, observando-se o inciso II, §4º e §14 do art. 85, art. 86 e § 3º do art. 98 do CPC/15.

- Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação do exequente desprovida."

Revisitar referida conclusão esbarra frontalmente no entendimento da instância superior, consolidado na Súmula nº 7/STJ, dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial da parte autora.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006991-30.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ODILIA FAYDELLA TUDON GUESSO
Advogado do(a) APELANTE: JAIME JOSE SUZIN - SP108631-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

A discussão trazida em sede recursal encontra óbice na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"), haja vista que, para alterar o entendimento do acórdão recorrido, seria preciso revolver todo o substrato fático-probatório dos autos.

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019587-04.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: GOEMA CONSULTORIA, INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: LUIS HENRIQUE FAVRET - SP196503-A
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE QUIMICA IV REGIAO
Advogados do(a) APELADO: EDMILSON JOSE DA SILVA - SP120154-A, FATIMA GONCALVES MOREIRA FECHIO - SP207022-A, CATIA STELLIO SASHIDA - SP116579-A, MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES - SP106872-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto por GOEMA CONSULTORIA, INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidir:

"A competência para a fiscalização de empresas, pelo Conselho Regional de Química, decorre dos artigos 1º, e 15, Lei Federal nº 2.800/56 e 343, alínea "c", e 351, do Decreto-lei 5.452/43:

"Art 1º A fiscalização do exercício da profissão de químico, regulada no decreto-lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943 - Consolidação das Leis do Trabalho, Título III, Capítulo I, Seção XIII - será exercida pelo Conselho Federal de Química e pelos Conselhos Regionais de Química, criados por esta lei".

"Art 15. Todas as atribuições estabelecidas no decreto-lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943 - Consolidação das Leis do Trabalho - referentes ao registro, à fiscalização e à imposição de penalidades, quanto ao exercício da profissão de químico, passam a ser de competência dos Conselhos Regionais de Química".

"Art. 343 - São atribuições dos órgãos de fiscalização:

c) verificar o exato cumprimento das disposições desta Seção, realizando as investigações que forem necessárias, bem como o exame dos arquivos, livros de escrituração, folhas de pagamento, contratos e outros documentos de uso de firmas ou empresas industriais ou comerciais, em cujos serviços tome parte 1 (um) ou mais profissionais que desempenhem função para a qual se deva exigir a qualidade de químico".

"Art. 351 - Os infratores dos dispositivos do presente Capítulo incorrerão na multa de cinquenta a cinco mil cruzeiros, segundo a natureza da infração, sua extensão e a intenção de quem a praticou, aplicada em dobro no caso de reincidência, oposição à fiscalização ou desacato à autoridade".

A Lei Federal nº 6.839/80 estabelece: "O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros" (artigo 1º).

O objetivo social da autora: "a exploração de projetos, consultoria, instalação, industrialização e comercialização de equipamentos para tratamento de água, objeto esse que poderá ser ampliado, reduzido, modificado, mediante deliberação de sócios representando ¾ do capital social" (ID 7603174, página 1).

Nestes termos, resta clara a possibilidade de fiscalização da autora pelo Conselho Regional de Química, porque as atividades básicas desenvolvidas, ou aquelas pelas quais presta serviços a terceiros, requerem conhecimentos técnicos privativos de química.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. CDA. REQUISITOS DE LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE PRESENTES. ILEGITIMIDADE DE PARTE AFASTADA. MUNICIPALIDADE. TRATAMENTO E DISTRIBUIÇÃO DE ÁGUA POTÁVEL À POPULAÇÃO. NECESSIDADE DE PROFISSIONAL DA ÁREA DE QUÍMICA PARA ATUAR COMO RESPONSÁVEL TÉCNICO PELO SERVIÇO. EXIGIBILIDADE DA COBRANÇA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

- Não procede a alegação de ilegitimidade de parte da embargante, ora apelante. Isso porque, em que pese a municipalidade não tenha sua atividade principal voltada para a área de Química, em razão da relevância do serviço e da complexidade do processo de tratamento da água potável a ser consumida pela comunidade local, necessária se faz a presença do profissional químico habilitado e registrado no Conselho Regional de Química. Em outras palavras, o município responsável pelo abastecimento local de água deve manter profissional em química no seu quadro funcional.

- Depreende-se da peça inicial dos presentes embargos à execução fiscal, que a própria municipalidade declarou não possuir químico ou equivalente em seu quadro funcional, infringindo, assim, a legislação pertinente à matéria - arts. 336, 341 e 351 da CLT, arts. 1º, 2º, II e 5º do Decreto nº 85.877/81 e art. 1º do Decreto-lei nº 201/67 (fls. 02/05).

- É devida a sanção administrativa aplicada à municipalidade, parte legítima para figurar no polo passivo do executivo fiscal.

- Apelação improvida".

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1232374 - 0003667-94.2003.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 04/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2018)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. ATIVIDADE BÁSICA REFERENTE À TRATAMENTO DE ÁGUA DISTRIBUÍDA AO MUNICÍPIO. REGISTRO. OBRIGATORIEDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. No presente caso, verifico na documentação acostada às f. 40 (Termo de Declaração Profissional - assinado pelo embargante), que o embargante descreveu em relação as suas atividades que, "Atua realizando e acompanhando o tratamento de água do município, adicionando produtos químicos nas dosadoras, realizando limpeza das caixas, bem como realizando análises físico-químicas em amostras da água, tais como: residual de cloro e flúor" (f. 40). Desse modo, tem-se como devida a sua inscrição no Conselho Regional de Química, pois a sua atividade básica requer conhecimentos técnicos privativos da área química.

2. O Decreto nº 85.877, de 07.04.81, estabelece no art. 2º, III, que o tratamento de água para fins potáveis, em que se empreguem reações químicas controladas e operações unitárias, é atividade privativa de químico.

3. Apelação desprovida".

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1743362 - 0016328-39.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 17/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/06/2016)

Considerado o trabalho adicional realizado pelos advogados, em decorrência da apresentação de contrarrazões de apelação, fixo os honorários advocatícios em 11% (onze por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil.

Por estes fundamentos, nego provimento à apelação.

É o voto."

Verifica-se, assim, que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

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

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2020.

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039714-11.2009.4.03.6182
APELANTE: F SANTOS ACESSORIOS INDUSTRIAIS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS - SP103918-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015567-76.2010.4.03.9999
APELANTE: APARECIDO GONCALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A
APELADO: APARECIDO GONCALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005095-85.2015.4.03.6104
APELANTE: CICERO APARECIDO LOPES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A
APELADO: CICERO APARECIDO LOPES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67514/2020
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

	2014.61.07.002242-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	NOROMAQ NOROESTE COM/ DE MAQUINAS LTDA - EPP massa falida
ADVOGADO	:	SP346976 HELOISA LUVISARI FURTADO e outro(a)
ADMINISTRADOR(A) JUDICIAL	:	HELOISA LUVISARI FURTADO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	NOROMAQ NOROESTE COM/ DE MAQUINAS LTDA - EPP massa falida
ADVOGADO	:	SP346976 HELOISA LUVISARI FURTADO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	000224231201440361072 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Fls. 245/247. Trata-se de reiteração de requerimento formulado às fls. 128/129, por meio do qual a recorrida informa a decretação de sua falência e requer a regularização da sua representação processual, com a inclusão do administrador judicial como representante da massa falida.

Compulsando-se os autos, verifico que o pedido já foi apreciado e deferido às fls. 133, tendo havido retificação da autuação para fazer constar a condição da recorrida como massa falida (fls. 133).

Constato, ainda, que a administradora judicial, intimada, regularizou a representação processual da recorrida, tendo juntado a procuração de fls. 140 e requerido que a anotação do nome da advogada na contracapa dos autos, na forma e para que as citações, notificações, intimações e publicações sejam endereçadas à Administradora Judicial (fls. 138).

Dessa forma, tendo em vista que o requerimento formulado já foi atendido, não há outras providências a serem adotadas neste momento processual.

Retornemos os autos ao NUGEP, ematendimento à decisão de fls. 259/259v.

São Paulo, 09 de março de 2020.
CONSUELO YOSHIDA
Vice-Presidente

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001742-86.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
AGRAVADO: PATRICIA DA SILVA OLIVEIRA
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009180-03.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: VOE CANHEDO S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **VOE CANHEDO S/A** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento nos termos do art. 1.015 do CPC.

O órgão colegiado desta Corte Regional não conheceu do agravo de instrumento porquanto não previsto no rol taxativo do art. 1.015 do CPC.

Com efeito, a decisão singular que ensejou o manejo do agravo de instrumento versou sobre o indeferimento da produção de prova.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Por oportuno, destaca-se:

PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COMO RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal lhe foi apresentada.
2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes.

(...)

(REsp 1633331/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)

No mais, inobstante a existência do tema 988 que fixou a tese que:

"O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação."

No entanto, o presente repetitivo modulou os efeitos da decisão. A tese firmada somente terá aplicabilidade em decisões posteriores à publicação do acórdão repetitivo (19/12/2018). A decisão agravada é de 05/04/2017. Portanto, o caso concreto deve ser analisado em relação à jurisprudência comum da Corte Superior.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DA LISTA DO ART. 1.015 DO CPC/2015. MITIGAÇÃO DA TAXATIVIDADE DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. TEMA 988/STJ. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. APLICAÇÃO DA TESE PARA AS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.704.520/MT (TEMA 988), representativo da controvérsia, firmou a tese de que "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação". Estabeleceu-se, ainda, no dito julgamento, que a referida tese jurídica somente se aplicará às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão correspondente.
2. No caso, é de ser mantido o entendimento firmado pelas instâncias ordinárias acerca do cabimento do Agravo de Instrumento apenas nas hipóteses previstas no artigo 1.015 do CPC/2015, uma vez que o acórdão local, e, consequentemente, a própria decisão agravada, é anterior à publicação do acórdão desta Corte em que firmada a tese concernente à taxatividade mitigada do rol estabelecido no referido dispositivo legal.
3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1798886/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 16/04/2019)

Dessa forma, verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se em plena harmonia com a jurisprudência do E. STJ.

Confira-se, no particular:

RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, CPC/2015. HIPÓTESES TAXATIVAS OU EXEMPLIFICATIVAS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. IMPOSSIBILIDADE DO USO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA A SER ARGUÍDA EM PRELIMINAR DE APELAÇÃO.

1. O presente recurso foi interposto na vigência do CPC/2015, o que atrai a incidência do Enunciado Administrativo Nº 3: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".
2. Este STJ submeteu à Corte Especial o TEMA 988/STJ através do REsp. n. 1.704.520/MT, REsp. n. 1.696.396/MT, REsp. n. 1.712.231/MT, REsp. n. 1.707.066/MT e do REsp. n. 1.717.213/MT com a seguinte discussão: "Definir a natureza do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar possibilidade de sua interpretação extensiva, para se admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente versadas nos incisos de referido dispositivo do Novo CPC". Contudo, na afetação foi expressamente determinada a negativa de suspensão do processamento e julgamento dos agravos de instrumento e eventuais recursos especiais que versem sobre a questão afetada.
3. Ainda que se compreenda que o rol do art. 1.015, do CPC/2015 seja exemplificativo (ainda não há definição sobre isso), há que ser caracterizada a situação de perigo a fim de se estender a possibilidade do agravo de instrumento para situações outras que não aquelas expressamente descritas em lei.
4. No caso concreto, a decisão agravada indeferiu prova pericial (perícia técnica contábil) em ação declaratória de inexistência de relação jurídica onde o contribuinte pleiteia o afastamento da aplicação do Decreto n. 8.426/2015, no que diz respeito à tributação pelas contribuições ao PIS/PASEP e COFINS de suas receitas financeiras, notadamente os valores recebidos das montadoras a título de descontos incondicionais, bonificações e a remuneração dos valores depositados como garantia das operações nos bancos próprios, v.g. Mercedes Benz S/A - Fundo Estrela - Banco Bradesco, Fundo FIDIS - Montadora Daimler Chrysler, a depender de cada marca do veículo comercializado. A perícia foi requerida pelo contribuinte para identificar tais valores dentro da sua própria contabilidade.
5. Ocorre que a identificação desses valores não parece ser essencial para o deslinde do feito, podendo ser efetuada ao final do julgamento, ficando os cálculos dos valores a serem depositados, neste momento, a cargo do contribuinte e, em havendo diferenças, serão restituídas ao contribuinte ou cobradas pelo Fisco (o depósito judicial já constitui o crédito), a depender do resultado da demanda (Lei n. 9.703/98).
6. Outrossim, este Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento firmado no sentido de que não cabe em recurso especial examinar o acerto ou desacerto da decisão que defere ou indefere determinada diligência requerida pela parte por considerá-la útil ou inútil ou protelatória. Transcrevo para exemplo, por Turmas: Primeira Turma: AgRg no REsp 1299892/BA, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 14.08.2012; AgRg no REsp 1156222/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, julgado em 02.12.2010; AgRg no Ag 1297324/SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010; Segunda Turma: AgRg no AREsp 143298/MG, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 08.05.2012; AgRg no REsp 1221869/GO, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 24.04.2012; REsp 1181060/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010; Terceira Turma: AgRg nos EDcl no REsp 1292235/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 22.05.2012; AgRg no AREsp 118086/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 24.04.2012; AgRg no Ag 1156394/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 26.04.2011; AgRg no REsp 1097158/SC, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 16.04.2009; Quarta Turma: AgRg no AREsp 173000/MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 25.09.2012; AgRg no AREsp 142131/PE, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 20.09.2012; AgRg no Ag 1088121/PR, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 11.09.2012; Quinta Turma: AgRg no REsp 1063041/SC, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 23.09.2008.
7. Mutatis mutandis, a mesma lógica vale para a decisão agravada que indefere a produção de prova pericial (perícia técnica contábil), visto que nela está embutida a constatação de que não há qualquer urgência ou risco ao perecimento do direito (perigo de dano irreparável ou de difícil reparação).
8. Não por outro motivo que a própria doutrina elenca expressamente a decisão que rejeita a produção de prova como um exemplo de decisão que deve ser impugnada em preliminar de apelação (in Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10. ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. II, p. 134).
9. O não cabimento de agravo de instrumento em face da decisão que indefere o pedido de produção de prova já constituía regra desde a vigência da Lei n. 11.187/2005 que, reformando o CPC/1973, previu o agravo retido como recurso cabível, não havendo motivos para que se altere o posicionamento em razão do advento do CPC/2015 que, extinguindo o agravo retido, levou suas matérias para preliminar de apelação.
10. Deste modo, sem adentrar à discussão a respeito da taxatividade ou não do rol previsto no art. 1.015, do CPC/2015, compreende-se que o caso concreto (decisão que indefere a produção de prova pericial - perícia técnica contábil) não comporta agravo de instrumento, havendo que ser levado a exame em preliminar de apelação (art. 1.009, §1º, do CPC/2015).
11. Recurso especial não provido.

(REsp 1729794/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

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

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009973-39.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: CESAR ANTONIO CANHEDO AZEVEDO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **CESAR ANTONIO CANHEDO AZEVEDO** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento nos termos do art. 1.015 do CPC.

O órgão colegiado desta Corte Regional não conheceu do agravo de instrumento porquanto não previsto no rol taxativo do art. 1.015 do CPC.

Com efeito, a decisão singular que ensejou o manejo do agravo de instrumento versou sobre o indeferimento da produção de prova.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Por oportuno, destaca-se:

PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COM O RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal lide foi apresentada.

2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes.

(...)

(REsp 1633331/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)

No mais, inobstante a existência do tema 988 que fixou a tese que:

"O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação."

No entanto, o presente repetitivo modulou os efeitos da decisão. A tese firmada somente terá aplicabilidade em decisões posteriores à publicação do acórdão repetitivo (19/12/2018). A decisão agravada é de 05/04/2017. Portanto, o caso concreto deve ser analisado em relação à jurisprudência comum da Corte Superior.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DA LISTA DO ART. 1.015 DO CPC/2015. MITIGAÇÃO DA TAXATIVIDADE DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. TEMA 988/STJ. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. APLICAÇÃO DA TESE PARA AS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.704.520/MT (TEMA 988), representativo da controvérsia, firmou a tese de que "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação". Estabeleceu-se, ainda, no dito julgamento, que a referida tese jurídica somente se aplicará às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão correspondente.

2. No caso, é de ser mantido o entendimento firmado pelas instâncias ordinárias acerca do cabimento do Agravo de Instrumento apenas nas hipóteses previstas no artigo 1.015 do CPC/2015, uma vez que o acórdão local, e, consequentemente, a própria decisão agravada, é anterior à publicação do acórdão desta Corte em que firmada a tese concernente à taxatividade mitigada do rol estabelecido no referido dispositivo legal.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1798886/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 16/04/2019)

Dessa forma, verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se em plena harmonia com a jurisprudência do E. STJ.

Confira-se, no particular:

RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, CPC/2015. HIPÓTESES TAXATIVAS OU EXEMPLIFICATIVAS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. IMPOSSIBILIDADE DO USO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA A SER ARGUÍDA EMPRELIMINAR DE APELAÇÃO.

1. O presente recurso foi interposto na vigência do CPC/2015, o que atrai a incidência do Enunciado Administrativo Nº 3: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".

2. Este STJ submeteu à Corte Especial o TEMA 988/STJ através do REsp. n. 1.704.520/MT, REsp. n. 1.696.396/MT, REsp. n. 1.712.231/MT, REsp. n. 1.707.066/MT e do REsp. n. 1.717.213/MT com a seguinte discussão: "Definir a natureza do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar possibilidade de sua interpretação extensiva, para se admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente versadas nos incisos de referido dispositivo do Novo CPC". Contudo, na afetação foi expressamente determinada a negativa de suspensão do processamento e julgamento dos agravos de instrumento e eventuais recursos especiais que versem sobre a questão afetada.

3. Ainda que se compreenda que o rol do art. 1.015, do CPC/2015 seja exemplificativo (ainda não há definição sobre isso), há que ser caracterizada a situação de perigo a fim de se entender a possibilidade do agravo de instrumento para situações outras que não aquelas expressamente descritas em lei.

4. No caso concreto, a decisão agravada indeferiu prova pericial (perícia técnica contábil) em ação declaratória de inexistência de relação jurídica onde o contribuinte pleiteia o afastamento da aplicação do Decreto n. 8.426/2015, no que diz respeito à tributação pelas contribuições ao PIS/PASEP e COFINS de suas receitas financeiras, notadamente os valores recebidos das montadoras a título de descontos incondicionais, bonificações e a remuneração dos valores depositados como garantia das operações nos bancos próprios, v.g. Mercedes Benz S/A - Fundo Estrela - Banco Bradesco, Fundo FIDIS - Montadora Daimler Chrysler, a depender de cada marca do veículo comercializado. A perícia foi requerida pelo contribuinte para identificar tais valores dentro da sua própria contabilidade.

5. Ocorre que a identificação desses valores não parece ser essencial para o deslinde do feito, podendo ser efetuada ao final do julgamento, ficando os cálculos dos valores a serem depositados, neste momento, a cargo do contribuinte e, em havendo diferenças, serão restituídas ao contribuinte ou cobradas pelo Fisco (o depósito judicial já constitui o crédito), a depender do resultado da demanda (Lei n. 9.703/98).

6. Outrossim, este Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento firmado no sentido de que não cabe em recurso especial examinar o acerto ou desacerto da decisão que deferir ou indeferir determinada diligência requerida pela parte por considerá-la útil ou inútil ou protelatória. Transcrevo para exemplo, por Turmas: Primeira Turma: AgRg no REsp 1299892 / BA, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 14.08.2012; AgRg no REsp 1156222 / SP, Rel. Hamilton Carvalhido, julgado em 02.12.2010; AgRg no Ag 1297324 / SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010; Segunda Turma: AgRg no AREsp 143298 / MG, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 08.05.2012; AgRg no REsp 1221869 / GO, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 24.04.2012; REsp 1181060 / MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010; Terceira Turma: AgRg nos EDcl no REsp 1292235 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 22.05.2012; AgRg no AREsp 118086 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 24.04.2012; AgRg no Ag 1156394 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 26.04.2011; AgRg no REsp 1097158 / SC, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 16.04.2009; Quarta Turma: AgRg no AREsp 173000 / MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 25.09.2012; AgRg no AREsp 142131 / PE, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 20.09.2012; AgRg no Ag 1088121 / PR, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 11.09.2012; Quinta Turma: AgRg no REsp 1063041 / SC, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 23.09.2008.

7. Mutatis mutandis, a mesma lógica vale para a decisão agravada que indefere a produção de prova pericial (perícia técnica contábil), visto que nela está embutida a constatação de que não há qualquer urgência ou risco ao perecimento do direito (perigo de dano irreparável ou de difícil reparação).

8. Não por outro motivo que a própria doutrina elenca expressamente a decisão que rejeita a produção de prova como um exemplo de decisão que deve ser impugnada em preliminar de apelação (in Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10. ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. II, p. 134).

9. O não cabimento de agravo de instrumento em face da decisão que indefere o pedido de produção de prova já constituía regra desde a vigência da Lei n. 11.187/2005 que, reformando o CPC/1973, previu o agravo retido como recurso cabível, não havendo motivos para que se altere o posicionamento em razão do advento do CPC/2015 que, extinguindo o agravo retido, levou suas matérias para preliminar de apelação.

10. Deste modo, sem adentrar à discussão a respeito da taxatividade ou não do rol previsto no art. 1.015, do CPC/2015, compreende-se que o caso concreto (decisão que indefere a produção de prova pericial - perícia técnica contábil) não comporta agravo de instrumento, havendo que ser levado a exame em preliminar de apelação (art. 1.009, §1º, do CPC/2015).

11. Recurso especial não provido.

(REsp 1729794/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

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

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005860-18.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CARLOS ROSEMAN LEITE, RODRIGO FERREIRA LEITE

Advogado do(a) APELANTE: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

Advogado do(a) APELANTE: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **CARLOS ROSEMAN LEITE e outro** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso dos autos, foi manejada apelação em face de sentença de improcedência destes embargos à execução fiscal.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O órgão colegiado desta Corte Regional manteve integralmente a decisão singular.

O acórdão hostilizado consignou que o imóvel em debate não se enquadra como pequena propriedade rural com o fito de reconhecimento de sua impenhorabilidade.

Cinge-se a controvérsia recursal, especialmente, se para definição de pequena propriedade leva-se em conta a área total do imóvel ou se subtrai a reserva legal.

Sobre o tema foi encontrado precedente do E. Superior Tribunal de Justiça em situação análoga a dos autos:

ADMINISTRATIVO? DESAPROPRIAÇÃO POR INTERESSE SOCIAL PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA? CLASSIFICAÇÃO DA PROPRIEDADE EM PEQUENA, MÉDIA OU GRANDE PROPRIEDADE RURAL? ESTATUTO DA TERRA? MÓDULO FISCAL? INCLUSÃO DE ÁREAS NÃO APROVEITÁVEIS? IMPOSSIBILIDADE? VIOLAÇÃO DO ART. 535? NÃO OCORRÊNCIA.

1. Não houve violação do art. 535 do CPC. A prestação jurisdicional desenvolveu-se inscrita nos ditames processuais, na medida da pretensão deduzida - apenas não houve adoção da tese do recorrente.

2. São insuscetíveis de desapropriação, para fins de reforma agrária, a pequena e a média propriedade rural, assim definida em lei, desde que seu proprietário não possua outra (CF, art. 185, e § único do art. 4º da Lei n. 8.629/93).

3. Para classificar a propriedade como pequena, média ou grande propriedade rural, o número de módulos fiscais deverá ser obtido dividindo-se a área aproveitável do imóvel pelo módulo fiscal do Município, levando em consideração, para tanto, somente a área aproveitável, e não a área do imóvel. Incidência do Estatuto da Terra (Lei n. 4.504/64, art. 50, § 3º, com a redação da Lei n. 6.746, de 1979).

Recurso especial improvido.

(REsp 1161624/GO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/06/2010, DJe 22/06/2010)

No particular, exatamente como no caso dos autos, a princípio não foi encontrado precedente da Corte Superior, motivo pelo qual tem-se pertinente o trânsito recursal.

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

Int.

São Paulo, 10 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010443-36.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: CARLOS DE MIRANDA OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: KELI CRISTINA VITAL DOS SANTOS - SP243724
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

NO CASO EM COMENTO, A RECORRENTE MANEJOU AMBOS OS RECURSOS EXCEPCIONAIS (ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO). ABAIXO SEGUE ANÁLISE DE ADMISSIBILIDADE DOS DOIS RECURSOS:

Corte. 1. Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **CARLOS DE MIRANDA OLIVEIRA** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

Inicialmente, verifico que o presente recurso especial foi interposto em duplicidade (ID 122936933 e ID 122965763), razão pela qual, ante a ocorrência de preclusão consumativa, não conheço do segundo recurso apresentado.

No caso vertente, cinge-se a controvérsia recursal, especialmente, acerca do cabimento da exceção de pré-executividade manejada em feito executivo fiscal.

O acórdão hostilizado consignou que a via da exceção de pré-executividade só é possível para alegação de matéria de ordem pública, desde que não demande dilação probatória.

No caso em comento, a matéria abordada requer dilação probatória, pois não prescinde de averiguação a alegação de que o IR já havia sido recolhido, evidenciando assim, nos termos do entendimento do STJ, a inadequação da via eleita.

O tema sobre as hipóteses de cabimento da exceção de pré-executividade foi definitivamente pacificado na Corte Superior por julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Com efeito, no julgamento do **REsp 1.104.900/ES - tema 104** consolidou-se o entendimento que:

“A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.”

Verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se em perfeita sintonia com a jurisprudência da Corte Superior.

Confira-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO: RESP 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE DESPROVIDO.

1. A 1a. Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp. 1.104.900/ES, Rel. Min. DENISE ARRUDA (DJE 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que Exceção de Pré-Executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado.

Incidência da Súmula 393/STJ.

2. A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da Exceção de Pré-Executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, é inviável em Recurso Especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória.

3. Agravo Interno da Contribuinte desprovido.

(AgInt no AREsp 1050317/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/02/2019, DJe 28/02/2019)

De outro giro, para rever o entendimento consignado nesta Corte, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do arcabouço fático, cujo propósito esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte. Como muito bem salientado no precedente acima destacado.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso especial em relação ao debate resolvido no STJ por julgamento repetitivo (tema 104), conforme autoriza o art. 1.030, I, “b” do CPC, e, no que sobeja **NÃO O ADMITO**.

Int.

2. Cuida-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III da Constituição Federal, interposto por **CARLOS DE MIRANDA OLIVEIRA** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal, especialmente, acerca do cabimento da exceção de pré-executividade manejada em feito executivo fiscal.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O órgão colegiado desta Corte Regional manteve integralmente a decisão singular.

Destaca-se que a solução da controvérsia se deu exclusivamente pela interpretação da legislação infraconstitucional.

Pois bem, no caso em comento, o recurso não deve ser admitido ante a existência de óbice intransponível ao trânsito recursal.

Com efeito, para o manejo do recurso extremo, o E. Supremo Tribunal Federal exige não apenas o prequestionamento explícito dos dispositivos constitucionais debatidos, sendo também imprescindível que a questão tratada tenha cunho constitucional.

Verifica-se que o dispositivo constitucional indicado nas razões recursais não foi enfrentado por esta Corte, e assim a pretensão recursal carece de prequestionamento. Tampouco a recorrente manejou os embargos declaratórios para suprir suposta omissão.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência do Pretório Excelso:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE DEBATE NO TRIBUNAL DE ORIGEM SOBRE A AFRONTA CONSTITUCIONAL APONTADA. AUSÊNCIA DE OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO NÃO DEMONSTRADO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VERBA HONORÁRIA MAJORADA EM 1% PERCENTUAL QUE SE SOMA AO FIXADO NA ORIGEM, OBEDECIDOS OS LIMITES DOS §§ 2º, 3º E 11 DO ART. 85 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015, RESSALVADA EVENTUAL CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA, E MULTA APLICADA NO PERCENTUAL DE 1% CONFORME O § 4º DO ART. 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(ARE 1144189 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 06/11/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-257 DIVULG 30-11-2018 PUBLIC 03-12-2018)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5019817-47.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: GRACINDA DE JESUS GOMES CADETE
Advogado do(a) AGRAVANTE: ILÍDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PRÉVIA INTIMAÇÃO DA EXEQUENTE PARA DAR ANDAMENTO AO PROCESSO. 1. In casu, a Execução Fiscal foi ajuizada em 14/06/2010 na modalidade virtual, restando positiva a citação da executada em 16/08/2010, no entanto, não houve intimação da exequente. 2. Em 14/11/2012 foi proferido despacho ordenando materialização dos autos da presente execução (até então virtual), a qual foi concluída em 04/03/2013, sendo recebidos os autos no r. Juízo de origem em 24/05/2016. Em 02/02/2017 foi proferido despacho determinando a realização de construção de bens da executada e, somente com a interposição da exceção de pré-executividade em 20/03/2017, houve determinação de intimação da PFN (10/05/2017), efetuada em 13/06/2017. 3. Conclui-se que não merece reparo a decisão do MM. Juízo "a quo" porquanto somente após a interposição da exceção de pré-executividade é que a exequente foi intimada a se manifestar nos autos, não tendo iniciado o prazo de prescrição intercorrente, de modo que não se pode imputar à exequente, ora agravada, inércia processual culposa. 4. Agravo de instrumento não provido.

Em seu recurso especial pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação do artigo 174 do CTN e dos artigos 8 e 10, da Lei nº 6.830/1980, além da existência de dissídio jurisprudencial.

É o relatório.

Decido.

No caso vertente, esta Corte afastou a alegação de prescrição intercorrente ao fundamento de que "... não merece reparo a decisão do MM. Juízo "a quo" porquanto somente após a interposição da exceção de pré-executividade é que a exequente foi intimada a se manifestar nos autos, não tendo iniciado o prazo de prescrição intercorrente, de modo que não se pode imputar à exequente, ora agravada, inércia processual culposa. (Voto do acórdão recorrido - Id 90393935), entendimento que se alinha à jurisprudência do Eg. Superior Tribunal de Justiça. A propósito, confira-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NECESSIDADE DE PRÉVIA INTIMAÇÃO DO EXEQUENTE PARA DAR ANDAMENTO AO PROCESSO. FATOS. QUALIFICAÇÃO JURÍDICA. POSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. TEMA CENTRAL. OCORRÊNCIA. NÃO PROVIMENTO.

1. A jurisprudência do STJ firmou o entendimento no sentido de que, para ser reconhecida a prescrição intercorrente, é necessária a intimação pessoal do exequente, o que não ocorreu na hipótese dos autos.
2. Não havendo necessidade de reexame de provas, cingindo-se a solução da controvérsia à qualificação jurídica dos fatos delineados pelo acórdão recorrido, não há falar no óbice da Súmula 7 do STJ.
3. É inequívoco o prequestionamento quando o tema central do acórdão local é aquele devolvido a esta Corte Superior no recurso especial.
4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AgInt no REsp 1675981/PA, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 24/04/2018)

Constata-se, portanto, que o v. acórdão está em consonância com a jurisprudência. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Intimem-se.

São Paulo, 9 de março de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002825-45.2015.4.03.6183
APELANTE: ZORAIDE COUTINHO SIQUEIRA DO CARMO
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001824-54.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: ESPACO INTERNO COMPOÑIVEIS E MODULADOS DE BAURU LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: TALITA FERNANDA RITZ SANTANA - SP319665-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

Certifico a juntada dos documentos em anexo, recebidos do E. Tribunal Superior.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003763-35.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A
AGRAVADO: OSCAR DE OLIVEIRA
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009981-16.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: BRAMIND BRASIL MINERACAO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, BRATA - BRASILIA TRANSPORTE E MANUTENCAO AERONAUTICA S/A, BRATUR BRASILIA TURISMO LTDA, CONDOR TRANSPORTES URBANOS LTDA, EXPRESSO BRASILIA LTDA, HOTEL NACIONAL S/A, LOCAVEL LOCADORA DE VEICULOS BRASILIA LTDA, POLIFABRICA FORMULARIOS E UNIFORMES LTDA - ME, ARAES AGROPASTORIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **BRAMIND BRASIL MINERACAO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA e outras** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento nos termos do art. 1.015 do CPC.

O órgão colegiado desta Corte Regional não conheceu do agravo de instrumento porquanto não previsto no rol taxativo do art. 1.015 do CPC.

Com efeito, a decisão singular que ensejou o manejo do agravo de instrumento versou sobre o indeferimento da produção de prova.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Por oportuno, destaca-se:

PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COMO RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal lide foi apresentada.

2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes.

(...)

(REsp 163331/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)

No mais, inobstante a existência do tema 988 que fixou a tese que:

"O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação."

No entanto, o presente repetitivo modulou os efeitos da decisão. A tese firmada somente terá aplicabilidade em decisões posteriores à publicação do acórdão repetitivo (19/12/2018). A decisão agravada é de 05/04/2017. Portanto, o caso concreto deve ser analisado em relação à jurisprudência comum da Corte Superior.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DA LISTA DO ART. 1.015 DO CPC/2015. MITIGAÇÃO DA TAXATIVIDADE DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. TEMA 988/STJ. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. APLICAÇÃO DA TESE PARA AS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.704.520/MT (TEMA 988), representativo da controvérsia, firmou a tese de que "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação". Estabeleceu-se, ainda, no dito julgamento, que a referida tese jurídica somente se aplicará às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão correspondente.

2. No caso, é de ser mantido o entendimento firmado pelas instâncias ordinárias acerca do cabimento do Agravo de Instrumento apenas nas hipóteses previstas no artigo 1.015 do CPC/2015, uma vez que o acórdão local, e, conseqüentemente, a própria decisão agravada, é anterior à publicação do acórdão desta Corte em que firmada a tese concernente à taxatividade mitigada do rol estabelecido no referido dispositivo legal.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 179886/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 16/04/2019)

Dessa forma, verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se em plena harmonia com a jurisprudência do E. STJ.

Confira-se, no particular:

RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, CPC/2015. HIPÓTESES TAXATIVAS OU EXEMPLIFICATIVAS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. IMPOSSIBILIDADE DO USO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA A SER ARGUÍDA EM PRELIMINAR DE APELAÇÃO.

1. O presente recurso foi interposto na vigência do CPC/2015, o que atrai a incidência do Enunciado Administrativo Nº 3: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".

2. Este STJ submeteu à Corte Especial o TEMA 988/STJ através do REsp. n. 1.704.520/MT, REsp. n. 1.696.396/MT, REsp. n. 1.712.231/MT, REsp. n. 1.707.066/MT e do REsp. n. 1.717.213/MT com a seguinte discussão: "Definir a natureza do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar possibilidade de sua interpretação extensiva, para se admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente versadas nos incisos de referido dispositivo do Novo CPC". Contudo, na afetação foi expressamente determinada a negativa de suspensão do processamento e julgamento dos agravos de instrumento e eventuais recursos especiais que versem sobre a questão afetada.

3. Ainda que se compreenda que o rol do art. 1.015, do CPC/2015 seja exemplificativo (ainda não há definição sobre isso), há que ser caracterizada a situação de perigo a fim de se estender a possibilidade do agravo de instrumento para situações outras que não aquelas expressamente descritas em lei.

4. No caso concreto, a decisão agravada indeferiu prova pericial (perícia técnica contábil) em ação declaratória de inexistência de relação jurídica onde o contribuinte pleiteia o afastamento da aplicação do Decreto n. 8.426/2015, no que diz respeito à tributação pelas contribuições ao PIS/PASEP e COFINS de suas receitas financeiras, notadamente os valores recebidos das montadoras a título de descontos incondicionais, bonificações e a remuneração dos valores depositados como garantia das operações nos bancos próprios, v.g. Mercedes Benz S/A - Fundo Estrela - Banco Bradesco, Fundo FIDIS - Montadora Daimler Chrysler, a depender de cada marca do veículo comercializado. A perícia foi requerida pelo contribuinte para identificar tais valores dentro da sua própria contabilidade.

5. Ocorre que a identificação desses valores não parece ser essencial para o deslinde do feito, podendo ser efetuada ao final do julgamento, ficando os cálculos dos valores a serem depositados, neste momento, a cargo do contribuinte e, em havendo diferenças, serão restituídas ao contribuinte ou cobradas pelo Fisco (o depósito judicial já constitui o crédito), a depender do resultado da demanda (Lei n. 9.703/98).

6. Outrossim, este Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento firmado no sentido de que não cabe em recurso especial examinar o acerto ou desacerto da decisão que defere ou indefere determinada diligência requerida pela parte por considerá-la útil ou inútil ou protelatória. Transcrevo para exemplo, por Turmas: Primeira Turma: AgRg no REsp 1299892 / BA, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 14.08.2012; AgRg no REsp 1156222 / SP, Rel. Hamilton Carvalhido, julgado em 02.12.2010; AgRg no Ag 1297324 / SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010; Segunda Turma: AgRg no AREsp 143298 / MG, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 08.05.2012; AgRg no REsp 1221869 / GO, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 24.04.2012; REsp 1181060 / MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010; Terceira Turma: AgRg nos EDcl no REsp 1292235 / RS, Rel. Min. Sidnei Benetti, julgado em 22.05.2012; AgRg no AREsp 118086 / RS, Rel. Min. Sidnei Benetti, julgado em 24.04.2012; AgRg no Ag 1156394 / RS, Rel. Min. Sidnei Benetti, julgado em 26.04.2011; AgRg no REsp 1097158 / SC, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 16.04.2009; Quarta Turma: AgRg no AREsp 173000 / MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 25.09.2012; AgRg no AREsp 142131 / PE, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 20.09.2012; AgRg no Ag 1088121 / PR, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 11.09.2012; Quinta Turma: AgRg no REsp 1063041 / SC, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 23.09.2008.

7. Mutatis mutandis, a mesma lógica vale para a decisão agravada que indefere a produção de prova pericial (perícia técnica contábil), visto que nela está embutida a constatação de que não há qualquer urgência ou risco ao perecimento do direito (perigo de dano irreparável ou de difícil reparação).

8. Não por outro motivo que a própria doutrina elenca expressamente a decisão que rejeita a produção de prova como um exemplo de decisão que deve ser impugnada em preliminar de apelação (in Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10. ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. II, p. 134).

9. O não cabimento de agravo de instrumento em face da decisão que indefere o pedido de produção de prova já constituía regra desde a vigência da Lei n. 11.187/2005 que, reformando o CPC/1973, previu o agravo retido como recurso cabível, não havendo motivos para que se altere o posicionamento em razão do advento do CPC/2015 que, extinguindo o agravo retido, levou suas matérias para preliminar de apelação.

10. Deste modo, sem adentrar à discussão a respeito da taxatividade ou não do rol previsto no art. 1.015, do CPC/2015, compreende-se que o caso concreto (decisão que indefere a produção de prova pericial - perícia técnica contábil) não comporta agravo de instrumento, havendo que ser levado a exame em preliminar de apelação (art. 1.009, §1º, do CPC/2015).

11. Recurso especial não provido.

(REsp 1729794/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

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

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009981-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: BRAMIND BRASIL MINERACAO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, BRATA - BRASILIA TRANSPORTE E MANUTENCAO AERONAUTICA S/A, BRATUR BRASILIA TURISMO LTDA, CONDOR TRANSPORTES URBANOS LTDA, EXPRESSO BRASILIA LTDA, HOTEL NACIONAL S/A, LOCAVEL LOCADORA DE VEICULOS BRASILIA LTDA, POLIFABRICA FORMULARIOS E UNIFORMES LTDA - ME, ARAES AGROPASTORILLTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **BRAMIND BRASIL MINERACAO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA e outras**, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento nos termos do art. 1.015 do CPC.

O órgão colegiado desta Corte Regional não conheceu do agravo de instrumento porquanto não previsto no rol taxativo do art. 1.015 do CPC.

Com efeito, a decisão singular que ensejou o manejo do agravo de instrumento versou sobre o indeferimento da produção de prova.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Por oportuno, destaca-se:

PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COMO RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal lhe foi apresentada.

2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes.

(...)

(REsp 163331/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)

No mais, inobstante a existência do tema 988 que fixou a tese que:

"O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação."

No entanto, o presente repetitivo modulou os efeitos da decisão. A tese firmada somente terá aplicabilidade em decisões posteriores à publicação do acórdão repetitivo (19/12/2018). A decisão agravada é de 05/04/2017. Portanto, o caso concreto deve ser analisado em relação à jurisprudência comum da Corte Superior.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DA LISTA DO ART. 1.015 DO CPC/2015. MITIGAÇÃO DA TAXATIVIDADE DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. TEMA 988/STJ. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. APLICAÇÃO DA TESE PARA AS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.704.520/MT (TEMA 988), representativo da controvérsia, firmou a tese de que "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação". Estabeleceu-se, ainda, no dito julgamento, que a referida tese jurídica somente se aplicará às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão correspondente.

2. No caso, é de ser mantido o entendimento firmado pelas instâncias ordinárias acerca do cabimento do Agravo de Instrumento apenas nas hipóteses previstas no artigo 1.015 do CPC/2015, uma vez que o acórdão local, e, conseqüentemente, a própria decisão agravada, é anterior à publicação do acórdão desta Corte em que firmada a tese concernente à taxatividade mitigada do rol estabelecido no referido dispositivo legal.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1798886/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 16/04/2019)

Dessa forma, verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se em plena harmonia com a jurisprudência do E. STJ.

Confira-se, no particular:

RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, CPC/2015. HIPÓTESES TAXATIVAS OU EXEMPLIFICATIVAS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. IMPOSSIBILIDADE DO USO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA A SER ARGUÍDA EM PRELIMINAR DE APELAÇÃO.

1. O presente recurso foi interposto na vigência do CPC/2015, o que atrai a incidência do Enunciado Administrativo Nº 3: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".

2. Este STJ submeteu à Corte Especial o TEMA 988/STJ através do REsp. n. 1.704.520/MT, REsp. n. 1.696.396/MT, REsp. n. 1.712.231/MT, REsp. n. 1.707.066/MT e do REsp. n. 1.717.213/MT com a seguinte discussão: "Definir a natureza do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar possibilidade de sua interpretação extensiva, para se admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente versadas nos incisos de referido dispositivo do Novo CPC". Contudo, na afetação foi expressamente determinada a negativa de suspensão do processamento e julgamento dos agravos de instrumento e eventuais recursos especiais que versem sobre a questão afetada.

3. Ainda que se compreenda que o rol do art. 1.015, do CPC/2015 seja exemplificativo (ainda não há definição sobre isso), há que ser caracterizada a situação de perigo a fim de se estender a possibilidade do agravo de instrumento para situações outras que não aquelas expressamente descritas em lei.

4. No caso concreto, a decisão agravada indeferiu prova pericial (perícia técnica contábil) em ação declaratória de inexistência de relação jurídica onde o contribuinte pleiteia o afastamento da aplicação do Decreto n. 8.426/2015, no que diz respeito à tributação pelas contribuições ao PIS/PASEP e COFINS de suas receitas financeiras, notadamente os valores recebidos das montadoras a título de descontos incondicionais, bonificações e a remuneração dos valores depositados como garantia das operações nos bancos próprios, v.g. Mercedes Benz S/A - Fundo Estrela - Banco Bradesco, Fundo FIDIS - Montadora Daimler Chrysler, a depender de cada marca do veículo comercializado. A perícia foi requerida pelo contribuinte para identificar tais valores dentro da sua própria contabilidade.

5. Ocorre que a identificação desses valores não parece ser essencial para o deslinde do feito, podendo ser efetuada ao final do julgamento, ficando os cálculos dos valores a serem depositados, neste momento, a cargo do contribuinte e, em havendo diferenças, serão restituídas ao contribuinte ou cobradas pelo Fisco (o depósito judicial já constitui o crédito), a depender do resultado da demanda (Lei n. 9.703/98).

6. Outrossim, este Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento firmado no sentido de que não cabe em recurso especial examinar o acerto ou desacerto da decisão que defere ou indefere determinada diligência requerida pela parte por considerá-la inútil ou inútil ou protelatória. Transcrevo para exemplo, por Turmas: Primeira Turma: AgRg no REsp 1299892 / BA, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 14.08.2012; AgRg no REsp 1156222 / SP, Rel. Hamilton Carvalhido, julgado em 02.12.2010; AgRg no Ag 1297324 / SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010; Segunda Turma: AgRg no AREsp 143298 / MG, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 08.05.2012; AgRg no REsp 1221869 / GO, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 24.04.2012; REsp 1181060 / MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010; Terceira Turma: AgRg nos EDeI no REsp 1292235 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 22.05.2012; AgRg no AREsp 118086 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 24.04.2012; AgRg no Ag 1156394 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 26.04.2011; AgRg no REsp 1097158 / SC, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 16.04.2009; Quarta Turma: AgRg no AREsp 173000 / MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 25.09.2012; AgRg no AREsp 142131 / PE, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 20.09.2012; AgRg no Ag 1088121 / PR, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 11.09.2012; Quinta Turma: AgRg no REsp 1063041 / SC, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 23.09.2008.

7. Mutatis mutandis, a mesma lógica vale para a decisão agravada que indefere a produção de prova pericial (perícia técnica contábil), visto que nela está embutida a constatação de que não há qualquer urgência ou risco ao perecimento do direito (perigo de dano irreparável ou de difícil reparação).

8. Não por outro motivo que a própria doutrina elenca expressamente a decisão que rejeita a produção de prova como um exemplo de decisão que deve ser impugnada em preliminar de apelação (in Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10. ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. II, p. 134).

9. O não cabimento de agravo de instrumento em face da decisão que indefere o pedido de produção de prova já constituía regra desde a vigência da Lei n. 11.187/2005 que, reformando o CPC/1973, previu o agravo retido como recurso cabível, não havendo motivos para que se altere o posicionamento em razão do advento do CPC/2015 que, extinguindo o agravo retido, levou suas matérias para preliminar de apelação.

10. Deste modo, sem adentrar à discussão a respeito da taxatividade ou não do rol previsto no art. 1.015, do CPC/2015, compreende-se que o caso concreto (decisão que indefere a produção de prova pericial - perícia técnica contábil) não comporta agravo de instrumento, havendo que ser levado a exame em preliminar de apelação (art. 1.009, §1º, do CPC/2015).

11. Recurso especial não provido.

(REsp 1729794/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

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

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009981-16.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: BRAMIND BRASIL MINERACAO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, BRATA - BRASILIA TRANSPORTE E MANUTENCAO AERONAUTICA S/A, BRATUR BRASILIA TURISMO LTDA, CONDOR TRANSPORTES URBANOS LTDA, EXPRESSO BRASILIA LTDA, HOTEL NACIONAL S/A, LOCAVEL LOCADORA DE VEICULOS BRASILIA LTDA, POLIFABRICA FORMULARIOS E UNIFORMES LTDA - ME, ARAES AGROPASTORIL LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **BRAMIND BRASIL MINERACAO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA** e outras, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento nos termos do art. 1.015 do CPC.

O órgão colegiado desta Corte Regional não conheceu do agravo de instrumento porquanto não previsto no rol taxativo do art. 1.015 do CPC.

Com efeito, a decisão singular que ensejou o manejo do agravo de instrumento versou sobre o indeferimento da produção de prova.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Por oportuno, destaca-se:

PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COMO RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal lide foi apresentada.

2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes.

(...)

(REsp 163331/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)

No mais, inobstante a existência do tema 988 que fixou a tese que:

"O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação."

No entanto, o presente repetitivo modulou os efeitos da decisão. A tese firmada somente terá aplicabilidade em decisões posteriores à publicação do acórdão repetitivo (19/12/2018). A decisão agravada é de 05/04/2017. Portanto, o caso concreto deve ser analisado em relação à jurisprudência comum da Corte Superior.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DA LISTA DO ART. 1.015 DO CPC/2015. MITIGAÇÃO DA TAXATIVIDADE DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. TEMA 988/STJ. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. APLICAÇÃO DA TESE PARA AS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.704.520/MT (TEMA 988), representativo da controvérsia, firmou a tese de que "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação". Estabeleceu-se, ainda, no dito julgamento, que a referida tese jurídica somente se aplicará às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão correspondente.

2. No caso, é de ser mantido o entendimento firmado pelas instâncias ordinárias acerca do cabimento do Agravo de Instrumento apenas nas hipóteses previstas no artigo 1.015 do CPC/2015, uma vez que o acórdão local, e, consequentemente, a própria decisão agravada, é anterior à publicação do acórdão desta Corte em que firmada a tese concernente à taxatividade mitigada do rol estabelecido no referido dispositivo legal.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1798886/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 16/04/2019)

Dessa forma, verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se em plena harmonia com a jurisprudência do E. STJ.

Confira-se, no particular:

RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, CPC/2015. HIPÓTESES TAXATIVAS OU EXEMPLIFICATIVAS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. IMPOSSIBILIDADE DO USO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA A SER ARGUÍDA EM PRELIMINAR DE APELAÇÃO.

1. O presente recurso foi interposto na vigência do CPC/2015, o que atrai a incidência do Enunciado Administrativo Nº 3: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".

2. Este STJ submeteu à Corte Especial o TEMA 988/STJ através do REsp. n. 1.704.520/MT, REsp. n. 1.696.396/MT, REsp. n. 1.712.231/MT, REsp. n. 1.707.066/MT e do REsp. n. 1.717.213/MT com a seguinte discussão: "Definir a natureza do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar possibilidade de sua interpretação extensiva, para se admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente versadas nos incisos de referido dispositivo do Novo CPC". Contudo, na afetação foi expressamente determinada a negativa de suspensão do processamento e julgamento dos agravos de instrumento e eventuais recursos especiais que versem sobre a questão afetada.

3. Ainda que se compreenda que o rol do art. 1.015, do CPC/2015 seja exemplificativo (ainda não há definição sobre isso), há que ser caracterizada a situação de perigo a fim de se estender a possibilidade do agravo de instrumento para situações outras que não aquelas expressamente descritas em lei.

4. No caso concreto, a decisão agravada indeferiu prova pericial (perícia técnica contábil) em ação declaratória de inexistência de relação jurídica onde o contribuinte pleiteia o afastamento da aplicação do Decreto n. 8.426/2015, no que diz respeito à tributação pelas contribuições ao PIS/PASEP e COFINS de suas receitas financeiras, notadamente os valores recebidos das montadoras a título de descontos incondicionais, bonificações e a remuneração dos valores depositados como garantia das operações nos bancos próprios, v.g. Mercedes Benz S/A - Fundo Estrela - Banco Bradesco, Fundo FIDIS - Montadora Daimler Chrysler; a depender de cada marca do veículo comercializado. A perícia foi requerida pelo contribuinte para identificar tais valores dentro da sua própria contabilidade.

5. Ocorre que a identificação desses valores não parece ser essencial para o deslinde do feito, podendo ser efetuada ao final do julgamento, ficando os cálculos dos valores a serem depositados, neste momento, a cargo do contribuinte e, em havendo diferenças, serão restituídas ao contribuinte ou cobradas pelo Fisco (o depósito judicial já constitui o crédito), a depender do resultado da demanda (Lei n. 9.703/98).

6. Outrossim, este Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento firmado no sentido de que não cabe em recurso especial examinar o acerto ou desacerto da decisão que deferiu ou indeferiu determinada diligência requerida pela parte por considerá-la útil ou inútil ou protelatória. Transcrevo para exemplo, por Turmas: Primeira Turma: AgRg no REsp 1299892 / BA, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 14.08.2012; AgRg no REsp 1156222 / SP, Rel. Hamilton Carvalhido, julgado em 02.12.2010; AgRg no Ag 1297324 / SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010; Segunda Turma: AgRg no AREsp 143298 / MG, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 08.05.2012; AgRg no REsp 1221869 / GO, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 24.04.2012; REsp 1181060 / MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010; Terceira Turma: AgRg nos EDcl no REsp 1292235 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 22.05.2012; AgRg no AREsp 118086 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 24.04.2012; AgRg no Ag 1156394 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 26.04.2011; AgRg no REsp 1097158 / SC, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 16.04.2009; Quarta Turma: AgRg no AREsp 173000 / MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 25.09.2012; AgRg no AREsp 142131 / PE, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 20.09.2012; AgRg no Ag 1088121 / PR, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 11.09.2012; Quinta Turma: AgRg no REsp 1063041 / SC, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 23.09.2008.

7. Mutatis mutandis, a mesma lógica vale para a decisão agravada que indefere a produção de prova pericial (perícia técnica contábil), visto que nela está embutida a constatação de que não há qualquer urgência ou risco ao perecimento do direito (perigo de dano irreparável ou de difícil reparação).

8. Não por outro motivo que a própria doutrina elenca expressamente a decisão que rejeita a produção de prova como um exemplo de decisão que deve ser impugnada em preliminar de apelação (in Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10. ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. II, p. 134).

9. O não cabimento de agravo de instrumento em face da decisão que indefere o pedido de produção de prova já constituía regra desde a vigência da Lei n. 11.187/2005 que, reformando o CPC/1973, previu o agravo retido como recurso cabível, não havendo motivos para que se altere o posicionamento em razão do advento do CPC/2015 que, extinguindo o agravo retido, levou suas matérias para preliminar de apelação.

10. Deste modo, sem adentrar à discussão a respeito da taxatividade ou não do rol previsto no art. 1.015, do CPC/2015, compreende-se que o caso concreto (decisão que indefere a produção de prova pericial - perícia técnica contábil) não comporta agravo de instrumento, havendo que ser levado a exame em preliminar de apelação (art. 1.009, §1º, do CPC/2015).

11. Recurso especial não provido.

(REsp 1729794/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

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

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009981-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: BRAMIND BRASIL MINERACAO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, BRATA - BRASILIA TRANSPORTE E MANUTENCAO AERONAUTICA S/A, BRATUR BRASILIA TURISMO LTDA, CONDOR TRANSPORTES URBANOS LTDA, EXPRESSO BRASILIA LTDA, HOTEL NACIONAL S/A, LOCAVEL LOCADORA DE VEICULOS BRASILIA LTDA, POLIFABRICA FORMULARIOS E UNIFORMES LTDA - ME, ARAES AGROPASTORIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **BRAMIND BRASIL MINERACAO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA e outras**, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento nos termos do art. 1.015 do CPC.

O órgão colegiado desta Corte Regional não conheceu do agravo de instrumento porquanto não previsto no rol taxativo do art. 1.015 do CPC.

Com efeito, a decisão singular que ensejou o manejo do agravo de instrumento versou sobre o indeferimento da produção de prova.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Por oportuno, destaca-se:

PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COM O RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal lhe foi apresentada.

2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes.

(...)

(REsp 1633331/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)

No mais, inobstante a existência do tema 988 que fixou a tese que:

"O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação."

No entanto, o presente repetitivo modulou os efeitos da decisão. A tese firmada somente terá aplicabilidade em decisões posteriores à publicação do acórdão repetitivo (19/12/2018). A decisão agravada é de 05/04/2017. Portanto, o caso concreto deve ser analisado em relação à jurisprudência comum da Corte Superior.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DA LISTA DO ART. 1.015 DO CPC/2015. MITIGAÇÃO DA TAXATIVIDADE DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. TEMA 988/STJ. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. APLICAÇÃO DA TESE PARA AS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.704.520/MT (TEMA 988), representativo da controvérsia, firmou a tese de que "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação". Estabeleceu-se, ainda, no dito julgamento, que a referida tese jurídica somente se aplicará às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão correspondente.

2. No caso, é de ser mantido o entendimento firmado pelas instâncias ordinárias acerca do cabimento do Agravo de Instrumento apenas nas hipóteses previstas no artigo 1.015 do CPC/2015, uma vez que o acórdão local, e, conseqüentemente, a própria decisão agravada, é anterior à publicação do acórdão desta Corte em que firmada a tese concernente à taxatividade mitigada do rol estabelecido no referido dispositivo legal.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1798886/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 16/04/2019)

Dessa forma, verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se em plena harmonia com a jurisprudência do E. STJ.

Confira-se, no particular:

RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, CPC/2015. HIPÓTESES TAXATIVAS OU EXEMPLIFICATIVAS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. IMPOSSIBILIDADE DO USO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA A SER ARGUÍDA EM PRELIMINAR DE APELAÇÃO.

1. O presente recurso foi interposto na vigência do CPC/2015, o que atrai a incidência do Enunciado Administrativo Nº 3: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".

2. Este STJ submeteu à Corte Especial o TEMA 988/STJ através do REsp. n. 1.704.520/MT, REsp. n. 1.696.396/MT, REsp. n. 1.712.231/MT, REsp. n. 1.707.066/MT e do REsp. n. 1.717.213/MT com a seguinte discussão: "Definir a natureza do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar possibilidade de sua interpretação extensiva, para se admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente versadas nos incisos de referido dispositivo do Novo CPC". Contudo, na afetação foi expressamente determinada a negativa de suspensão do processamento e julgamento dos agravos de instrumento e eventuais recursos especiais que versem sobre a questão afetada.

3. Ainda que se compreenda que o rol do art. 1.015, do CPC/2015 seja exemplificativo (ainda não há definição sobre isso), há que ser caracterizada a situação de perigo a fim de se estender a possibilidade do agravo de instrumento para situações outras que não aquelas expressamente descritas em lei.

4. No caso concreto, a decisão agravada indeferiu prova pericial (perícia técnica contábil) em ação declaratória de inexistência de relação jurídica onde o contribuinte pleiteia o afastamento da aplicação do Decreto n. 8.426/2015, no que diz respeito à tributação pelas contribuições ao PIS/PASEP e COFINS de suas receitas financeiras, notadamente os valores recebidos das montadoras a título de descontos incondicionais, bonificações e a remuneração dos valores depositados como garantia das operações nos bancos próprios, v.g. Mercedes Benz S/A - Fundo Estrela - Banco Bradesco, Fundo FIDIS - Montadora Daimler Chrysler, a depender de cada marca do veículo comercializado. A perícia foi requerida pelo contribuinte para identificar tais valores dentro da sua própria contabilidade.

5. Ocorre que a identificação desses valores não parece ser essencial para o deslinde do feito, podendo ser efetuada ao final do julgamento, ficando os cálculos dos valores a serem depositados, neste momento, a cargo do contribuinte e, em havendo diferenças, serão restituídas ao contribuinte ou cobradas pelo Fisco (o depósito judicial já constitui o crédito), a depender do resultado da demanda (Lei n. 9.703/98).

6. Outrossim, este Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento firmado no sentido de que não cabe em recurso especial examinar o acerto ou desacerto da decisão que deferir ou indeferir determinada diligência requerida pela parte por considerá-la útil ou inútil ou protelatória. Transcrevo para exemplo, por Turmas: Primeira Turma: AgRg no REsp 1299892/BA, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 14.08.2012; AgRg no REsp 1156222/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, julgado em 02.12.2010; AgRg no Ag 1297324/SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010; Segunda Turma: AgRg no AREsp 143298/MG, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 08.05.2012; AgRg no REsp 1221869/GO, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 24.04.2012; REsp 1181060/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010; Terceira Turma: AgRg nos EDcl no REsp 1292235/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 22.05.2012; AgRg no AREsp 118086/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 24.04.2012; AgRg no Ag 1156394/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 26.04.2011; AgRg no REsp 1097158/SC, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 16.04.2009; Quarta Turma: AgRg no AREsp 173000/MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 25.09.2012; AgRg no AREsp 142131/PE, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 20.09.2012; AgRg no Ag 1088121/PR, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 11.09.2012; Quinta Turma: AgRg no REsp 1063041/SC, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 23.09.2008.

7. Mutatis mutandis, a mesma lógica vale para a decisão agravada que indefere a produção de prova pericial (perícia técnica contábil), visto que nela está embutida a constatação de que não há qualquer urgência ou risco ao perecimento do direito (perigo de dano irreparável ou de difícil reparação).

8. Não por outro motivo que a própria doutrina elenca expressamente a decisão que rejeita a produção de prova como um exemplo de decisão que deve ser impugnada em preliminar de apelação (in Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10. ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. II. p. 134).

9. O não cabimento de agravo de instrumento em face da decisão que indefere o pedido de produção de prova já constituía regra desde a vigência da Lei n. 11.187/2005 que, reformando o CPC/1973, previu o agravo retido como recurso cabível, não havendo motivos para que se altere o posicionamento em razão do advento do CPC/2015 que, extinguindo o agravo retido, levou suas matérias para preliminar de apelação.

10. Deste modo, sem adentrar à discussão a respeito da taxatividade ou não do rol previsto no art. 1.015, do CPC/2015, compreende-se que o caso concreto (decisão que indefere a produção de prova pericial - perícia técnica contábil) não comporta agravo de instrumento, havendo que ser levado a exame em preliminar de apelação (art. 1.009, §1º, do CPC/2015).

11. Recurso especial não provido.

(REsp 1729794/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

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

Int.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **BRAMIND BRASIL MINERACAO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA** e outras, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento nos termos do art. 1.015 do CPC.

O órgão colegiado desta Corte Regional não conheceu do agravo de instrumento porquanto não previsto no rol taxativo do art. 1.015 do CPC.

Com efeito, a decisão singular que ensejou o manejo do agravo de instrumento versou sobre o indeferimento da produção de prova.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Por oportuno, destaca-se:

PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COMO RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal like foi apresentada.

2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes.

(...)

(REsp 163331/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)

No mais, inobstante a existência do tema 988 que fixou a tese que:

"O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação."

No entanto, o presente repetitivo modulou os efeitos da decisão. A tese firmada somente terá aplicabilidade em decisões posteriores à publicação do acórdão repetitivo (19/12/2018). A decisão agravada é de 05/04/2017. Portanto, o caso concreto deve ser analisado em relação à jurisprudência comum da Corte Superior.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DA LISTA DO ART. 1.015 DO CPC/2015. MITIGAÇÃO DA TAXATIVIDADE DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. TEMA 988/STJ. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. APLICAÇÃO DA TESE PARA AS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.704.520/MT (TEMA 988), representativo da controvérsia, firmou a tese de que "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação". Estabeleceu-se, ainda, no dito julgamento, que a referida tese jurídica somente se aplicará às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão correspondente.

2. No caso, é de ser mantido o entendimento firmado pelas instâncias ordinárias acerca do cabimento do Agravo de Instrumento apenas nas hipóteses previstas no artigo 1.015 do CPC/2015, uma vez que o acórdão local, e, conseqüentemente, a própria decisão agravada, é anterior à publicação do acórdão desta Corte em que firmada a tese concernente à taxatividade mitigada do rol estabelecido no referido dispositivo legal.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1798886/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 16/04/2019)

Dessa forma, verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se em plena harmonia com a jurisprudência do E. STJ.

Confira-se, no particular:

RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, CPC/2015. HIPÓTESES TAXATIVAS OU EXEMPLIFICATIVAS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. IMPOSSIBILIDADE DO USO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA A SER ARGUÍDA EM PRELIMINAR DE APELAÇÃO.

1. O presente recurso foi interposto na vigência do CPC/2015, o que atrai a incidência do Enunciado Administrativo Nº 3: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".

2. Este STJ submeteu à Corte Especial o TEMA 988/STJ através do REsp. n. 1.704.520/MT, REsp. n. 1.696.396/MT, REsp. n. 1.712.231/MT, REsp. n. 1.707.066/MT e do REsp. n. 1.717.213/MT com a seguinte discussão: "Definir a natureza do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar possibilidade de sua interpretação extensiva, para se admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente versadas nos incisos de referido dispositivo do Novo CPC". Contudo, na afetação foi expressamente determinada a negativa de suspensão do processamento e julgamento dos agravos de instrumento e eventuais recursos especiais que versem sobre a questão afetada.

3. Ainda que se compreenda que o rol do art. 1.015, do CPC/2015 seja exemplificativo (ainda não há definição sobre isso), há que ser caracterizada a situação de perigo a fim de se estender a possibilidade do agravo de instrumento para situações outras que não aquelas expressamente descritas em lei.

4. No caso concreto, a decisão agravada indeferiu prova pericial (perícia técnica contábil) em ação declaratória de inexistência de relação jurídica onde o contribuinte pleiteia o afastamento da aplicação do Decreto n. 8.426/2015, no que diz respeito à tributação pelas contribuições ao PIS/PASEP e COFINS de suas receitas financeiras, notadamente os valores recebidos das montadoras a título de descontos incondicionais, bonificações e a remuneração dos valores depositados como garantia das operações nos bancos próprios, v.g. Mercedes Benz S/A - Fundo Estrela - Banco Bradesco, Fundo FIDIS - Montadora Daimler Chrysler; a depender de cada marca do veículo comercializado. A perícia foi requerida pelo contribuinte para identificar tais valores dentro da sua própria contabilidade.

5. Ocorre que a identificação desses valores não parece ser essencial para o deslinde do feito, podendo ser efetuada ao final do julgamento, ficando os cálculos dos valores a serem depositados, neste momento, a cargo do contribuinte e, em havendo diferenças, serão restituídas ao contribuinte ou cobradas pelo Fisco (o depósito judicial já constitui o crédito), a depender do resultado da demanda (Lei n. 9.703/98).

6. Outrossim, este Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento firmado no sentido de que não cabe em recurso especial examinar o acerto ou desacerto da decisão que deferiu ou indeferiu determinada diligência requerida pela parte por considerá-la útil ou inútil ou protelatória. Transcrevo para exemplo, por Turmas: Primeira Turma: AgRg no REsp 1299892 / BA, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 14.08.2012; AgRg no REsp 1156222 / SP, Rel. Hamilton Carvalhido, julgado em 02.12.2010; AgRg no Ag 1297324 / SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010; Segunda Turma: AgRg no AREsp 143298 / MG, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 08.05.2012; AgRg no REsp 1221869 / GO, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 24.04.2012; REsp 1181060 / MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010; Terceira Turma: AgRg nos EDcl no REsp 1292235 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 22.05.2012; AgRg no AREsp 118086 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 24.04.2012; AgRg no Ag 1156394 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 26.04.2011; AgRg no REsp 1097158 / SC, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 16.04.2009; Quarta Turma: AgRg no AREsp 173000 / MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 25.09.2012; AgRg no AREsp 142131 / PE, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 20.09.2012; AgRg no Ag 1088121 / PR, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 11.09.2012; Quinta Turma: AgRg no REsp 1063041 / SC, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 23.09.2008.

7. Mutatis mutandis, a mesma lógica vale para a decisão agravada que indefere a produção de prova pericial (perícia técnica contábil), visto que nela está embutida a constatação de que não há qualquer urgência ou risco ao perecimento do direito (perigo de dano irreparável ou de difícil reparação).

8. Não por outro motivo que a própria doutrina elenca expressamente a decisão que rejeita a produção de prova como um exemplo de decisão que deve ser impugnada em preliminar de apelação (in Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10. ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. II, p. 134).

9. O não cabimento de agravo de instrumento em face da decisão que indefere o pedido de produção de prova já constituía regra desde a vigência da Lei n. 11.187/2005 que, reformando o CPC/1973, previu o agravo retido como recurso cabível, não havendo motivos para que se altere o posicionamento em razão do advento do CPC/2015 que, extinguindo o agravo retido, levou suas matérias para preliminar de apelação.

10. Deste modo, sem adentrar à discussão a respeito da taxatividade ou não do rol previsto no art. 1.015, do CPC/2015, compreende-se que o caso concreto (decisão que indefere a produção de prova pericial - perícia técnica contábil) não comporta agravo de instrumento, havendo que ser levado a exame em preliminar de apelação (art. 1.009, §1º, do CPC/2015).

11. Recurso especial não provido.

(REsp 1729794/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

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

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009981-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: BRAMIND BRASIL MINERACAO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, BRATA - BRASILIA TRANSPORTE E MANUTENCAO AERONAUTICA S/A, BRATUR BRASILIA TURISMO LTDA, CONDOR TRANSPORTES URBANOS LTDA, EXPRESSO BRASILIA LTDA, HOTEL NACIONAL S/A, LOCAVEL LOCADORA DE VEICULOS BRASILIA LTDA, POLIFABRICA FORMULARIOS E UNIFORMES LTDA - ME, ARAES AGROPASTORIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **BRAMIND BRASIL MINERACAO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA e outras**, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento nos termos do art. 1.015 do CPC.

O órgão colegiado desta Corte Regional não conheceu do agravo de instrumento porquanto não previsto no rol taxativo do art. 1.015 do CPC.

Com efeito, a decisão singular que ensejou o manejo do agravo de instrumento versou sobre o indeferimento da produção de prova.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Por oportuno, destaca-se:

PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COM O RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal lide foi apresentada.

2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes.

(...)

(REsp 1633331/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)

No mais, inobstante a existência do tema 988 que fixou a tese que:

"O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação."

No entanto, o presente repetitivo modulou os efeitos da decisão. A tese firmada somente terá aplicabilidade em decisões posteriores à publicação do acórdão repetitivo (19/12/2018). A decisão agravada é de 05/04/2017. Portanto, o caso concreto deve ser analisado em relação à jurisprudência comum da Corte Superior.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DA LISTA DO ART. 1.015 DO CPC/2015. MITIGAÇÃO DA TAXATIVIDADE DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. TEMA 988/STJ. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. APLICAÇÃO DA TESE PARA AS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.704.520/MT (TEMA 988), representativo da controvérsia, firmou a tese de que "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação". Estabeleceu-se, ainda, no dito julgamento, que a referida tese jurídica somente se aplicará às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão correspondente.

2. No caso, é de ser mantido o entendimento firmado pelas instâncias ordinárias acerca do cabimento do Agravo de Instrumento apenas nas hipóteses previstas no artigo 1.015 do CPC/2015, uma vez que o acórdão local, e, conseqüentemente, a própria decisão agravada, é anterior à publicação do acórdão desta Corte em que firmada a tese concernente à taxatividade mitigada do rol estabelecido no referido dispositivo legal.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1798886/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 16/04/2019)

Dessa forma, verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se em plena harmonia com a jurisprudência do E. STJ.

Confira-se, no particular:

RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, CPC/2015. HIPÓTESES TAXATIVAS OU EXEMPLIFICATIVAS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. IMPOSSIBILIDADE DO USO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA A SER ARGUÍDA EM PRELIMINAR DE APELAÇÃO.

1. O presente recurso foi interposto na vigência do CPC/2015, o que atrai a incidência do Enunciado Administrativo Nº 3: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".

2. Este STJ submeteu à Corte Especial o TEMA 988/STJ através do REsp. n. 1.704.520/MT, REsp. n. 1.696.396/MT, REsp. n. 1.712.231/MT, REsp. n. 1.707.066/MT e do REsp. n. 1.717.213/MT com a seguinte discussão: "Definir a natureza do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar possibilidade de sua interpretação extensiva, para se admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente versadas nos incisos de referido dispositivo do Novo CPC". Contudo, na afetação foi expressamente determinada a negativa de suspensão do processamento e julgamento dos agravos de instrumento e eventuais recursos especiais que versem sobre a questão afetada.

3. Ainda que se compreenda que o rol do art. 1.015, do CPC/2015 seja exemplificativo (ainda não há definição sobre isso), há que ser caracterizada a situação de perigo a fim de se estender a possibilidade do agravo de instrumento para situações outras que não aquelas expressamente descritas em lei.

4. No caso concreto, a decisão agravada indeferiu prova pericial (perícia técnica contábil) em ação declaratória de inexistência de relação jurídica onde o contribuinte pleiteia o afastamento da aplicação do Decreto n. 8.426/2015, no que diz respeito à tributação pelas contribuições ao PIS/PASEP e COFINS de suas receitas financeiras, notadamente os valores recebidos das montadoras a título de descontos incondicionais, bonificações e a remuneração dos valores depositados como garantia das operações nos bancos próprios, v.g. Mercedes Benz S/A - Fundo Estrela - Banco Bradesco, Fundo FIDIS - Montadora Daimler Chrysler, a depender de cada marca do veículo comercializado. A perícia foi requerida pelo contribuinte para identificar tais valores dentro da sua própria contabilidade.

5. Ocorre que a identificação desses valores não parece ser essencial para o deslinde do feito, podendo ser efetuada ao final do julgamento, ficando os cálculos dos valores a serem depositados, neste momento, a cargo do contribuinte e, em havendo diferenças, serão restituídas ao contribuinte ou cobradas pelo Fisco (o depósito judicial já constitui o crédito), a depender do resultado da demanda (Lei n. 9.703/98).

6. Outrossim, este Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento firmado no sentido de que não cabe em recurso especial examinar o acerto ou desacerto da decisão que deferir ou indeferir determinada diligência requerida pela parte por considerá-la útil ou inútil ou protelatória. Transcrevo para exemplo, por Turmas: Primeira Turma: AgRg no REsp 1299892/BA, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 14.08.2012; AgRg no REsp 1156222/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, julgado em 02.12.2010; AgRg no Ag 1297324/SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010; Segunda Turma: AgRg no AREsp 143298/MG, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 08.05.2012; AgRg no REsp 1221869/GO, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 24.04.2012; REsp 1181060/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010; Terceira Turma: AgRg nos EDcl no REsp 1292235/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 22.05.2012; AgRg no AREsp 118086/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 24.04.2012; AgRg no Ag 1156394/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 26.04.2011; AgRg no REsp 1097158/SC, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 16.04.2009; Quarta Turma: AgRg no AREsp 173000/MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 25.09.2012; AgRg no AREsp 142131/PE, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 20.09.2012; AgRg no Ag 1088121/PR, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 11.09.2012; Quinta Turma: AgRg no REsp 1063041/SC, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 23.09.2008.

7. Mutatis mutandis, a mesma lógica vale para a decisão agravada que indefere a produção de prova pericial (perícia técnica contábil), visto que nela está embutida a constatação de que não há qualquer urgência ou risco ao perecimento do direito (perigo de dano irreparável ou de difícil reparação).

8. Não por outro motivo que a própria doutrina elenca expressamente a decisão que rejeita a produção de prova como um exemplo de decisão que deve ser impugnada em preliminar de apelação (in Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10. ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. II. p. 134).

9. O não cabimento de agravo de instrumento em face da decisão que indefere o pedido de produção de prova já constituía regra desde a vigência da Lei n. 11.187/2005 que, reformando o CPC/1973, previu o agravo retido como recurso cabível, não havendo motivos para que se altere o posicionamento em razão do advento do CPC/2015 que, extinguindo o agravo retido, levou suas matérias para preliminar de apelação.

10. Deste modo, sem adentrar à discussão a respeito da taxatividade ou não do rol previsto no art. 1.015, do CPC/2015, compreende-se que o caso concreto (decisão que indefere a produção de prova pericial - perícia técnica contábil) não comporta agravo de instrumento, havendo que ser levado a exame em preliminar de apelação (art. 1.009, §1º, do CPC/2015).

11. Recurso especial não provido.

(REsp 1729794/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

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

Int.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **BRAMIND BRASIL MINERACAO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA** e outras, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento nos termos do art. 1.015 do CPC.

O órgão colegiado desta Corte Regional não conheceu do agravo de instrumento porquanto não previsto no rol taxativo do art. 1.015 do CPC.

Com efeito, a decisão singular que ensejou o manejo do agravo de instrumento versou sobre o indeferimento da produção de prova.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Por oportuno, destaca-se:

PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COMO RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal like foi apresentada.

2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes.

(...)

(REsp 163331/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)

No mais, inobstante a existência do tema 988 que fixou a tese que:

"O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação."

No entanto, o presente repetitivo modulou os efeitos da decisão. A tese firmada somente terá aplicabilidade em decisões posteriores à publicação do acórdão repetitivo (19/12/2018). A decisão agravada é de 05/04/2017. Portanto, o caso concreto deve ser analisado em relação à jurisprudência comum da Corte Superior.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DA LISTA DO ART. 1.015 DO CPC/2015. MITIGAÇÃO DA TAXATIVIDADE DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. TEMA 988/STJ. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. APLICAÇÃO DA TESE PARA AS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.704.520/MT (TEMA 988), representativo da controvérsia, firmou a tese de que "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação". Estabeleceu-se, ainda, no dito julgamento, que a referida tese jurídica somente se aplicará às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão correspondente.

2. No caso, é de ser mantido o entendimento firmado pelas instâncias ordinárias acerca do cabimento do Agravo de Instrumento apenas nas hipóteses previstas no artigo 1.015 do CPC/2015, uma vez que o acórdão local, e, conseqüentemente, a própria decisão agravada, é anterior à publicação do acórdão desta Corte em que firmada a tese concernente à taxatividade mitigada do rol estabelecido no referido dispositivo legal.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1798886/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 16/04/2019)

Dessa forma, verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se em plena harmonia com a jurisprudência do E. STJ.

Confira-se, no particular:

RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, CPC/2015. HIPÓTESES TAXATIVAS OU EXEMPLIFICATIVAS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. IMPOSSIBILIDADE DO USO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA A SER ARGUÍDA EM PRELIMINAR DE APELAÇÃO.

1. O presente recurso foi interposto na vigência do CPC/2015, o que atrai a incidência do Enunciado Administrativo Nº 3: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".

2. Este STJ submeteu à Corte Especial o TEMA 988/STJ através do REsp. n. 1.704.520/MT, REsp. n. 1.696.396/MT, REsp. n. 1.712.231/MT, REsp. n. 1.707.066/MT e do REsp. n. 1.717.213/MT com a seguinte discussão: "Definir a natureza do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar possibilidade de sua interpretação extensiva, para se admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente versadas nos incisos de referido dispositivo do Novo CPC". Contudo, na afetação foi expressamente determinada a negativa de suspensão do processamento e julgamento dos agravos de instrumento e eventuais recursos especiais que versem sobre a questão afetada.

3. Ainda que se compreenda que o rol do art. 1.015, do CPC/2015 seja exemplificativo (ainda não há definição sobre isso), há que ser caracterizada a situação de perigo a fim de se estender a possibilidade do agravo de instrumento para situações outras que não aquelas expressamente descritas em lei.

4. No caso concreto, a decisão agravada indeferiu prova pericial (perícia técnica contábil) em ação declaratória de inexistência de relação jurídica onde o contribuinte pleiteia o afastamento da aplicação do Decreto n. 8.426/2015, no que diz respeito à tributação pelas contribuições ao PIS/PASEP e COFINS de suas receitas financeiras, notadamente os valores recebidos das montadoras a título de descontos incondicionais, bonificações e a remuneração dos valores depositados como garantia das operações nos bancos próprios, v.g. Mercedes Benz S/A - Fundo Estrela - Banco Bradesco, Fundo FIDIS - Montadora Daimler Chrysler; a depender de cada marca do veículo comercializado. A perícia foi requerida pelo contribuinte para identificar tais valores dentro da sua própria contabilidade.

5. Ocorre que a identificação desses valores não parece ser essencial para o deslinde do feito, podendo ser efetuada ao final do julgamento, ficando os cálculos dos valores a serem depositados, neste momento, a cargo do contribuinte e, em havendo diferenças, serão restituídas ao contribuinte ou cobradas pelo Fisco (o depósito judicial já constitui o crédito), a depender do resultado da demanda (Lei n. 9.703/98).

6. Outrossim, este Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento firmado no sentido de que não cabe em recurso especial examinar o acerto ou desacerto da decisão que deferiu ou indeferiu determinada diligência requerida pela parte por considerá-la útil ou inútil ou protelatória. Transcrevo para exemplo, por Turmas: Primeira Turma: AgRg no REsp 1299892 / BA, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 14.08.2012; AgRg no REsp 1156222 / SP, Rel. Hamilton Carvalhido, julgado em 02.12.2010; AgRg no Ag 1297324 / SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010; Segunda Turma: AgRg no AREsp 143298 / MG, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 08.05.2012; AgRg no REsp 1221869 / GO, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 24.04.2012; REsp 1181060 / MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010; Terceira Turma: AgRg nos EDcl no REsp 1292235 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 22.05.2012; AgRg no AREsp 118086 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 24.04.2012; AgRg no Ag 1156394 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 26.04.2011; AgRg no REsp 1097158 / SC, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 16.04.2009; Quarta Turma: AgRg no AREsp 173000 / MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 25.09.2012; AgRg no AREsp 142131 / PE, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 20.09.2012; AgRg no Ag 1088121 / PR, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 11.09.2012; Quinta Turma: AgRg no REsp 1063041 / SC, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 23.09.2008.

7. Mutatis mutandis, a mesma lógica vale para a decisão agravada que indefere a produção de prova pericial (perícia técnica contábil), visto que nela está embutida a constatação de que não há qualquer urgência ou risco ao perecimento do direito (perigo de dano irreparável ou de difícil reparação).

8. Não por outro motivo que a própria doutrina elenca expressamente a decisão que rejeita a produção de prova como um exemplo de decisão que deve ser impugnada em preliminar de apelação (in Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10. ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. II, p. 134).

9. O não cabimento de agravo de instrumento em face da decisão que indefere o pedido de produção de prova já constituía regra desde a vigência da Lei n. 11.187/2005 que, reformando o CPC/1973, previu o agravo retido como recurso cabível, não havendo motivos para que se altere o posicionamento em razão do advento do CPC/2015 que, extinguindo o agravo retido, levou suas matérias para preliminar de apelação.

10. Deste modo, sem adentrar à discussão a respeito da taxatividade ou não do rol previsto no art. 1.015, do CPC/2015, compreende-se que o caso concreto (decisão que indefere a produção de prova pericial - perícia técnica contábil) não comporta agravo de instrumento, havendo que ser levado a exame em preliminar de apelação (art. 1.009, §1º, do CPC/2015).

11. Recurso especial não provido.

(REsp 1729794/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

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

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009981-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: BRAMIND BRASIL MINERACAO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, BRATA - BRASILIA TRANSPORTE E MANUTENCAO AERONAUTICA S/A, BRATUR BRASILIA TURISMO LTDA, CONDOR TRANSPORTES URBANOS LTDA, EXPRESSO BRASILIA LTDA, HOTEL NACIONAL S/A, LOCAVEL LOCADORA DE VEICULOS BRASILIA LTDA, POLIFABRICA FORMULARIOS E UNIFORMES LTDA - ME, ARAES AGROPASTORIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **BRAMIND BRASIL MINERACAO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA e outras**, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento nos termos do art. 1.015 do CPC.

O órgão colegiado desta Corte Regional não conheceu do agravo de instrumento porquanto não previsto no rol taxativo do art. 1.015 do CPC.

Com efeito, a decisão singular que ensejou o manejo do agravo de instrumento versou sobre o indeferimento da produção de prova.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Por oportuno, destaca-se:

PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COM O RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal lide foi apresentada.

2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes.

(...)

(REsp 1633331/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)

No mais, inobstante a existência do tema 988 que fixou a tese que:

"O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação."

No entanto, o presente repetitivo modulou os efeitos da decisão. A tese firmada somente terá aplicabilidade em decisões posteriores à publicação do acórdão repetitivo (19/12/2018). A decisão agravada é de 05/04/2017. Portanto, o caso concreto deve ser analisado em relação à jurisprudência comum da Corte Superior.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DA LISTA DO ART. 1.015 DO CPC/2015. MITIGAÇÃO DA TAXATIVIDADE DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. TEMA 988/STJ. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. APLICAÇÃO DA TESE PARA AS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.704.520/MT (TEMA 988), representativo da controvérsia, firmou a tese de que "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação". Estabeleceu-se, ainda, no dito julgamento, que a referida tese jurídica somente se aplicará às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão correspondente.

2. No caso, é de ser mantido o entendimento firmado pelas instâncias ordinárias acerca do cabimento do Agravo de Instrumento apenas nas hipóteses previstas no artigo 1.015 do CPC/2015, uma vez que o acórdão local, e, conseqüentemente, a própria decisão agravada, é anterior à publicação do acórdão desta Corte em que firmada a tese concernente à taxatividade mitigada do rol estabelecido no referido dispositivo legal.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1798886/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 16/04/2019)

Dessa forma, verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se em plena harmonia com a jurisprudência do E. STJ.

Confira-se, no particular:

RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, CPC/2015. HIPÓTESES TAXATIVAS OU EXEMPLIFICATIVAS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. IMPOSSIBILIDADE DO USO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA A SER ARGUÍDA EM PRELIMINAR DE APELAÇÃO.

1. O presente recurso foi interposto na vigência do CPC/2015, o que atrai a incidência do Enunciado Administrativo Nº 3: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".

2. Este STJ submeteu à Corte Especial o TEMA 988/STJ através do REsp. n. 1.704.520/MT, REsp. n. 1.696.396/MT, REsp. n. 1.712.231/MT, REsp. n. 1.707.066/MT e do REsp. n. 1.717.213/MT com a seguinte discussão: "Definir a natureza do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar possibilidade de sua interpretação extensiva, para se admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente versadas nos incisos de referido dispositivo do Novo CPC". Contudo, na afetação foi expressamente determinada a negativa de suspensão do processamento e julgamento dos agravos de instrumento e eventuais recursos especiais que versem sobre a questão afetada.

3. Ainda que se compreenda que o rol do art. 1.015, do CPC/2015 seja exemplificativo (ainda não há definição sobre isso), há que ser caracterizada a situação de perigo a fim de se estender a possibilidade do agravo de instrumento para situações outras que não aquelas expressamente descritas em lei.

4. No caso concreto, a decisão agravada indeferiu prova pericial (perícia técnica contábil) em ação declaratória de inexistência de relação jurídica onde o contribuinte pleiteia o afastamento da aplicação do Decreto n. 8.426/2015, no que diz respeito à tributação pelas contribuições ao PIS/PASEP e COFINS de suas receitas financeiras, notadamente os valores recebidos das montadoras a título de descontos incondicionais, bonificações e a remuneração dos valores depositados como garantia das operações nos bancos próprios, v.g. Mercedes Benz S/A - Fundo Estrela - Banco Bradesco, Fundo FIDIS - Montadora Daimler Chrysler, a depender de cada marca do veículo comercializado. A perícia foi requerida pelo contribuinte para identificar tais valores dentro da sua própria contabilidade.

5. Ocorre que a identificação desses valores não parece ser essencial para o deslinde do feito, podendo ser efetuada ao final do julgamento, ficando os cálculos dos valores a serem depositados, neste momento, a cargo do contribuinte e, em havendo diferenças, serão restituídas ao contribuinte ou cobradas pelo Fisco (o depósito judicial já constitui o crédito), a depender do resultado da demanda (Lei n. 9.703/98).

6. Outrossim, este Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento firmado no sentido de que não cabe em recurso especial examinar o acerto ou desacerto da decisão que deferir ou indeferir determinada diligência requerida pela parte por considerá-la útil ou inútil ou protelatória. Transcrevo para exemplo, por Turmas: Primeira Turma: AgRg no REsp 1299892/BA, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 14.08.2012; AgRg no REsp 1156222/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, julgado em 02.12.2010; AgRg no Ag 1297324/SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010; Segunda Turma: AgRg no AREsp 143298/MG, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 08.05.2012; AgRg no REsp 1221869/GO, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 24.04.2012; REsp 1181060/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010; Terceira Turma: AgRg nos EDcl no REsp 1292235/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 22.05.2012; AgRg no AREsp 118086/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 24.04.2012; AgRg no Ag 1156394/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 26.04.2011; AgRg no REsp 1097158/SC, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 16.04.2009; Quarta Turma: AgRg no AREsp 173000/MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 25.09.2012; AgRg no AREsp 142131/PE, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 20.09.2012; AgRg no Ag 1088121/PR, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 11.09.2012; Quinta Turma: AgRg no REsp 1063041/SC, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 23.09.2008.

7. Mutatis mutandis, a mesma lógica vale para a decisão agravada que indefere a produção de prova pericial (perícia técnica contábil), visto que nela está embutida a constatação de que não há qualquer urgência ou risco ao perecimento do direito (perigo de dano irreparável ou de difícil reparação).

8. Não por outro motivo que a própria doutrina elenca expressamente a decisão que rejeita a produção de prova como um exemplo de decisão que deve ser impugnada em preliminar de apelação (in Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10. ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. II. p. 134).

9. O não cabimento de agravo de instrumento em face da decisão que indefere o pedido de produção de prova já constituía regra desde a vigência da Lei n. 11.187/2005 que, reformando o CPC/1973, previu o agravo retido como recurso cabível, não havendo motivos para que se altere o posicionamento em razão do advento do CPC/2015 que, extinguindo o agravo retido, levou suas matérias para preliminar de apelação.

10. Deste modo, sem adentrar à discussão a respeito da taxatividade ou não do rol previsto no art. 1.015, do CPC/2015, compreende-se que o caso concreto (decisão que indefere a produção de prova pericial - perícia técnica contábil) não comporta agravo de instrumento, havendo que ser levado a exame em preliminar de apelação (art. 1.009, §1º, do CPC/2015).

11. Recurso especial não provido.

(REsp 1729794/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

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

Int.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **BRAMIND BRASIL MINERACAO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA** e outras, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento nos termos do art. 1.015 do CPC.

O órgão colegiado desta Corte Regional não conheceu do agravo de instrumento porquanto não previsto no rol taxativo do art. 1.015 do CPC.

Com efeito, a decisão singular que ensejou o manejo do agravo de instrumento versou sobre o indeferimento da produção de prova.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Por oportuno, destaca-se:

PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COMO RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal lhe foi apresentada.

2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes.

(...)

(REsp 163331/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)

No mais, inobstante a existência do tema 988 que fixou a tese que:

"O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação."

No entanto, o presente repetitivo modulou os efeitos da decisão. A tese firmada somente terá aplicabilidade em decisões posteriores à publicação do acórdão repetitivo (19/12/2018). A decisão agravada é de 05/04/2017. Portanto, o caso concreto deve ser analisado em relação à jurisprudência comum da Corte Superior.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DA LISTA DO ART. 1.015 DO CPC/2015. MITIGAÇÃO DA TAXATIVIDADE DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. TEMA 988/STJ. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. APLICAÇÃO DA TESE PARA AS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.704.520/MT (TEMA 988), representativo da controvérsia, firmou a tese de que "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação". Estabeleceu-se, ainda, no dito julgamento, que a referida tese jurídica somente se aplicará às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão correspondente.

2. No caso, é de ser mantido o entendimento firmado pelas instâncias ordinárias acerca do cabimento do Agravo de Instrumento apenas nas hipóteses previstas no artigo 1.015 do CPC/2015, uma vez que o acórdão local, e, conseqüentemente, a própria decisão agravada, é anterior à publicação do acórdão desta Corte em que firmada a tese concernente à taxatividade mitigada do rol estabelecido no referido dispositivo legal.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1798886/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 16/04/2019)

Dessa forma, verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se em plena harmonia com a jurisprudência do E. STJ.

Confira-se, no particular:

RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, CPC/2015. HIPÓTESES TAXATIVAS OU EXEMPLIFICATIVAS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. IMPOSSIBILIDADE DO USO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA A SER ARGUÍDA EM PRELIMINAR DE APELAÇÃO.

1. O presente recurso foi interposto na vigência do CPC/2015, o que atrai a incidência do Enunciado Administrativo Nº 3: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".

2. Este STJ submeteu à Corte Especial o TEMA 988/STJ através do REsp. n. 1.704.520/MT, REsp. n. 1.696.396/MT, REsp. n. 1.712.231/MT, REsp. n. 1.707.066/MT e do REsp. n. 1.717.213/MT com a seguinte discussão: "Definir a natureza do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar possibilidade de sua interpretação extensiva, para se admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente versadas nos incisos de referido dispositivo do Novo CPC". Contudo, na afetação foi expressamente determinada a negativa de suspensão do processamento e julgamento dos agravos de instrumento e eventuais recursos especiais que versem sobre a questão afetada.

3. Ainda que se compreenda que o rol do art. 1.015, do CPC/2015 seja exemplificativo (ainda não há definição sobre isso), há que ser caracterizada a situação de perigo a fim de se estender a possibilidade do agravo de instrumento para situações outras que não aquelas expressamente descritas em lei.

4. No caso concreto, a decisão agravada indeferiu prova pericial (perícia técnica contábil) em ação declaratória de inexistência de relação jurídica onde o contribuinte pleiteia o afastamento da aplicação do Decreto n. 8.426/2015, no que diz respeito à tributação pelas contribuições ao PIS/PASEP e COFINS de suas receitas financeiras, notadamente os valores recebidos das montadoras a título de descontos incondicionais, bonificações e a remuneração dos valores depositados como garantia das operações nos bancos próprios, v.g. Mercedes Benz S/A - Fundo Estrela - Banco Bradesco, Fundo FIDIS - Montadora Daimler Chrysler; a depender de cada marca do veículo comercializado. A perícia foi requerida pelo contribuinte para identificar tais valores dentro da sua própria contabilidade.

5. Ocorre que a identificação desses valores não parece ser essencial para o deslinde do feito, podendo ser efetuada ao final do julgamento, ficando os cálculos dos valores a serem depositados, neste momento, a cargo do contribuinte e, em havendo diferenças, serão restituídas ao contribuinte ou cobradas pelo Fisco (o depósito judicial já constitui o crédito), a depender do resultado da demanda (Lei n. 9.703/98).

6. Outrossim, este Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento firmado no sentido de que não cabe em recurso especial examinar o acerto ou desacerto da decisão que deferir ou indeferir determinada diligência requerida pela parte por considerá-la útil ou inútil ou protelatória. Transcrevo para exemplo, por Turmas: Primeira Turma: AgRg no REsp 1299892 / BA, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 14.08.2012; AgRg no REsp 1156222 / SP, Rel. Hamilton Carvalhido, julgado em 02.12.2010; AgRg no Ag 1297324 / SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010; Segunda Turma: AgRg no AREsp 143298 / MG, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 08.05.2012; AgRg no REsp 1221869 / GO, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 24.04.2012; REsp 1181060 / MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010; Terceira Turma: AgRg nos EDcl no REsp 1292235 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 22.05.2012; AgRg no AREsp 118086 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 24.04.2012; AgRg no Ag 1156394 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 26.04.2011; AgRg no REsp 1097158 / SC, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 16.04.2009; Quarta Turma: AgRg no AREsp 173000 / MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 25.09.2012; AgRg no AREsp 142131 / PE, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 20.09.2012; AgRg no Ag 1088121 / PR, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 11.09.2012; Quinta Turma: AgRg no REsp 1063041 / SC, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 23.09.2008.

7. Mutatis mutandis, a mesma lógica vale para a decisão agravada que indefere a produção de prova pericial (perícia técnica contábil), visto que nela está embutida a constatação de que não há qualquer urgência ou risco ao perecimento do direito (perigo de dano irreparável ou de difícil reparação).

8. Não por outro motivo que a própria doutrina elenca expressamente a decisão que rejeita a produção de prova como um exemplo de decisão que deve ser impugnada em preliminar de apelação (in Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10. ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. II, p. 134).

9. O não cabimento de agravo de instrumento em face da decisão que indefere o pedido de produção de prova já constituía regra desde a vigência da Lei n. 11.187/2005 que, reformando o CPC/1973, previu o agravo retido como recurso cabível, não havendo motivos para que se altere o posicionamento em razão do advento do CPC/2015 que, extinguindo o agravo retido, levou suas matérias para preliminar de apelação.

10. Deste modo, sem adentrar à discussão a respeito da taxatividade ou não do rol previsto no art. 1.015, do CPC/2015, compreende-se que o caso concreto (decisão que indefere a produção de prova pericial - perícia técnica contábil) não comporta agravo de instrumento, havendo que ser levado a exame em preliminar de apelação (art. 1.009, §1º, do CPC/2015).

11. Recurso especial não provido.

(REsp 1729794/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

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

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013393-53.2007.4.03.6102
APELANTE: VERONICE RIBEIRO COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA - SP202605-A
APELADO: VERONICE RIBEIRO COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA - SP202605-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de março de 2020

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5004262-82.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: COMARCA DE ITAPETININGA/SP - 4ª VARA CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: JOSE GERALDO MARTINS FERREIRA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JOSE GERALDO MARTINS FERREIRA

DES PACHO

Vistos.

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo r. Juízo Federal da 3ª Vara de Sorocaba/SP em face do r. Juízo Estadual da 4ª Vara Cível da Comarca de Itapetininga/SP, nos autos da Produção Antecipada de Provas nº 5004703-03.2019.4.03.6110.

Remetido o conflito ao colendo Superior Tribunal de Justiça, sobreveio decisão não conhecendo do aludido incidente e determinando a remessa a esta egrégia Corte Regional.

Designo, para as medidas de urgência do feito, o Juízo suscitante.

Dispensadas as informações, dada a suficiência dos elementos contidos nos autos.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal, para manifestação, nos termos do artigo 956 do CPC.

Intimem-se.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0004355-48.2011.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AUTOR: ALEXANDRO MANOEL OLIVEIRA MADALENO
Advogado do(a) AUTOR: JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO - SP14853-A
RÉU: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) RÉU: SIMONE APARECIDA DELATORRE - SP163674-A

DESPACHO

Indefiro o pedido formulado pelo MPF e a preliminar arguida em contestação de inclusão obrigatória no feito dos demais demandantes do feito de origem não afetados pela rescisão parcial pretendida.

Nos termos da jurisprudência do C. STJ, nos casos de mero litisconsórcio ativo facultativo comum da ação primitiva, como no caso dos autos, em que houve simples cumulação de demandantes em um único processo, não só é possível a rescisão parcial com vistas a atingir apenas uma das partes, como o ajuizamento da rescisória se dá sem a formação de litisconsórcio passivo necessário com os demais demandantes do feito de origem (AgRg no AREsp 68.342/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 12/09/2016 e AgRg no REsp 1168247/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 04/09/2014, DJe 17/09/2014).

Assim, intimem-se as partes e abra-se nova vista ao Ministério Público Federal, para parecer.

Após, tomem conclusos para julgamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2020.

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5013760-42.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AUTOR: MARIA EUNICE OLIVEIRA
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Inicialmente, defiro a autora os benefícios da Justiça Gratuita, nos termos do artigo 98, do CPC/2015, considerando a declaração de hipossuficiência apresentada.

Dispensar a autora de realizar o depósito previsto no art. 968, II, do CPC/2015, em função do quanto estabelecido no art. 968, §1º, do CPC/2015.

Cite-se a parte ré para, querendo, apresentar resposta no prazo de 30 (trinta) dias.

Anote-se.

P.I.C.

São Paulo, 9 de março de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5014259-26.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AUTOR: MILTON FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: HILARIO BOCCCHI JUNIOR - SP90916-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Inicialmente, defiro ao autor os benefícios da Justiça Gratuita, nos termos do artigo 98, do CPC/2015, considerando a declaração de hipossuficiência apresentada.

Dispensar o autor de realizar o depósito previsto no art. 968, II, do CPC/2015, em função do quanto estabelecido no art. 968, §1º, do CPC/2015.

Cite-se a parte ré para, querendo, apresentar resposta no prazo de 30 (trinta) dias.

Anote-se.

P.I.C.

São Paulo, 9 de março de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5011845-55.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AUTOR: SIDINEI APARECIDO JACOMETO
Advogado do(a) AUTOR: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Inicialmente, defiro ao autor os benefícios da Justiça Gratuita, nos termos do artigo 98, do CPC/2015, considerando a declaração de hipossuficiência apresentada.

Dispensar o autor de realizar o depósito previsto no art. 968, II, do CPC/2015, em função do quanto estabelecido no art. 968, §1º, do CPC/2015.

Cite-se a parte ré para, querendo, apresentar resposta no prazo de 30 (trinta) dias.

Anote-se.

P.I.C.

São Paulo, 9 de março de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5021276-16.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AUTOR: AUDEMIR RODRIGUES MACHADO
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Inicialmente, defiro ao autor os benefícios da Justiça Gratuita, nos termos do artigo 98, do CPC/2015, considerando a declaração de hipossuficiência apresentada.

Dispensar o autor de realizar o depósito previsto no art. 968, II, do CPC/2015, em função do quanto estabelecido no art. 968, §1º, do CPC/2015.

Cite-se a parte ré para, querendo, apresentar resposta no prazo de 30 (trinta) dias.

Anote-se.

P.I.C.

São Paulo, 12 de março de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5026002-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AUTOR: ADILSON JOSE LOUZEIRO
Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA MACHADO - SP339769-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O documento que embasa o pedido de justiça gratuita formulado nos presentes autos é datado do ano de 2015 - id 94756321 -, de maneira que deixo, por ora, de apreciar esse requerimento, devendo a parte autora providenciar a juntada de documento atualizado.

Deverá, ademais, juntar cópia da última declaração de imposto de renda pessoa física, exercício de 2019, a fim de possibilitar a este juízo a análise da alegada hipossuficiência, pois, diante dos fatos narrados na inicial, trata-se "in casu" de segurado engenheiro, que, inclusive, exerceu atividade no exterior, devendo, pois, o pedido de gratuidade restar devidamente fundamentado, não bastando, em casos como tais, a simples alegação de penúria financeira, mesmo porque, como reconhecido pelo próprio autor, o pedido de gratuidade foi indeferido na ação subjacente em razão de ele ter adquirido significativo patrimônio ao longo de sua vida profissional.

No mais, tendo sido regularizada a representação processual, com procuração atualizada, cite-se o INSS para contestar a presente ação no prazo em dobro de sessenta dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 6 de março de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5018112-43.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AUTOR: BENEDITA DE OLIVEIRA CESAR

Advogado do(a)AUTOR:JOSE CARLOS CARRER - SP310707
RÉU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Inicialmente, defiro à autora os benefícios da Justiça Gratuita, nos termos do artigo 98, do CPC/2015, considerando a declaração de hipossuficiência apresentada.

Dispensa a autora de realizar o depósito previsto no art. 968, II, do CPC/2015, em função do quanto estabelecido no art. 968, §1º, do CPC/2015.

Cite-se a parte ré para, querendo, apresentar resposta no prazo de 30 (trinta) dias.

P.I.C.

São Paulo, 11 de março de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5032487-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: NEMESIO LUIZ THOMAZ GONCALVES NETTO
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

I - Trata-se de hipótese de julgamento antecipado da lide, por versar a presente rescisória matéria unicamente de direito (art. 970 c/c o art. 355, inc. I, do CPC).

II - A ausência de resposta do réu -- embora citado -- não induz os efeitos da revelia, nos termos do art. 345, inc. II, do CPC.

III - Dispensada a providência a que se refere o art. 973 da lei processual civil.

IV - Publique-se, observando-se o art. 346, do CPC e intime-se o INSS. Em seguida, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 10 de março de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de março de 2020.

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO

Subsecretaria da Sexta Turma

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0029267-75.2012.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AUTOR: GENADIO MIOLA
Advogado do(a)AUTOR: CARLOS ALBERTO GOES - SP99641-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

CERTIFICO que, por determinação da Excelentíssima Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Vice Presidente do TRF da 3ª Região, em 13 de março de 2020, nos termos da Portaria Conjunta nº 1/2020- PRESI/GABPRES, o Cronograma da 3ª Seção de 2020 foi alterado para converter a 5ª Sessão ordinária em virtual a sessão de 26/03/2020 (julgamento em ambiente virtual - vide Portaria nº 2, de 12/09/2017), inicialmente prevista como presencial, tendo sido remetido para publicação no Diário Eletrônico de 17/03/2020 – matérias administrativas.

Maria José F. Rocha
Diretora da Divisão de Coordenação e Julgamento da
Subsecretaria da 3ª Seção – DIJ2/USEC

CERTIDÃO

CERTIFICO que, por determinação da Excelentíssima Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Vice Presidente do TRF da 3ª Região, em 13 de março de 2020, nos termos da Portaria Conjunta nº 1/2020-PRESI/GAPRES, o Cronograma da 3ª Seção de 2020 foi alterado para **converter a 5ª Sessão Ordinária em virtual a sessão de 26/03/2020** (julgamento em ambiente virtual - vide Portaria nº 2, de 12/09/2017), inicialmente prevista como presencial, tendo sido remetido para publicação no Diário Eletrônico de 17/03/2020 – matérias administrativas.

Maria José F. Rocha
Diretora da Divisão de Coordenação e Julgamento da
Subsecretaria da 3ª Seção – DIJ2/USEC

CERTIDÃO

CERTIFICO que, por determinação da Excelentíssima Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Vice Presidente do TRF da 3ª Região, em 13 de março de 2020, nos termos da Portaria Conjunta nº 1/2020-PRESI/GAPRES, o Cronograma da 3ª Seção de 2020 foi alterado para **converter a 5ª Sessão Ordinária de 26/03/2020 em virtual** (julgamento em ambiente virtual - vide Portaria nº 2, de 12/09/2017), inicialmente prevista como presencial, tendo sido remetido para publicação no Diário Eletrônico de 17/03/2020 – matérias administrativas.

Maria José F. Rocha
Diretora da Divisão de Coordenação e Julgamento da
Subsecretaria da 3ª Seção – DIJ2/USEC

CERTIDÃO

CERTIFICO que, por determinação da Excelentíssima Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Vice Presidente do TRF da 3ª Região, em 13 de março de 2020, nos termos da Portaria Conjunta nº 1/2020-PRESI/GAPRES, o Cronograma da 3ª Seção de 2020 foi alterado para **converter a 5ª Sessão Ordinária de 26/03/2020 em virtual** (julgamento em ambiente virtual - vide Portaria nº 2, de 12/09/2017), inicialmente prevista como presencial, tendo sido remetido para publicação no Diário Eletrônico de 17/03/2020 – matérias administrativas.

Maria José F. Rocha
Diretora da Divisão de Coordenação e Julgamento da
Subsecretaria da 3ª Seção – DIJ2/USEC

CERTIDÃO

CERTIFICO que, por determinação da Excelentíssima Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Vice Presidente do TRF da 3ª Região, em 13 de março de 2020, nos termos da Portaria Conjunta nº 1/2020-PRESI/GAPRES, o Cronograma da 3ª Seção de 2020 foi alterado para **converter a 5ª Sessão Ordinária de 26/03/2020 em virtual** (julgamento em ambiente virtual - vide Portaria nº 2, de 12/09/2017), inicialmente prevista como presencial, tendo sido remetido para publicação no Diário Eletrônico de 17/03/2020 – matérias administrativas.

Maria José F. Rocha
Diretora da Divisão de Coordenação e Julgamento da
Subsecretaria da 3ª Seção – DIJ2/USEC

CERTIDÃO

CERTIFICO que, por determinação da Excelentíssima Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Vice Presidente do TRF da 3ª Região, em 13 de março de 2020, nos termos da Portaria Conjunta nº 1/2020-PRESI/GAPRES, o Cronograma da 3ª Seção de 2020 foi alterado para **converter a 5ª Sessão Ordinária de 26/03/2020 em virtual** (julgamento em ambiente virtual - vide Portaria nº 2, de 12/09/2017), inicialmente prevista como presencial, tendo sido remetido para publicação no Diário Eletrônico de 17/03/2020 – matérias administrativas.

Maria José F. Rocha
Diretora da Divisão de Coordenação e Julgamento da
Subsecretaria da 3ª Seção – DIJ2/USEC

CERTIDÃO

CERTIFICO que, por determinação da Excelentíssima Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Vice Presidente do TRF da 3ª Região, em 13 de março de 2020, nos termos da Portaria Conjunta nº 1/2020-PRESI/GAPRES, o Cronograma da 3ª Seção de 2020 foi alterado para **converter a 5ª Sessão Ordinária de 26/03/2020 em virtual** (julgamento em ambiente virtual - vide Portaria nº 2, de 12/09/2017), inicialmente prevista como presencial, tendo sido remetido para publicação no Diário Eletrônico de 17/03/2020 – matérias administrativas.

Maria José F. Rocha
Diretora da Divisão de Coordenação e Julgamento da
Subsecretaria da 3ª Seção – DIJ2/USEC

EMBARGOS INFRINGENTES (208) Nº 0003256-70.2001.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
EMBARGANTE: CYRILLO PINTO DE LIMA
Advogados do(a) EMBARGANTE: ADAUTO CORREA MARTINS - SP50099-A, SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA - SP43425-A
EMBARGADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

CERTIFICO que, por determinação da Excelentíssima Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Vice Presidente do TRF da 3ª Região, em 13 de março de 2020, nos termos da Portaria Conjunta nº 1/2020-PRESI/GAPRES, o Cronograma da 3ª Seção de 2020 foi alterado para **converter a 5ª Sessão Ordinária de 26/03/2020 em virtual** (julgamento em ambiente virtual - vide Portaria nº 2, de 12/09/2017), inicialmente prevista como presencial, tendo sido remetido para publicação no Diário Eletrônico de 17/03/2020 – matérias administrativas.

São Paulo, 16 de março de 2020.

Maria José F. Rocha
Diretora da Divisão de Coordenação e Julgamento da
Subsecretaria da 3ª Seção – DIJ2/USEC

São Paulo, 16 de março de 2020.

CERTIDÃO

CERTIFICO que, por determinação da Excelentíssima Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Vice Presidente do TRF da 3ª Região, em 13 de março de 2020, nos termos da Portaria Conjunta nº 1/2020-PRESI/GAPRES, o Cronograma da 3ª Seção de 2020 foi alterado para **converter a 5ª Sessão Ordinária de 26/03/2020 em virtual** (julgamento em ambiente virtual - vide Portaria nº 2, de 12/09/2017), inicialmente prevista como presencial, tendo sido remetido para publicação no Diário Eletrônico de 17/03/2020 – matérias administrativas.

Maria José F. Rocha
Diretora da Divisão de Coordenação e Julgamento da
Subsecretaria da 3ª Seção – DIJ2/USEC

CERTIDÃO

CERTIFICO que, por determinação da Excelentíssima Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Vice Presidente do TRF da 3ª Região, em 13 de março de 2020, nos termos da Portaria Conjunta nº 1/2020-PRESI/GAPRES, o Cronograma da 3ª Seção de 2020 foi alterado para **converter a 5ª Sessão Ordinária de 26/03/2020 em virtual** (julgamento em ambiente virtual - vide Portaria nº 2, de 12/09/2017), inicialmente prevista como presencial, tendo sido remetido para publicação no Diário Eletrônico de 17/03/2020 – matérias administrativas.

Maria José F. Rocha
Diretora da Divisão de Coordenação e Julgamento da
Subsecretaria da 3ª Seção – DIJ2/USEC

CERTIDÃO

CERTIFICO que, por determinação da Excelentíssima Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Vice Presidente do TRF da 3ª Região, em 13 de março de 2020, nos termos da Portaria Conjunta nº 1/2020-PRESI/GAPRES, o Cronograma da 3ª Seção de 2020 foi alterado para **converter a 5ª Sessão Ordinária de 26/03/2020 em virtual** (julgamento em ambiente virtual - vide Portaria nº 2, de 12/09/2017), inicialmente prevista como presencial, tendo sido remetido para publicação no Diário Eletrônico de 17/03/2020 – matérias administrativas.

São Paulo, 16 de março de 2020.

Maria José F. Rocha
Diretora da Divisão de Coordenação e Julgamento da
Subsecretaria da 3ª Seção – DIJ2/USEC

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 0021972-45.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
RECONVINTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RECONVINDO: IZENALDO DA SILVA ALVES
Advogado do(a) RECONVINDO: LIONETE MARIALIMA - SP153047-A
OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

CERTIFICO que, por determinação da Excelentíssima Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Vice Presidente do TRF da 3ª Região, em 13 de março de 2020, nos termos da Portaria Conjunta nº 1/2020-PRESI/GAPRES, o Cronograma da 3ª Seção de 2020 foi alterado para **converter a 5ª Sessão Ordinária de 26/03/2020 em virtual** (julgamento em ambiente virtual - vide Portaria nº 2, de 12/09/2017), inicialmente prevista como presencial, tendo sido remetido para publicação no Diário Eletrônico de 17/03/2020 – matérias administrativas.

São Paulo, 16 de março de 2020.

Maria José F. Rocha
Diretora da Divisão de Coordenação e Julgamento da
Subsecretaria da 3ª Seção – DIJ2/USEC

São Paulo, 16 de março de 2020.

CERTIDÃO

CERTIFICO que, por determinação da Excelentíssima Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Vice Presidente do TRF da 3ª Região, em 13 de março de 2020, nos termos da Portaria Conjunta nº 1/2020-PRESI/GAPRES, o Cronograma da 3ª Seção de 2020 foi alterado para **converter a 5ª Sessão Ordinária de 26/03/2020 em virtual** (julgamento em ambiente virtual - vide Portaria nº 2, de 12/09/2017), inicialmente prevista como presencial, tendo sido remetido para publicação no Diário Eletrônico de 17/03/2020 – matérias administrativas.

Maria José F. Rocha
Diretora da Divisão de Coordenação e Julgamento da
Subsecretaria da 3ª Seção – DIJ2/USEC

CERTIDÃO

CERTIFICO que, por determinação da Excelentíssima Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Vice Presidente do TRF da 3ª Região, em 13 de março de 2020, nos termos da Portaria Conjunta nº 1/2020-PRESI/GAPRES, o Cronograma da 3ª Seção de 2020 foi alterado para **converter a 5ª Sessão Ordinária de 26/03/2020 em virtual** (julgamento em ambiente virtual - vide Portaria nº 2, de 12/09/2017), inicialmente prevista como presencial, tendo sido remetido para publicação no Diário Eletrônico de 17/03/2020 – matérias administrativas.

Maria José F. Rocha
Diretora da Divisão de Coordenação e Julgamento da
Subsecretaria da 3ª Seção – DIJ2/USEC

CERTIDÃO

CERTIFICO que, por determinação da Excelentíssima Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Vice Presidente do TRF da 3ª Região, em 13 de março de 2020, nos termos da Portaria Conjunta nº 1/2020-PRESI/GAPRES, o Cronograma da 3ª Seção de 2020 foi alterado para **converter a 5ª Sessão Ordinária de 26/03/2020 em virtual** (julgamento em ambiente virtual - vide Portaria nº 2, de 12/09/2017), inicialmente prevista como presencial, tendo sido remetido para publicação no Diário Eletrônico de 17/03/2020 – matérias administrativas.

Maria José F. Rocha
Diretora da Divisão de Coordenação e Julgamento da
Subsecretaria da 3ª Seção – DIJ2/USEC

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

REVISÃO CRIMINAL(428)Nº 5004877-72.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

REQUERENTE:ELSON ALVES RIBEIRO, RUY SARAIVA FILHO

Advogados do(a) REQUERENTE: NILTON DE OLIVEIRA SOUSA - MG73723, KELVIO DE PADUA FERNANDES - MG99414
Advogados do(a) REQUERENTE: NILTON DE OLIVEIRA SOUSA - MG73723, KELVIO DE PADUA FERNANDES - MG99414

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Os requerentes Elson Alves Ribeiro e Ruy Saraiva Filho foram condenados a 9 (nove) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e a 498 (quatrocentos e noventa e oito) dias-multa, pela prática do delito do art. 334, *caput*, primeira parte (com redação anterior à dada pela Lei n. 13.008, de 26.06.14), c. c. o art. 180, § 6º e 304, na forma do art. 69, todos do Código Penal, no âmbito do Processo n. 0010262.22.2011.403.6105, que tramitou perante a 9ª Vara Federal de Campinas (SP) (cfr. ID n. 125857708, fl. 1).

O acórdão condenatório transitou em julgado (ID n. 125857713).

O pedido revisional funda-se nos incisos I e III do art. 621 e no art. 626, ambos do Código de Processo Penal.

Em linhas gerais, protestam pela anulação do acórdão condenatório, ao entendimento de que é contrário ao texto expresso da lei penal e às provas carreadas aos autos, que demonstram a inocência dos requerentes.

Argumentam que a canga de xisto com esmeraldas exportada pelos requerentes para os Estados Unidos da América foi extraída legalmente no garimpo de Carnaíba, com amparo na Portaria n. 119/1978 do Ministério de Minas e Energia, corroborada pelo parecer técnico do Geólogo Osmar Martins dos Santos, sendo certo que a canga de xisto foi adquirida por intermédio da Nota Fiscal Avulsa n. 000924, emitida pela Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, como o respectivo pagamento do ICMS.

Sustentam que a canga de xisto foi adquirida em 23.03.09, quase 1 (um) ano após a legalização do garimpo de Carnaíba (BA), datada de 05.06.08, por intermédio das Licenças Ambientais Simplificadas n. 871.860/2006, 873.335/2006 e 871.861/2006.

Juntam aos autos parecer do Representante do Ministério Público de Campo Formoso (BA), em que requer o arquivamento do IPL n. 2675-70.2011.401.3302 sobre a legalidade da comercialização de esmeraldas e a legalidade do garimpo de Carnaíba, município de Pindobaçu (BA), bem como relatório das exportações de esmeraldas e cangas extraídas no garimpo de Carnaíba (BA), desde a década de 1990 até 2017, em que consta que, antes de 05.06.08, o comércio de exportação de esmeraldas ocorria normalmente, com base na Portaria Ministerial n. 119/1997.

Pleiteiam a procedência da presente revisão criminal, determinando-se a restauração da primariedade, a suspensão do pedido de repatriação da canga de xisto denominada "Esmeralda Bahia", que se encontra nos Estados Unidos da América, à vista da comprovação de que a canga de xisto foi extraída do garimpo de Carnaíba (BA) com fundamento na Portaria n. 119/1997.

Objetivam, em caráter liminar, a suspensão do cumprimento do acórdão condenatório até o final julgamento do presente pedido de revisão criminal, tendo em vista as provas documentais ora apresentadas demonstram inocência dos requerentes.

Pugnham pela procedência da presente ação para o fim de cassar o acórdão rescindendo, julgando-se "improcedente a denúncia referente ao 'Fato 2', que condenou o revisionando a 07 (sete) anos e 10 (dez) meses de prisão regime inicialmente fechado, ante a evidente e flagrante ilegalidade da r. sentença que deixou de analisar melhor as provas documentais dos autos que conduziria para a absolvição do revisionando" (ID n. 125857708, fl. 14).

Requerem prioridade na tramitação por se tratar de requerentes idosos, bem assim que as intimações e notificações sejam todas feitas em nome dos advogados Dr. Kélvio de Pádua Fernandes, OAB/MG n. 99.414, e Dr. Nilton de Oliveira Sousa, OAB/MG n. 73.723 (ID n. 125857708).

A inicial foi emendada, sendo requerida a juntada da íntegra da Ação Penal n. 0010262.22.2011.403.6105, bem como a comunicação ao Juízo da 9ª Vara Federal de Campinas (SP) do ajuizamento da presente ação, de modo a que não seja tomada nenhuma medida contra os requerentes, antes do julgamento da causa. Pleiteou-se, mais, que, caso o revisionando Elson Alves Ribeiro não seja absolvido, proceda-se a novo julgamento da causa, "com a diminuição da base aplicada em relação ao 'Fato 2', tendo em vista tratar-se de réu primário sem antecedentes criminais" (ID n. 126287267), ficando reiterado o pedido da liminar.

Decido.

Anoto a impetração do Mandado de Segurança n. 5025699-19.2019.4.03.0000 pela FM Holding Inc perante o Órgão Especial deste Tribunal Regional, tendo em vista decisão proferida nos autos dos Embargos de Declaração na Ação Penal n. 0010262-22.2011.4.03.6105, que manteve o perdimento do bem e a ordem de restituição da "Esmeralda Bahia", em favor da União Federal.

Não entrevejo, por ora, prova inequívoca do direito invocado, necessária para autorizar a concessão de tutela antecipada.

Cumprir notar que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que a Revisão Criminal não é revestida de efeito suspensivo e que, portanto, sua propositura não obsta a execução da pena privativa de liberdade. Assim, a suspensão liminar da pena por essa via só caberia em situações excepcionais quando comprovada, de plano e de forma inequívoca, a verossimilhança das alegações.

Ante o exposto, indefiro o pedido liminar.

Determino a juntada de cópia da íntegra da Ação Penal n. 0010262.22.2011.403.6105 da 9ª Vara Federal de Campinas (SP), nos termos do art. 625, § 2º, do Código de Processo Penal.

Defiro a prioridade na tramitação. Anote-se.

Anote-se o nome dos subscritores do pedido revisional para futuras intimações, conforme requerido.

Remetam-se os autos ao Ministério Público Federal e, após, retornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2020.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67517/2020

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0011836-02.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.011836-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE	:	ANAURELINO RICALDES
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00118360220144036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI ficam as partes intimadas que o processo em epígrafe será levado a julgamento na Sessão Ordinária Presencial do dia 19/03/2020 a ser realizada no 16º andar desta E. Corte a partir das 14 horas.

São Paulo, 16 de março de 2020.
Wanderley Francisco de Souza
Diretor de Subsecretaria

	2016.61.19.010507-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE	:	GERRE FERNANDO DE ARAUJO
ADVOGADO	:	ISAAC VILLASBOAS DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00105071520164036119 1 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI ficamos partes intimadas que o processo em epígrafe será levado a julgamento na Sessão Ordinária Presencial do dia 19/03/2020 a ser realizada no 16º andar desta E. Corte a partir das 14 horas.

São Paulo, 16 de março de 2020.
Wanderley Francisco de Souza
Diretor de Subsecretaria

	2017.61.81.009531-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE	:	DAVID GRIGORIAN
ADVOGADO	:	RJ154733 JESUE HIPOLITO FERNANDES e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00095317920174036181 10P Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI ficamos partes intimadas que o processo em epígrafe será levado a julgamento na Sessão Ordinária Presencial do dia 19/03/2020 a ser realizada no 16º andar desta E. Corte a partir das 14 horas.

São Paulo, 16 de março de 2020.
Wanderley Francisco de Souza
Diretor de Subsecretaria

	2018.60.00.000645-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE	:	JOUB CORREADOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00006451820184036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI ficamos partes intimadas que o processo em epígrafe será levado a julgamento na Sessão Ordinária Presencial do dia 19/03/2020 a ser realizada no 16º andar desta E. Corte a partir das 14 horas.

São Paulo, 16 de março de 2020.
Wanderley Francisco de Souza
Diretor de Subsecretaria

	2018.61.10.000568-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE	:	GABRIEL SILVA DE FRANCA
ADVOGADO	:	SP207609 ROBERTO FUNCHAL FILHO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
CO-REU	:	ALEXANDRE DA SILVA JARDIM
	:	JOSE CARLOS DE SOUZA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP162404 LUIZA ELAINE DE CAMPOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00005686720184036110 1 Vr SOROCABA/SP

CERTIDÃO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI ficamos partes intimadas que o processo em epígrafe será levado a julgamento na Sessão Ordinária Presencial do dia 19/03/2020 a ser realizada no 16º andar desta E. Corte a partir das 14 horas.

São Paulo, 16 de março de 2020.
Wanderley Francisco de Souza
Diretor de Subsecretaria

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

APELANTE: ARLETE BISTOCCHI, ANTONIO ALEXANDRE GOMES, ROSEMEIRE MARIA BEZERRA GOMES
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO JOSE LEAL - SP153092-A
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO JOSE LEAL - SP153092-A
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO JOSE LEAL - SP153092-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: ARLETE BISTOCCHI, ANTONIO ALEXANDRE GOMES, ROSEMEIRE MARIA BEZERRA GOMES
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 0026568-52.2009.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000198-74.2017.4.03.6130
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: EDSON SOARES DE MORAES
Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

A recente decisão proferida pelo E. Ministro Roberto Barroso, na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.090/DF, determinou a suspensão da tramitação dos feitos que versem sobre a matéria debatida na presente ação. Confira-se o teor:

DECISÃO:

Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal. Publique-se. Intime-se. Brasília, 6 de setembro de 2019.

Dessa forma, em cumprimento à deliberação, suspendo a tramitação destes autos – e apreciação da apelação - até final julgamento da ADI 5.090/DF.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2020.

Hélio Nogueira

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005638-06.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: JOSE NELSON NEGRELLI, CARLOS ALBERTO DE LIMA, MAURICIO ALBERTO DE LIMA, ARLINDO ALBERTO DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVADO: MIRELLA CARREGARO PONTES NEGRELLI - SP215559
Advogado do(a) AGRAVADO: MIRELLA CARREGARO PONTES NEGRELLI - SP215559
Advogado do(a) AGRAVADO: MIRELLA CARREGARO PONTES NEGRELLI - SP215559
Advogado do(a) AGRAVADO: MIRELLA CARREGARO PONTES NEGRELLI - SP215559
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO, contra a r. decisão que acolheu a exceção de pré-executividade oposta por ESPOLIO DE JOSÉ NELSON NEGRELLI, reconhecendo a prescrição intercorrente.

Sustenta, em síntese, a agravante que não houve prescrição intercorrente porque os requerimentos de penhora realizados dentro do prazo de suspensão acrescido do prazo de interrupção, vale dizer, dentro do prazo de 6 anos (1+5), deveriam ser processados mesmo que para além da soma dos prazos (cumpridos mesmo depois dos 6 anos), porquanto interrompida a prescrição retroativamente à data do protocolo do pedido que resultou frutífera a providência (penhora/bloqueio).

Pleiteia a concessão de tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável. Com efeito, o Agravante limita-se a afirmar genericamente que há receio de procrastinação para satisfação dos seus créditos, sem esclarecer qual seria, de fato, o risco de dano iminente a autorizar a concessão da tutela antecipada recursal.

Sobre os requisitos para concessão da tutela antecipada recursal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EMBOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE_REPUBLICACAO:)

Diante do exposto, **indeferiu** o pedido de tutela antecipada recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000619-56.2016.4.03.6144
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALMIR ALMEIDA LOPES
Advogado do(a) APELADO: DANIEL CAPPI BENTO DA SILVA - SP271517-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALMIR ALMEIDA LOPES

O processo nº 5000619-56.2016.4.03.6144 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033071-19.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: VALORATI SERVIÇOS DE COBRANÇA LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO GUILHERME MACHADO NUNES - SP162694-A, CAROLINA PASCHOALINI - SP329321-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: VALORATI SERVIÇOS DE COBRANÇA LTDA
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5033071-19.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005728-81.2016.4.03.6130
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: MARCELO HENRIQUE MIANI
Advogados do(a) APELANTE: STEFANO DE ARAUJO COELHO - SP214174-A, FABIO DA SILVA GALVAO VIEIRA - SP281798-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

A recente decisão proferida pelo E. Ministro Roberto Barroso, na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.090/DF, determinou a suspensão da tramitação dos feitos que versem sobre a matéria debatida na presente ação. Confira-se o teor:

DECISÃO:

Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal. Publique-se. Intime-se. Brasília, 6 de setembro de 2019.

Dessa forma, em cumprimento à deliberação, suspendo a tramitação destes autos – e apreciação da apelação - até final julgamento da ADI 5.090/DF.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2020.

Hélio Nogueira

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0013525-72.2014.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: FERNANDO MARQUES BRAZ, WEBER VALERIO AMORIM DOS SANTOS, ADRIANO BANDEIRA DOS SANTOS, ANDERSON LUIS DA SILVA MARTINS, WILSON PEREIRA DE AQUINO, ALEXANDRE RIBEIRO DOS SANTOS, MARCOS LUIZ ZENDRON, VALMIR MOJAES MIGLIANO
Advogado do(a) APELADO: SIMONE MOREIRA ROSA - SP99625-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: FERNANDO MARQUES BRAZ, WEBER VALERIO AMORIM DOS SANTOS, ADRIANO BANDEIRA DOS SANTOS, ANDERSON LUIS DA SILVA MARTINS, WILSON PEREIRA DE AQUINO, ALEXANDRE RIBEIRO DOS SANTOS, MARCOS LUIZ ZENDRON, VALMIR MOJAES MIGLIANO

O processo nº 0013525-72.2014.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/04/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0014754-33.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ACIOLI ARY CARDOSO
Advogados do(a) APELANTE: GIZA HELENA COELHO - SP166349-A, MARILIA MONTEIRO DE SOUZA - SP304074-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO HARABARA FURTADO - SP88988-A, RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a interdição da parte ré por inaptidão ao exercício dos atos da vida civil, intime-se o seu procurador para que traga aos autos a documentação necessária à habilitação do curador nomeado.

Após, encaminhem-se ao MPF para ciência, nos termos do art. 178, II, do CPC.

Por fim, voltemos autos conclusos.

São Paulo, 11 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006537-45.2018.4.03.6120
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCESSOR: PATRICIA CUTIGI RIBEIRO, VINICIUS MORAIS VALLADARES RIBEIRO
Advogado do(a) SUCESSOR: HELOISA HELENA VALLADARES RIBEIRO - MG49799-A
Advogado do(a) SUCESSOR: HELOISA HELENA VALLADARES RIBEIRO - MG49799-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
SUCESSOR: PATRICIA CUTIGI RIBEIRO, VINICIUS MORAIS VALLADARES RIBEIRO

O processo nº 5006537-45.2018.4.03.6120 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004541-39.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: PATRICIA MARINHEIRO BONFIM DE JESUS, ALEXANDRE LUIZ DE JESUS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO ANTONIO PECCICACCO - SP25760-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO ANTONIO PECCICACCO - SP25760-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória proferida em ação ordinária.

O Sistema Informatizado de Consulta Processual deste Tribunal registra que foi proferida sentença na ação originária, extinguindo o feito, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028891-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: ENGEBANC ENGENHARIA E SERVICOS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, EMELY ALVES PEREZ - SP315560-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028891-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: ENGEBANC ENGENHARIA E SERVICOS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, EMELY ALVES PEREZ - SP315560-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ENGEBANC ENGENHARIA E SERVIÇOS LTDA**, contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de antecipação de tutela de urgência formulado com o objetivo de suspender a exigibilidade da contribuição social de 10% destinada ao FGTS prevista no artigo 1º da LC 110/01 até o julgamento final do feito de origem.

Alega a agravante que a contribuição contida no artigo 1º da LC nº 110/2001 foi criada com a finalidade de gerar recursos para o Governo Federal fazer frente às despesas que teria com o pagamento dos valores referentes à correção monetária aplicável nas contas vinculadas ao FGTS em razão da aplicação dos índices expurgados pelos Planos Verão e Collor I. Defende a inconstitucionalidade da contribuição em comento em razão do esgotamento da sua finalidade, o que teria ocorrido em janeiro de 2007, bem como em razão do desvio do produto da arrecadação. Sustenta que a manutenção da cobrança acaba por modificar a natureza de contribuição para imposto violando os princípios da legalidade, anterioridade, separação dos poderes, segurança jurídica e proporcionalidade.

Negada a antecipação da tutela recursal (ID 106124952).

Com contraminuta (ID 107738718).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028891-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: ENGEBANC ENGENHARIA E SERVICOS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, EMELY ALVES PEREZ - SP315560-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001 instituiu contribuições sociais devidas por empregadores em seus artigos 1º e 2º, abaixo transcritos:

Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.

Art. 2º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990.

(...)

§ 2º A contribuição será devida pelo prazo de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

Pela mera leitura dos dispositivos retro transcritos percebe-se que a contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

Por outro lado, o artigo 2º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro estatui que a lei, não se destinando à vigência temporária, produzirá seus efeitos normalmente até que sobrevenha outra lei que a modifique ou revogue.

Disposição semelhante, mas específica para o Direito Tributário, pode ser encontrada no artigo 97, inciso I, do Código Tributário Nacional que assim estabelece:

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

I – a instituição de tributos, ou a sua extinção;

(...)

Assim, da conjugação dos preceptivos referidos, conclui-se que as agravantes só poderiam se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie, ao menos até o presente momento.

Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, na análise de casos muito próximos ao presente, teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade, consoante o julgado que colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgamento fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015. Agravo regimental improvido." (negritei)

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

No que se refere à inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da Emenda Constitucional 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas *ad valorem* somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa, há de se rechaçar a alegação.

Isso porque o Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca da apontada inconstitucionalidade superveniente.

Observe-se que a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/01 caracteriza-se como contribuição social destinada ao FGTS, tal como consignado no artigo 3º, § 1º da referida lei:

§ 1º As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.

Muito embora o produto da arrecadação desta contribuição não revertido diretamente aos empregados demitidos por justa causa, há de se consignar que o FGTS, além da composição do patrimônio do trabalhador, é formado por outras receitas e destina-se também a outras finalidades, conforme se infere do artigo 2º, da Lei n. 8.036/90, relacionadas a políticas públicas relativas à habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana.

Ademais, a contribuição em questão não foi prevista de forma vinculada à finalidade de prover fundos para o pagamento do complemento de atualização monetária previsto no artigo 4º da LC 110/01.

Não bastassem as razões até aqui expendidas, tenho ser importante lembrar que ações judiciais referentes aos expurgos inflacionários ainda tramitam, em quantidades consideráveis, junto ao Poder Judiciário, afastando, de pronto, o argumento da recorrente no sentido de que a destinação da contribuição já teria sido atingida.

Ante o exposto, nego provimento ao presente Agravo de Instrumento, mantendo a decisão recorrida em seus exatos termos.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. LC 110/2001. VIGÊNCIA TEMPORÁRIA. EXAURIMENTO DE FINALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO C. STJ. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001 instituiu contribuições sociais devidas por empregadores em seus artigos 1º e 2º.
2. Da leitura dos dispositivos percebe-se que a contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.
3. O artigo 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro estatui que a lei, não se destinando à vigência temporária, produzirá seus efeitos normalmente até que sobrevenha outra lei que a modifique ou revogue. Disposição semelhante, mas específica para o Direito Tributário, pode ser encontrada no artigo 97, inciso I, do Código Tributário Nacional.
4. Da conjugação dos preceptivos referidos, conclui-se que as agravantes só poderiam se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie, ao menos até o presente momento.
5. Descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração. Precedentes do C. STJ.
6. Importante lembrar que ações judiciais referentes aos expurgos inflacionários ainda tramitam, em quantidades consideráveis, junto ao Poder Judiciário, afastando, de pronto, o argumento das agravantes no sentido de que a destinação da contribuição já teria sido atingida.
7. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028891-57.2019.4.03.0000

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao presente Agravo de Instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020642-54.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: AEROCULUBE DE BIRIGUI

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDO DELFINI SUNDFELD - SP333942-N, VICENTE BENEDITO BATAGELLO - SP312690-N

AGRAVADO: BRASIL MANUTENCAO DE AERONAVES EIRELI - EPP, JOSE FELICIO FREDERICO, ROSICLER DONA FREDERICO

PROCURADOR: ARNON RECHE FUGIHARA

Advogado do(a) AGRAVADO: ARNON RECHE FUGIHARA - SP193695

Advogado do(a) AGRAVADO: ARNON RECHE FUGIHARA - SP193695

Advogado do(a) AGRAVADO: ARNON RECHE FUGIHARA - SP193695

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: AEROCULUBE DE BIRIGUI

AGRAVADO: BRASIL MANUTENCAO DE AERONAVES EIRELI - EPP, JOSE FELICIO FREDERICO, ROSICLER DONA FREDERICO

PROCURADOR: ARNON RECHE FUGIHARA

O processo nº 5020642-54.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/04/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010183-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO - MS7684-A, LAUANE BRAZ ANDREKOWISK VOLPE CAMARGO - MS10610-B
AGRAVADO: ELBIO LEIGUEZ
Advogado do(a) AGRAVADO: HELIO ROBERTO CASTRO - SP262074
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO
AGRAVADO: ELBIO LEIGUEZ

O processo nº 5010183-90.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009104-84.2011.4.03.6119
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: SERGIO APARECIDO ALVES CAVALCANTI

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Em exame aos autos eletrônicos, verifico que a digitalização das peças processuais encontra-se fora da sequência numérica das páginas dos autos.

Assim, determino a regularização do feito, devendo a apelante providenciar a digitalização especificamente do recurso de apelação, em ordem cronológica, sob pena de não conhecimento da apelação.

Prazo: 15 dias.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002328-60.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSITÁRIA VIDA CRISTA
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ALEXANDRE LOPES RODRIGUES DE SOUZA - SP201346-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória proferida em "tutela provisória antecipada em caráter antecedente".

O Sistema Informatizado de Consulta Processual deste Tribunal registra que foi proferida sentença na ação originária, extinguindo o processo sem resolução de mérito, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Comtais considerações, **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017090-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ARK TEC GUARDA DE DOCUMENTOS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: UBALDO JUVENIZ DOS SANTOS JUNIOR - SP160493-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Tendo em vista a prolação de sentença definitiva nos autos principais, consoante consulta no sistema eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, resta evidente a perda de objeto do presente agravo de instrumento.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000061-59.2006.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIÃO FEDERAL
APELADO: A E M PARTICIPACOES LTDA
Advogado do(a) APELADO: CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000061-59.2006.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: A E M PARTICIPACOES LTDA
Advogado do(a) APELADO: CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A
OUTROS PARTICIPANTES:

R E L A T Ó R I O

Trata-se de apelação interposta pela **UNIÃO FEDERAL** contra sentença proferida em ação ordinária movida por **A E M PARTICIPAÇÕES LTDA**, objetivando a declaração de inexistência de transação onerosa de benfeitoria na escritura lavrada em 19/02/2001 entre ela e terceiro e, conseqüentemente, a declaração de inexigibilidade de laudêmio sobre a benfeitoria.

Em sentença publicada em 04/09/2008, o Juízo de Origem julgou procedente o pedido para declarar a inexistência de transação onerosa de benfeitoria na escritura lavrada em 19/02/2001, entre a autora e terceiro, com exceção do posto de serviços, sendo indevida a cobrança de laudêmio relativa à benfeitoria. A União foi condenada, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00 (Num. 82685555 – pág. 159/165 e 167).

A União apela para ver o pedido autoral julgado improcedente, sustentando que a antinomia entre as disposições do Código Civil acerca do instituto da enfiteuse e as do Decreto Lei nº 9.760/1946 é apenas aparente e que, de acordo com a legislação aplicável, a base de cálculo do laudêmio, nas hipóteses de transmissão, é o domínio pleno do terreno e benfeitorias, o que não fora afastado pelo Código Civil. Com este entendimento, defende a legalidade da cobrança de laudêmio no caso concreto, em que as benfeitorias foram incluídas em sua base de cálculo (Num. 82662749 – pág. 30/40).

Contrarrazões pela parte autora (Num. 82662749 – pág. 48/53).

Embargos de declaração opostos pela União foram acolhidos para se fazer constar que seu recurso fora recebido “no efeito devolutivo, nos termos do art. 520, VII do CPC, já que a antecipação dos efeitos da tutela, concedida às fls. 159/162, foi confirmada pela sentença que julgou procedente o feito” (Num. 82662749 – pág. 57/58 e 60).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000061-59.2006.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: A E M PARTICIPACOES LTDA
Advogado do(a) APELADO: CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Da análise dos autos se extrai que o Juízo Sentenciante formou o seu convencimento pela procedência do pedido porque entendeu que, ao tempo da aquisição do domínio útil do imóvel foreiro pela autora, a benfeitoria em questão (um edifício) ainda não existia, não sendo possível, portanto, a cobrança de laudêmio sobre o seu valor.

Transcrevo o trecho oportuno (Num. 82685555 –pág. 164):

“A escritura lavrada em 19.2.01, como já dito, dizia respeito ao terreno onde só existia a construção de um posto de serviço que deveria ser reformado. Não há, portanto, que se falar em diferença de laudêmio relativa à construção do edifício já que, naquele momento, ele não existia”.

De modo diverso – e olvidando-se dos fundamentos da decisão recorrida -, o apelante limita-se a tecer considerações acerca do instituto da enfiteuse e de sua subsistência no ordenamento mesmo após o advento do Código Civil de 2002, o que jamais foi negado em sentença; ao contrário, extrai-se do *decisum* que a possibilidade, em tese, da cobrança de laudêmio foi tomada como pressuposto para o julgamento da lide.

Poderia, ao menos em tese, a União impugnar a sentença alegando – e demonstrando oportunamente – que a benfeitoria discutida nos autos fosse contemporânea à transmissão do domínio útil do imóvel e que, por isto, seria devida a cobrança de laudêmio sobre o valor do domínio pleno e da benfeitoria, mas nada foi dito neste sentido em seu recurso.

Desta forma, não conheço do recurso de apelação interposto voluntariamente pela União por não ter ele impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, nos termos do art. 932, III do CPC/2015 (correspondente ao art. 557, caput, do CPC/73).

Não obstante, verifico que o valor atribuído à causa é de R\$ 42.557,10 (quarenta e dois mil, quinhentos e cinquenta e sete reais e dez centavos) em janeiro de 2006, o que corresponde, àquela época, a aproximadamente 141 (cento e quarenta e um) salários mínimos (salário mínimo: R\$ 300,00 (trezentos reais) a partir de 01/05/2005).

Assim, tendo a sentença desfavorável à União sido publicada sob a égide do Código de Processo Civil de 1973 e sendo o direito controvertido em valor superior a 60 (sessenta) salários mínimos, conheço, de ofício, do reexame necessário, nos termos do art. 475, I do CPC/73.

Passo, portanto, ao reexame de toda a matéria atinente à sucumbência da Fazenda Pública, o que faço para o fim de manter a sentença.

Isto porque restou demonstrado nos autos que, ao tempo da transferência do domínio útil do terreno em questão da empresa Rio Negro Derivados de Petróleo à autora – cessão sobre a qual pretende a União cobrar valores a título de laudêmio – ainda não havia sido construído um edifício naquele terreno – eis que fora posteriormente edificado pela própria requerente -, de sorte que não é possível se falar em incidência de laudêmio sobre o valor deste edifício.

Em outras palavras, o laudêmio em questão há de ser calculado tão somente sobre o valor do terreno, sem inclusão do valor da edificação, porque esta foi construída posteriormente à transferência do domínio útil que dá causa à cobrança deste débito.

Sendo assim, correto o julgamento de procedência do pedido para o fim de “declarar a inexistência de transação onerosa de benfeitoria na escritura lavrada em 19.2.01, entre a Rio Negro Derivados de Petróleo Ltda. e a autora, com exceção do posto de serviços. E, portanto, indevida, a cobrança de laudêmio relativa à mesma”, devendo a sentença ser mantida neste ponto (Num. 82685555 –pág. 164).

Igualmente adequada foi a fixação de honorários advocatícios em favor da parte autora em R\$ 700,00 (setecentos reais) em agosto de 2008, com fundamento no art. 20, § 4º do CPC/1973, valor a ser devidamente atualizado.

Ante o exposto, voto por **não conhecer** da apelação da União por ela não ter impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, nos termos do art. 932, III do CPC/2015, bem como por **conhecer de ofício e negar provimento** ao reexame necessário.

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO. TRANSFERÊNCIA DE DOMÍNIO ÚTIL DE IMÓVEL FOREIRO EM FAVOR DA AUTORA. POSTERIOR CONSTRUÇÃO DE UM EDIFÍCIO PELA PRÓPRIA REQUERENTE. LAUDÊMIO. VALOR A SER CALCULADO SOBRE O VALOR DO TERRENO, DESCONSIDERADO O VALOR DA EDIFICAÇÃO. APELAÇÃO DA UNIÃO NÃO CONHECIDA. REEXAME NECESSÁRIO CONHECIDO DE OFÍCIO E NÃO PROVIDO.

1. O Juízo Sentenciante formou o seu convencimento pela procedência do pedido porque entendeu que, ao tempo da aquisição do domínio útil do imóvel foreiro pela autora, a benfeitoria em questão (um edifício) ainda não existia, não sendo possível, portanto, a cobrança de laudêmio sobre o seu valor.
2. De modo diverso – e olvidando-se dos fundamentos da decisão recorrida -, o apelante limita-se a tecer considerações acerca do instituto da enfiteuse e de sua subsistência no ordenamento mesmo após o advento do Código Civil de 2002, o que jamais foi negado em sentença; ao contrário, extrai-se do *decisum* que a possibilidade, em tese, da cobrança de laudêmio foi tomada como pressuposto para o julgamento da lide.
3. Desta forma, não se conhece do recurso de apelação interposto voluntariamente pela União por não ter ele impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, nos termos do art. 932, III do CPC/2015 (correspondente ao art. 557, caput, do CPC/73).
4. Não obstante, tendo a sentença desfavorável à União sido publicada sob a égide do Código de Processo Civil de 1973 e sendo o direito controvertido em valor superior a 60 (sessenta) salários mínimos, conhece-se, de ofício, do reexame necessário, nos termos do art. 475, I do CPC/73.

5. Restou demonstrado nos autos que, ao tempo da transferência do domínio útil do terreno em questão da empresa Rio Negro Derivados de Petróleo à autora – cessão sobre a qual pretende a União cobrar valores a título de laudêmio – ainda não havia sido construído um edifício naquele terreno – eis que fora posteriormente edificado pela própria requerente -, de sorte que não é possível se falar em incidência de laudêmio sobre o valor deste edifício.
6. Em outras palavras, o laudêmio em questão há de ser calculado tão somente sobre o valor do terreno, sem inclusão do valor da edificação, porque esta foi construída posteriormente à transferência do domínio útil que dá causa à cobrança deste débito.
7. Adequada a fixação de honorários advocatícios em favor da parte autora em R\$ 700,00 (setecentos reais) em agosto de 2008, com fundamento no art. 20, § 4º do CPC/1973, valor a ser devidamente atualizado.
8. Apelação da União não conhecida.
9. Reexame necessário conhecido de ofício e não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, não conheceu da apelação da União e conheceu de ofício o reexame necessário, negando-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026733-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: EDMILSON AUGUSTO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO HENRIQUE DE ALMEIDA SOUZA - SP214515-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória proferida em ação ordinária.

O Sistema Informatizado de Consulta Processual deste Tribunal registra que foi proferida sentença na ação originária, julgando procedente o pedido, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001774-96.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ONICAMP TRANSPORTE COLETIVO LTDA
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO DE BARROS CARVALHO - SP122874-A, MARIA LEONOR LEITE VIEIRA - SP53655-A, ROBSON MAIALINS - SP208576-A, SANDRA CRISTINA DENARDI LEITAO - SP133378-A, FABIANA DEL PADRE TOME - SP181841, ANTONIO SERGIO FALCAO - SP52986, MARCELA CONDE ACQUARO - SP237119-A, OLIVIA TONELLO MENDES FERREIRA - SP252039-S, MARIA ANGELA LOPES PAULINO PADILHA - SP286660-A, LUCAS GALVAO DE BRITTO - SP289554-A, MARIANA SOARES DE ALMEIDA - SP319041, TAISA SILVA REQUE - SP317424-A, MARCELO DA ROCHA RIBEIRO DANTAS - SP348301-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Homologo o pedido de desistência do recurso de agravo de instrumento formulado pela UNIÃO, com fundamento no artigo 998 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003759-32.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogados do(a) AGRAVANTE: DENIS ATANAZIO - SP229058-A, MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A
AGRAVADO: DORIVAL DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
AGRAVADO: DORIVAL DA SILVA

O processo nº 5003759-32.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004565-69.2015.4.03.6108
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: DANIEL LUCAS DA SILVA - ME
Advogado do(a) APELANTE: CIBELE AUGUSTO DOS SANTOS GREGOLIN - SP199328-A
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASÍLIA]
Advogado do(a) APELADO: MÁRCIO SALGADO DE LIMA - SP215467-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: DANIEL LUCAS DA SILVA - ME
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASÍLIA]

O processo nº 0004565-69.2015.4.03.6108 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000024-45.2014.4.03.6005
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: MIGUEL MOACIR DOS SANTOS PETERSEN, ELENICE BOGADO CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ALEXANDRE GONCALVES DO AMARAL - MS6661-A
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ALEXANDRE GONCALVES DO AMARAL - MS6661-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000024-45.2014.4.03.6005
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: MIGUEL MOACIR DOS SANTOS PETERSEN, ELENICE BOGADO CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ALEXANDRE GONCALVES DO AMARAL - MS6661-A
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ALEXANDRE GONCALVES DO AMARAL - MS6661-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por Miguel Moacir dos Santos Peterson e Elenice Bogado Carvalho contra sentença que, em sede de ação revisional de contrato de financiamento imobiliário e conta corrente, julgou improcedente a ação nos termos do art. 487, I, do CPC, condenando os autores ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, respeitada a suspensão da exigibilidade prevista no art. 98, §3º, do CPC.

Em suas razões recursais, sustentam, preliminarmente, a extinção da ação em decorrência da perda superveniente do objeto, uma vez que a Caixa não é mais parte legítima após a cessão do crédito à Omni S/A. No mérito, afirmam a necessidade de revisão dos juros cobrados pela instituição financeira e o afastamento da capitalização mensal de juros no contrato de financiamento, bem como a ilegalidade na cobrança de comissão de permanência e de tarifas bancárias indevidas.

Com contrarrazões, subiram os autos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 000024-45.2014.4.03.6005
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: MIGUEL MOACIR DOS SANTOS PETERSEN, ELENICE BOGADO CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ALEXANDRE GONCALVES DO AMARAL - MS6661-A
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ALEXANDRE GONCALVES DO AMARAL - MS6661-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Da cessão do crédito

Importa anotar que, no caso, o referido crédito fora objeto de cessão realizada pela Caixa Econômica Federal, cedente, à OMNI S/A, cessionária, no curso da demanda.

No entanto, a operação não altera a legitimidade da cedente.

Com efeito, a cessão do crédito litigioso não tem o condão, por si só, de modificar a legitimidade das partes em demanda judicial, conforme inteligência do art. 109, *caput* e §2º, do CPC, *in verbis*:

Art. 109. A alienação da coisa ou do direito litigioso por ato entre vivos, a título particular, não altera a legitimidade das partes.

(...)

§ 2º O adquirente ou cessionário poderá intervir no processo como assistente litisconsorcial do alienante ou cedente.

Nesse sentido, a lição de José Roberto dos Santos Bedaque em interpretação ao Código de Processo Civil, coordenado por Antônio Carlos Marcato:

A transferência do bem litigioso, a título particular e por ato entre vivos, embora admitida pelo sistema processual, não implica modificação da legitimidade "ad causam". O alienante ou cedente continua a ser parte legítima para figurar no processo, embora já não participe mais da relação de direito material. Passa a atuar como legitimado extraordinário, pois não é mais titular do interesse substancial objeto do processo. Deixa de haver identidade entre os fenômenos substancial e processual. (Código de Processo Civil Interpretado, Antônio Carlos Marcato, São Paulo: Atlas, 2004, p. 144)

Portanto, a Caixa deve permanecer na lide, não havendo que se falar em ilegitimidade ou perda do objeto por fato superveniente.

Da capitalização de juros

No que tange à suposta capitalização de juros, ressalte-se que o sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado e não fere a comutatividade das obrigações pactuadas, uma vez que o capital emprestado deve ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário.

Não há norma constitucional vedando a capitalização de juros, de tal sorte que poderia ser instituída pela lei ordinária. Inexiste, igualmente, dispositivo na Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora. Assim, estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro, é matéria entregue à discricionariedade legislativa.

O Superior Tribunal de Justiça, contudo, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 1070297/PR, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento segundo o qual, nos contratos celebrados no âmbito do SFH, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E". DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO. 1. Para efeito do art. 543-C: 1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7. 1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios. 2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios. (STJ, REsp 1070297/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/09/2009, DJe 18/09/2009).

Por sua vez, os contratos de mútuo habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis n. 8.100/1990 e 8.692/1993. Diversamente do que acontece genericamente nos contratos de empréstimo, os mútuos inerentes ao SFH encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (artigo 6º, "c", da Lei nº 4.380/1964).

Dessa disposição decorre, para as instituições operadoras dos recursos do SFH, a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) - para o cálculo das parcelas a serem pagas. Por esses sistemas de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de outro valor, referente à própria amortização.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação à norma constitucional. Utilizando-se o sistema SAC, as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

Assim, quando as prestações são calculadas de acordo com o SAC, os juros serão progressivamente reduzidos, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor. Nesse sentido já se consolidou a jurisprudência desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INVERSÃO NA FORMA DE CONTABILIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES. TEORIA DA IMPRIVISÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NÃO PROVIMENTO. 1. Nos contratos que adotam os Sistemas de Amortização Constante (SAC) e o Sistema de Amortização Crescente (SACRE) é desnecessária a realização de prova pericial, bem como de produção de prova em audiência, cuida-se de matéria exclusivamente de direito. 2. Nesse tipo de sistema de amortização não há incorporação de juros remanescentes ao saldo devedor na medida em que são pagos mensalmente juntamente com as prestações, de modo que não ocorre a chamada amortização negativa, que pode levar à vedada incidência de juros sobre juros. 3. O Colendo Supremo Tribunal Federal já reconheceu a compatibilidade da execução extrajudicial fundada no Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal, não se podendo falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional. Não se vislumbra, igualmente, qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal. 4. A correção do saldo devedor antes da amortização é correta, justifica-se tal procedimento em razão da defasagem gerada pela diferença de um mês entre a tomada do financiamento e o pagamento da primeira prestação. 5. A aplicação da teoria da imprevisão somente justifica-se em situações excepcionais e imprevisíveis ou imprevisíveis, capazes de afetar o equilíbrio contratual inicial, não podendo ser imputável, ainda, aos contratantes. 6. Embora seja reconhecida a aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo no âmbito do Sistema financeiro da Habitação, tal não se faz de forma absoluta, a lei consumerista é inaplicável aos contratos com cobertura do saldo devedor pelo FCVS e àqueles que são anteriores à sua vigência. 7. Agravo legal improvido. (AC 00021865520064036114, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2015).

No mais, é assente na jurisprudência que nos contratos firmados pelo Sistema de Amortização Constante (SAC) não se configura o anatocismo, pois os juros são calculados sobre o saldo devedor decrescente, o que resulta em declínio no valor das prestações, conforme ementas que ora colaciono:

AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SAC. AGRAVO RETIDO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO. SEGURO. TAXAS BANCÁRIAS. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. (...) 3. O reajustamento do contrato foi pactuado segundo o Sistema de Amortização Constante - SAC. O SAC caracteriza-se por prestações decrescentes, compostas de parcela de juros e de amortização, sendo que estas últimas são sempre iguais e vão reduzindo constantemente o saldo devedor, sobre o qual são calculados os juros. Daí se vê que o sistema SAC é um Sistema de Amortização que não pressupõe capitalização de juros. (...) (TRF4, AC 2007.71.00.010841-7, Terceira Turma, Relator Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E. 02/12/2009).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INVERSÃO NA FORMA DE CONTABILIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES. TEORIA DA IMPRIVISÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NÃO PROVIMENTO. 1. Nos contratos que adotam os Sistemas de Amortização Constante (SAC) e o Sistema de Amortização Crescente (SACRE) é desnecessária a realização de prova pericial, bem como de produção de prova em audiência, cuida-se de matéria exclusivamente de direito. 2. Nesse tipo de sistema de amortização não há incorporação de juros remanescentes ao saldo devedor na medida em que são pagos mensalmente juntamente com as prestações, de modo que não ocorre a chamada amortização negativa, que pode levar à vedada incidência de juros sobre juros. (...) (AC 00021865520064036114, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2015).

Nesse sentido, tem-se posicionado a Primeira Turma desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. AÇÃO REVISIONAL C/C CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. REDUÇÃO DA RENDA. AMORTIZAÇÃO PELO SISTEMA SAC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. INCLUSÃO DO NOME DO DEVEDOR EM ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. PENDÊNCIA DE DISCUSSÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE NA ESPÉCIE. (...) 2. O contrato em debate também prevê como forma de amortização o sistema SAC. Contudo, por não haver incorporação do juro apurado no período ao saldo devedor, não há capitalização nesse sistema. Precedentes. Ainda que assim não fosse, imperioso observar que não se afigura razoável permitir que os recorrentes depositem o valor que entendem como "justos e corretos", uma vez que a prova por eles produzida (laudo elaborado por perito contábil de sua confiança) foi apresentada de modo unilateral e deve ser submetida ao contraditório. (...) (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5003736-23.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 28/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/04/2019).

Dos juros

Não vislumbro a cobrança de valores excessivos ou abusivos de juros remuneratórios ou moratórios.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia".

Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

As instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

No caso, não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no sistema financeiro.

Dessa forma, não há como sustentar a possibilidade de alteração da metodologia de cálculo dos juros expressamente prevista no contrato.

Não há abusividade na taxa de juros que justifique a modificação do contrato pelo Poder Judiciário, o que somente é admissível em hipóteses excepcionais.

Das tarifas bancárias

À luz do pactuado no "Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física", é legítima a cobrança de tarifas bancárias incidentes sobre serviços relacionados à manutenção da conta corrente conjunta, cesta de serviços e uso do limite de crédito. (Id. 70601599 - Pág. 387/389)

Da comissão de permanência

Em detida análise, não há na peça inicial da ação argumentos lançados contra a comissão de permanência (vide exordial). Trata-se de nítida inovação recursal vedada pelo ordenamento jurídico.

Assim, a tentativa de discutir a eventual legalidade da comissão de permanência não deve prosperar.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação.

Nos termos do art. 85, §11 do CPC, majoro os honorários sucumbenciais contra o apelante para 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da causa; respeitada sua condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita.

É o voto.

E M E N T A

AÇÃO REVISIONAL. APELAÇÃO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SFH. CESSÃO DO CRÉDITO. LEGITIMIDADE DA CAIXA. CAPITALIZAÇÃO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE. JUROS. ABUSIVIDADE NÃO COMPROVADA. TARIFAS BANCÁRIAS. LEGALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Importa anotar que, no caso, o referido crédito fora objeto de cessão realizada pela Caixa Econômica Federal, cedente, à OMNI S/A, cessionária, no curso da demanda.

2. A cessão do crédito litigioso não tem o condão, por si só, de modificar a legitimidade das partes em demanda judicial, conforme inteligência do art. 109, caput e §2º, do CPC.

3. A Caixa deve permanecer na lide, não havendo que se falar em ilegitimidade ou perda do objeto por fato superveniente.

4. É assente na jurisprudência que nos contratos firmados pelo Sistema de Amortização Constante (SAC) não se configura o anatocismo, pois os juros são calculados sobre o saldo devedor decrescente, o que resulta em declínio no valor das prestações. Precedentes.

5. Não há cobrança de valores excessivos ou abusivos de juros remuneratórios ou moratórios. As instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596.

6. Não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no sistema financeiro.

7. À luz do pactuado no "Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física", é legítima a cobrança de tarifas bancárias incidentes sobre serviços relacionados à manutenção da conta corrente conjunta, cesta de serviços e uso do limite de crédito.

8. Em detida análise, não há na peça inicial da ação argumentos lançados contra a comissão de permanência (vide exordial). Trata-se de nítida inovação recursal vedada pelo ordenamento jurídico.

9. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028376-64.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.
Advogado do(a) APELADO: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

O processo nº 0028376-64.2011.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003794-59.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: BANCO J. P. MORGAN S.A., J.P. MORGAN CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S.A., J.P. MORGAN ADMINISTRADORA DE CARTEIRAS BRASIL LTDA., J.P. MORGAN S.A. - DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A
Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A
Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A
Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BANCO J. P. MORGAN S.A., J.P. MORGAN ADMINISTRADORA DE CARTEIRAS BRASIL LTDA., J.P. MORGAN CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S.A., J.P. MORGAN S.A. - DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
Advogados do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A
Advogados do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A
Advogados do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A
Advogados do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003794-59.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: BANCO J. P. MORGAN S.A., J.P. MORGAN CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S.A., J.P. MORGAN ADMINISTRADORA DE CARTEIRAS BRASIL LTDA., J.P. MORGAN S.A. - DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A
Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A
Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BANCO J. P. MORGAN S.A., J.P. MORGAN ADMINISTRADORA DE CARTEIRAS BRASIL LTDA., J.P. MORGAN CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S.A., J.P. MORGAN S.A. - DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
Advogados do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A
Advogados do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A
Advogados do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A
Advogados do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por Banco J.P. Morgan S/A e Outras e pela União Federal (Fazenda Nacional) contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberou:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL E ENTIDADES TERCEIRAS). NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, QUINZE NA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE, FÉRIAS INDENIZADAS, ABONO PECUNIÁRIO E FÉRIAS PAGAS EM DOBRO. INCIDÊNCIA: FÉRIAS GOZADAS. ADICIONAL DE HORAS-EXTRAS. SALÁRIO MATERNIDADE E LICENÇA-PATERNIDADE. COMPENSAÇÃO ATUALIZAÇÃO DO INDEBITO. TAXA SELIC. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. As entidades paraestatais não se constituem partes, não são litisconsortes e, muito menos, litisconsortes necessários. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas a terceiros, na medida em que a base de incidência das mesmas também é a folha de salários.

2. Incide contribuição social sobre os valores pagos por horas-extras e seus adicionais, por possuírem caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Emendado n. 60 do TST.

3. O pagamento de férias em situações de efetivo gozo do direito possui indubitável natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado no sentido de que há incidência de contribuição previdenciária sobre a verba em debate. (AgInt no REsp 1624744/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 27/11/2017).

4. As parcelas referentes ao salário-maternidade e licença-paternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal dado o seu caráter remuneratório, ainda que não haja prestação de serviço no período, consoante entendimento jurisprudencial consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/73. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

5. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, acerca da não incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e pelos primeiros quinze dias que antecedem o auxílio-doença. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

6. Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas e abono pecuniário de férias, nos termos do art. 28, § 9º, "d" e "e", item 6, da Lei n. 8.212/91; bem como sobre as férias pagas em dobro, de acordo com a art. 137 da CLT

7. O indébito pode ser objeto de compensação com débitos tributários, que se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido.

8. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedou a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, proibição confirmada pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo. (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).

9. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

10. Sentença parcialmente reformada.

A primeira embargante sustenta, em síntese, que o v. aresto incorreu em omissão quanto aos argumentos expendidos que visam demonstrar a inexigibilidade de contribuição previdenciária sobre as verbas pagas aos funcionários a título de horas extras, descanso semanal remunerado, salário maternidade/paternidade, férias gozadas. Requer, ainda, promover o pré-questionamento do art. 5º, inc. I e § 2º, art. 6º, art. 7º, incisos XVIII, XX e XXX, e 195, I, alínea "a" da Constituição Federal; art. 61 e art. 457 da CLT; art. 22 da Lei nº 8.212/91; art. 11, inciso IV, alínea b, da Lei nº 13.485/2017; e art. 71 e art. 72 da Lei nº 8.213/91.

A segunda embargante, por sua vez, aponta omissão no que tange ao entendimento do E. STF (Tema 20), que afasta o entendimento firmado no REsp. Nº 1.230.957, bem como quanto à aplicabilidade dos arts. 2º, 7º, XVII, 97, 103-A, 150, §6º, 194, 195, caput, I, 'a', 201, caput e § 11 da CF; 22, I, II, 28, §9º, da Lei nº 8.212/91, 29, §3º, 60, §3º, 63 da Lei nº 8.213/91, 485 da CLT, 214, §4º, do Decreto nº 3.048/99.

Requerem o recebimento dos embargos para que sejam sanadas as omissões apontadas ou, ao menos, para fins de pré-questionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003794-59.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: BANCO J. P. MORGAN S.A., J.P. MORGAN CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S.A., J.P. MORGAN ADMINISTRADORA DE CARTEIRAS BRASIL LTDA., J.P. MORGAN S.A. - DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BANCO J. P. MORGAN S.A., J.P. MORGAN ADMINISTRADORA DE CARTEIRAS BRASIL LTDA., J.P. MORGAN CORRETORA

DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S.A., J.P. MORGAN S.A. - DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS

Advogados do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

Advogados do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

Advogados do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

Advogados do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rel 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rel 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos REsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rel 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é manifesto o intuito das embargantes de promover nova discussão sobre o que já foi decidido, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliente que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Por fim, nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. RECURSOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.

2. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5019601-85.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
PARTE AUTORA: MONICA ZAMIJOVSKY
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MAURA ANTONIA RORATO - SP113156-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5019601-85.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
PARTE AUTORA: MONICA ZAMIJOVSKY
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MAURA ANTONIA RORATO - SP113156-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário de sentença que, nos autos do mandado de segurança impetrado na instância de origem, concedeu a ordem e julgou procedente o pedido, resolvendo o mérito com fulcro no art. 487, inc. I, do Código de Processo Civil de 2015, para o efeito de determinar à autoridade impetrada que se abstivesse de praticar qualquer ato ou procedimento que resultasse em cancelamento do benefício de pensão especial por morte concedido à impetrante, assim como para que a autoridade impetrante efetuasse o pagamento do mencionado benefício desde a data de sua suspensão.

Não houve condenação em honorários advocatícios, ante o disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009.

O Ministério Público Federal acostou seu parecer aos autos, opinando pelo desprovisionamento ao reexame necessário (ID 108999257).

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O artigo 5º da Lei n. 3.373/1958 estabelece que:

"Art 5º Para os efeitos do artigo anterior, considera-se família do segurado:

I - Para percepção de pensão vitalícia:

a) a esposa, exceto a desquitada que não receba pensão de alimentos;

b) o marido inválido;

c) a mãe viúva ou sob dependência econômica preponderante do funcionário, ou pai inválido no caso de ser o segurado solteiro ou viúvo;

II - Para a percepção de pensões temporárias:

a) o filho de qualquer condição, ou enteado, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido, enquanto durar a invalidez;

b) o irmão, órfão de pai e sem padrasto, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido enquanto durar a invalidez, no caso de ser o segurado solteiro ou viúvo, sem filhos nem enteados.

Parágrafo único. A filha solteira, maior de 21 (vinte e um) anos, só perderá a pensão temporária quando ocupante de cargo público permanente."

Verifica-se, pois, que a filha do segurado maior de vinte e um anos perde a condição de beneficiária caso assuma cargo público permanente ou então deixe de ser solteira.

Não há notícia nos autos de que a impetrante tenha exercido qualquer cargo público permanente. De outro lado, observo que nos autos também não existem elementos prestantes a indicar que a impetrante deixou de ser solteira.

Argumenta-se, de contrapartida, que estes não são os únicos parâmetros para que se avalie a possibilidade ou impossibilidade de uma pensionista continuar a receber o benefício de pensão por morte. No entender desta corrente diversa, a condição de desnecessidade ao benefício pode ser demonstrada por intermédio de outras hipóteses não previstas pela legislação de regência, a evidenciar que a situação de dependência econômica em relação à benesse não perdura. Para fundamentar tal posição, em geral se recorre à Súmula n. 285 do TCU.

Tenho, no entanto, que a sentença submetida ao reexame necessário deve ser mantida nesta sede, porque o requisito da dependência econômica levantado pela impetrada não encontra previsão no artigo 5º da Lei n. 3.373/1958, sendo exigência estabelecida apenas e tão somente pelo próprio Tribunal de Contas da União. Nesse sentido, não pode representar óbice à percepção da pensão civil em favor da impetrante.

A corroborar tal entendimento, cito:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. SERVIDOR PÚBLICO. FILHA MAIOR, SOLTEIRA E NÃO OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO. LEI Nº 3.373/58. REQUISITOS PRESENTES. CONFIRMAÇÃO DA SEGURANÇA. I. Trata-se de apelação interposta contra sentença que concedeu a segurança requerida por FERNANDA AURORA CAVALCANTE CALHEIROS, objetivando a abstenção da autoridade impetrada em suspender o pagamento da pensão por morte percebida pela impetrante (filha maior de 21 anos de idade), nos termos da Lei nº 3.373/58 c/c a Lei nº 6.782/80. II. A pensão estatutária em questão deve ser analisada à luz das Leis nº 3.373/58 e 6.782/80 e não da Lei nº 8.112/90, já que a concessão de pensão por morte rege-se pelo princípio do tempus regit actum, isto é, pela lei vigente na data de falecimento do instituidor; que, no caso, ocorreu em 08.10.1984, nos termos da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça. III. No caso concreto, a impetrante passou a perceber a pensão por morte de seu genitor desde o óbito, com cerca de 04 (quatro) anos de idade, obviamente por preencher os requisitos exigidos para tanto. Ao completar a maioridade de 21 (vinte e um) anos de idade, se passou a questionar o preenchimento dos requisitos legais para a manutenção da pensão, tendo em vista sua vinculação a emprego privado, o que ensejou a alegada ausência de dependência econômica em relação ao seu genitor. IV. Quanto ao primeiro requisito (ser filha solteira maior de 21 anos), não restou demonstrado o não preenchimento de referida condição, não se constatando na documentação apresentada qualquer informação que indique que o seu estado civil foi alterado. No que se refere ao segundo requisito (não ocupante de cargo público permanente), também não restou descaracterizado, uma vez que o vínculo de emprego privado não se confunde com cargo público, pois são institutos distintos. V. Quanto à ausência de dependência econômica em relação ao instituidor, não há o que se discutir, haja vista que a regra de regência não faz qualquer menção a respeito, o vínculo empregatício firmado pela impetrante não tem o condão de lhe retirar a condição de dependência financeira. VI. Apelação e remessa oficial improvidas."

(APELREEX 00052438220124058000, Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 21/05/2015 - Página: 181.)

Ante o exposto, voto por negar provimento ao reexame necessário, mantendo integralmente a sentença, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO RECEBIDA EM RAZÃO DA MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 3.373/1958. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. O artigo 5º da Lei n. 3.373/1958 estabelece que a filha do segurado maior de vinte e um anos perde a condição de beneficiária caso assuma cargo público permanente ou então deixe de ser solteira.
2. Não há notícia nos autos de que a impetrante tenha exercido qualquer cargo público permanente. De outro lado, observa-se que nos autos também não existem elementos prestantes a indicar que a impetrante deixou de ser solteira.
3. Argumenta-se, de contrapartida, que estes não são os únicos parâmetros para que se avalie a possibilidade ou impossibilidade de uma pensionista continuar a receber o benefício de pensão por morte. No entender desta corrente diversa, a condição de desnecessidade ao benefício pode ser demonstrada por intermédio de outras hipóteses não previstas pela legislação de regência, a evidenciar que a situação de dependência econômica em relação à benesse não perdura. Para fundamentar tal posição, em geral se recorre à Súmula n. 285 do TCU.
4. Entretanto, o requisito da dependência econômica levantado pela impetrada não encontra previsão no artigo 5º da Lei n. 3.373/1958, sendo exigência estabelecida apenas e tão somente pelo próprio Tribunal de Contas da União. Nesse sentido, não pode representar óbice à percepção da pensão civil em favor da impetrante (APELREEX 00052438220124058000, Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 21/05/2015 - Página: 181.).
5. Reexame necessário a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005724-11.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: DRAGER DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL NOGUEIRA BESSA DE ARAUJO - DF52401, RENATA RIZZO - SP315658, GLAUCO ALVES MARTINS - SP195339

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **DRÁGER DO BRASIL LTDA.** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência formulado com o objetivo de suspender a cobrança da multa imposta pela SPU/SP, abstendo-se a agravada de inscrever o respectivo valor em dívida ativa, lançar restrição no Cadin ou ajuizar execução fiscal.

Alega a agravante que em 29.02.1996 adquiriu o domínio útil de dois imóveis que obedecem ao regime de enfiteuse e que em 26.08.1997 tais aquisições foram averbadas nas matrículas de nº 39.249 e nº 39.251 do Cartório de Registro de Imóveis de Barueri/SP. Afirma que em setembro de 2018 apurou junto a SPU/SP que a antiga detentora do domínio útil dos imóveis não havia comunicado a transferência da titularidade, razão pela qual diligenciou para regularizar a titularidade do domínio dos imóveis adquiridos, o que ocorreu em 09.11.2016, tendo sido surpreendida com a emissão de duas DARF's nos valores de R\$ 66.145,11 e R\$ 39.801,10 a título de multa com fundamento no artigo 3 do Decreto-Lei nº 2.398/1987, artigo 116 do Decreto-Lei nº 9.760/1946 e artigo 10 da IN nº 1/2007 da SPU. Argumenta que o fato gerador de incidência da multa se aperfeiçoou em 27.10.1997, cabendo à SPU a cobrança da multa pela ausência de comunicação da transferência do domínio útil dos imóveis até 27.10.2007, de modo que a cobrança depois de tal período encontra óbice na limitação temporal imposta pela prescrição.

Negada a antecipação da tutela recursal (ID 43956869).

Opostos Embargos declaratórios (ID 51280366).

Com contraminuta (ID 89873324).

É o relatório.

VOTO

A Lei nº 9.636/98 que dispõe sobre “a regularização, administração, aforamento e alienação de bens imóveis de domínio da União” prevê em seu artigo 47, com a redação dada pela Lei nº 10.852/04, o seguinte:

Art. 47. O crédito originado de receita patrimonial será submetido aos seguintes prazos:

I – decadencial de dez anos para sua constituição, mediante lançamento; e

II – prescricional de cinco anos para sua exigência, contados do lançamento.

§ 1º O prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento.

§ 2º Os débitos cujos créditos foram alcançados pela prescrição serão considerados apenas para o efeito da caracterização da ocorrência de caducidade de que trata o parágrafo único do art. 101 do Decreto-Lei nº 9.760, de 1946, com a redação dada pelo art. 32 desta Lei.

Como se percebe, com a modificação do artigo 47 pela Lei nº 10.852/04, o prazo decadencial que segundo a redação original do dispositivo legal era de cinco anos, passou a ser de dez, mantido o prazo prescricional quinquenal.

A contagem dos prazos decadencial e prescricional, por sua vez, tem seu marco inicial no momento em que a autoridade tomou conhecimento da cessão de direitos celebrada em 29.02.1996, o que segundo a própria agravante reconhece, ocorreu em 17.09.2018 (Num. 39942438 – Pág. 54 e 58) quando formalizou pedido de transferência para sua inscrição como foreiro responsável. Resta evidente, portanto, que no caso em análise não houve o decurso do prazo decadencial decenal para constituição do crédito originado de receita patrimonial.

Ademais, diversamente do quanto defende a agravante, entendo inaplicável *in casu* a previsão contida no § 1º do artigo 47 da Lei nº 9.636/98 que limita ao prazo de cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento da agravada da cessão de direitos, o que implicaria na inextinguibilidade do laudêmio. Isso porque a vedação à cobrança de débitos anteriores ao quinquênio que antecedeu o conhecimento da cessão de direitos pela autoridade se refere à taxa de ocupação e foro, não se aplicando à hipótese do laudêmio.

Com efeito, não há que se falar na inextinguibilidade do laudêmio relativo à cessão de direitos ocorrida antes dos cinco anos que antecederam o pedido de transferência, já que a autoridade sequer tinha conhecimento da transferência de titularidade do imóvel.

Eventual acolhimento da tese defendida pela agravante implicaria verdadeira afronta ao princípio segundo o qual ninguém pode se beneficiar de sua própria torpeza, diante da possibilidade de que os adquirentes de imóveis aforados deixem deliberadamente de comunicar a transferência dentro do prazo de cinco anos para que, posteriormente, pugnem pelo reconhecimento da prescrição da cobrança.

Ante o exposto, nego provimento ao presente Agravo de Instrumento, mantendo a decisão recorrida em seus exatos termos. Prejudicados os aclaratórios.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMÓVEIS DE DOMÍNIO DA UNIÃO. LEI 9.636/98. COMUNICAÇÃO DE TRANSFERÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência formulado com o objetivo de suspender a cobrança da multa imposta pela SPU/SP, abstendo-se a agravada de inscrever o respectivo valor em dívida ativa, lançar restrição no Cadin ou ajuizar execução fiscal.
2. Alega a agravante que em 29.02.1996 adquiriu o domínio útil de dois imóveis que obedecem ao regime da enfiteuse e que em 26.08.1997 tais aquisições foram averbadas nas matrículas de nº 39.249 e nº 39.251 do Cartório de Registro de Imóveis de Barueri/SP. Afirma que em setembro de 2018 apurou junto a SPU/SP que a antiga detentora do domínio útil dos imóveis não havia comunicado a transferência da titularidade, razão pela qual diligenciou para regularizar a titularidade do domínio dos imóveis adquiridos, o que ocorreu em 09.11.2016, tendo sido surpreendida com a emissão de duas DARF's nos valores de R\$ 66.145,11 e R\$ 39.801,10 a título de multa com fundamento no artigo 3 do Decreto-Lei nº 2.398/1987, artigo 116 do Decreto-Lei nº 9.760/1946 e artigo 10 da IN nº 1/2007 da SPU. Argumenta que o fato gerador de incidência da multa se aperfeiçoou em 27.10.1997, cabendo à SPU a cobrança da multa pela ausência de comunicação da transferência do domínio útil dos imóveis até 27.10.2007, de modo que a cobrança depois de tal período encontra óbice na limitação temporal imposta pela prescrição.
3. A Lei nº 9.636/98 que dispõe sobre "a regularização, administração, aforamento e alienação de bens imóveis de domínio da União" prevê em seu artigo 47, com a redação dada pela Lei nº 10.852/04, que o prazo decadencial que segundo a redação original do dispositivo legal era de cinco anos, passou a ser de dez, mantido o prazo prescricional quinquenal.
4. A contagem dos prazos decadencial e prescricional, por sua vez, tem seu marco inicial no momento em que a autoridade tomou conhecimento da cessão de direitos celebrada em 29.02.1996, o que segundo a própria agravante reconhece, ocorreu em 17.09.2018 (Num. 39942438 - Pág. 54 e 58) quando formalizou pedido de transferência para sua inscrição como foreiro responsável. Resta evidente, portanto, que no caso em análise não houve o decurso do prazo decadencial decenal para constituição do crédito originado de receita patrimonial.
5. Com efeito, não há que se falar na inexistência do laudêmio relativo à cessão de direitos ocorrida antes dos cinco anos que antecederam o pedido de transferência, já que a autoridade sequer tinha conhecimento da transferência de titularidade do imóvel.
6. **Agravo de Instrumento a que se nega provimento.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao presente Agravo de Instrumento, mantendo a decisão recorrida em seus exatos termos e julgando prejudicados os aclaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000515-03.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: GERALDO GONELA - CPF. 029.462.541-00 - ESPÓLIO, MARIA JOSE BEZERRA GONELLA
REPRESENTANTE: LUCIANO MARCELO BEZERRA GONELA
Advogado do(a) APELANTE: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A,
Advogado do(a) APELANTE: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: GERALDO GONELA - CPF. 029.462.541-00 - ESPÓLIO, MARIA JOSE BEZERRA GONELLA
REPRESENTANTE: LUCIANO MARCELO BEZERRA GONELA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000515-03.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002668-07.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO SANTOS ZACCHIA - SP218348-A
APELADO: TASSONI MARCON & MARCON LTDA - EPP, DONISETTE MARCON, HELENA MARIA TASSONI MARCON

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
APELADO: TASSONI MARCON & MARCON LTDA - EPP, DONISETTE MARCON, HELENA MARIA TASSONI MARCON

O processo nº 5002668-07.2018.4.03.6110 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003834-98.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: SUPERMERCADOS GRICKI LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: AGUINALDO ALVES BIFFI - SP128862-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003834-98.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: SUPERMERCADOS GRICKI LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: AGUINALDO ALVES BIFFI - SP128862-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por SUPERMERCADOS GRICKI LTDA. em face de sentença que, nos autos do mandado de segurança impetrado na instância de origem, denegou a ordem e julgou improcedente o pedido por meio do qual se pretendia a exclusão das rubricas trabalhistas relativas ao descanso semanal remunerado, ao descanso semanal remunerado sobre as horas-extras, ao adicional noturno, ao descanso semanal remunerado sobre o adicional noturno e às férias gozadas da base de cálculo das contribuições previdenciárias patronais.

Inconformada, a apelante sustenta, em preliminar recursal, que o feito precisa ser sobrestado, tendo em vista que a temática aqui discutida foi submetida à sistemática da repercussão geral pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no âmbito do Recurso Extraordinário n. 593.068. No mérito recursal, alega que as rubricas trabalhistas apontadas se revestem de natureza indenizatória, donde não poderiam compor a base de cálculo das contribuições previdenciárias patronais.

Devidamente intimada, a apelada FAZENDA NACIONAL apresentou suas contrarrazões (ID 26707751).

Os autos subiram a esta Corte Regional.

Nesta sede recursal, o Ministério Público Federal manifestou pelo tão só prosseguimento da ação mandamental (ID 38731095).

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003834-98.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: SUPERMERCADOS GRICKI LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: AGUINALDO ALVES BIFFI - SP128862-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, cumpre salientar que a alegação de que o feito deveria ser sobrestado em razão da repercussão geral reconhecida pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no RE 593.068 não merece guarida. A um, porque o RE em tela cuida da não incidência de contribuições previdenciárias sobre parcelas não incorporáveis à aposentadoria de regime próprio de previdência social, revolvendo assunto específico em relação ao tema aqui tratado. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. TAXATIVIDADE DO ART. 28, § 9º. DA LEI N. 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTE. FÉRIAS USUFRUÍDAS. RE Nº 593.068 INAPLICÁVEL AO CASO. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, trata-se de instituto de natureza trabalhista com função social de destinação variada. Dessarte, não sendo imposto ou contribuição previdenciária, na verdade, estando mesmo alheio ao regime tributário, nos termos do enunciado da Súmula nº 353 do Superior Tribunal de Justiça, a composição da sua base de cálculo não está afeta a valorações acerca da natureza da verba incidente, com fulcro no art. 195, I, "a" da Carta Magna. 2. Quando o art. 15, § 6º, da Lei n. 8.036/90 faz remissão ao rol do art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, qualquer verba que não esteja expressamente prevista na relação descrita na Lei Orgânica da Seguridade Social, deveras, compõe a importância devida ao Fundo. 3. Assim, lida a incidência da contribuição ao FGTS sobre o aviso prévio, férias usufruídas e auxílio-doença. 4. Diversamente do afirmado pelo apelante, a matéria debatida no RE n.º 593.068, processado com repercussão geral sob o tema n.º 163 não tem aplicação ao presente caso, na medida em que o próprio STF vem entendendo que o referido tema é de aplicação restrita aos servidores públicos federais, conforme destacado no RE 949.275 AgR/SC (Rel. Min. Edson Fachin), ARE 953.448 ED/DF (Rel. Min. Edson Fachin), RE 947.028 AgR/RS (Rel. Min. Roberto Barroso) e RE 913.780 AgR-segundo-ED/RS (Rel. Min. Roberto Barroso). Logo, não há que se falar em sobrestamento do presente feito. 5. Apelação não provida." (grifei) (ApCiv 0004001-21.2014.4.03.6110, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 28/08/2018.)

A dois, porque, ainda que assim não fosse, o RE em tela já veio a ser julgado pela Suprema Corte, donde não há razão para decretar o sobrestamento desta ação mandamental neste momento. Superada a preliminar recursal, passo ao exame do mérito recursal propriamente dito, analisando cada verba trabalhista de forma tópica e individualizada.

Descanso Semanal Remunerado (e reflexos)

O descanso semanal remunerado é um direito do trabalhador, tratando-se de verba salarial. Neste sentido já decidiu esta Turma:

APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA. AJUDA DE CUSTO ALIMENTAÇÃO. AJUDA DE CUSTO DIAS DE REPOUSO. REEMBOLSO DESPESAS CRECHE. AJUDA DE CUSTO SUPERVISOR DE CONTAS. AJUDA DE CUSTO ALUGUEL. AJUDA DE CUSTO TRANSPORTE. QUILOMETRO RODADO. LICENÇA-PRÊMIO INDENIZADA. GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL. PRÊMIO PRODUTIVIDADE BANESPA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. PARCIAL PROVIMENTO.

(...)

12. O descanso semanal remunerado é um direito do trabalhador, tratando-se de verba salarial. (...)

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1314199 0025959-61.2002.4.03.6182, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30/10/2018. FONTE_REPUBLICACAO:.)

Os reflexos do descanso semanal remunerado sobre as horas extras e o adicional noturno igualmente revelam natureza remuneratória, pois a rubrica principal a que se referem (o próprio DSR) ostenta natureza remuneratória.

Adicional Noturno

Com relação aos valores pagos a título de adicional noturno, tanto o C. STJ quanto esta Egrégia Corte Regional têm-se manifestado no sentido de que tais verbas integram remuneração do empregado, representando, assim, base de cálculo para as contribuições previdenciárias previstas pela Lei n. 8.212/1991. Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido." (negritei)

(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG: 00420)

"LEI N.º 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO. 1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária. 2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula n.º 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial. 3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição. 5. Apelação da autora parcialmente provida." (negritei)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008)

Férias Gozadas

As férias gozadas constituem licença autorizada do empregado expressamente prevista pelo artigo 129 da CTL, sendo que neste período o empregado fará jus ao recebimento da remuneração. Nestas condições, os valores pagos sob este título ostentam evidente natureza salarial, de modo que sua inclusão na base de cálculo da contribuição é legítima.

Ademais, houve o c. Superior Tribunal de Justiça, a fim de conformar as orientações ao decido no REsp 1.230.957/RS, por rever e sedimentar a matéria conforme se verifica:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VALOR PAGO, AO EMPREGADO, A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, SALÁRIO-PATERNIDADE, REPOUSO SEMANAL REMUNERADO, HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. Apesar de a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27.2.2013, ter decidido pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é certo que, em posteriores Embargos de Declaração, acolhidos, com efeitos infringentes, reformou o aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, representativo de controvérsia, e à reiterada jurisprudência do STJ.

2. De outra parte, mesmo após o julgamento do Recurso Especial 1.322.945/DF, ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ proferiram julgamentos em que afirmado o caráter remuneratório do valor pago, ao empregado, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tal quantia. Em igual sentido os precedentes da Primeira Seção do STJ: AgRg nos EDeI nos EREsp 1.352.146/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, DJe de 14/10/2014; AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe de 17/09/2014; AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe de 18/08/2014.

(...)

6. Recurso Especial não provido."

(REsp 1607529/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 08/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. SÚMULA 83 DO STJ.

1. A Primeira Seção do STJ sedimentou a orientação de que a contribuição previdenciária incide sobre as férias gozadas (EDeI nos EDeI no REsp 1.322.945/DF, Rel. p/acórdão o Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe de 04/08/2015).

(...)

3. À vista do entendimento consolidado nesta Corte, aplica-se a Súmula 83 do STJ.

4. Agravo interno desprovido."

(AgInt no AREsp 877.030/DF, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 15/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 182/STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS, INSALUBRIDADE E ATESTADOS MÉDICOS EM GERAL. PRECEDENTES.

(...)

3. Incide contribuição previdenciária sobre férias gozadas, dado seu caráter remuneratório. Inúmeros precedentes.

(...)

Agravo interno conhecido em parte e improvido."

(AgInt no REsp 1585720/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 17/08/2016)

Dispositivo

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso de apelação interposto, mantendo integralmente a sentença recorrida, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PLEITO PELO SOBRESTAMENTO DO RECURSO EM RAZÃO DO RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL PELO E. STF NO ÂMBITO DO RE 593.068. DESCABIMENTO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO E REFLEXOS. ADICIONAL NOTURNO. FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A alegação de que o feito deveria ser sobrestado em razão da repercussão geral reconhecida pelo E. STF no RE 593.068 não merece guarida. A um, porque o RE em tela cuida da não incidência de contribuições previdenciárias sobre parcelas não incorporáveis à aposentadoria de regime próprio de previdência social, revolvendo assunto específico em relação ao tema aqui tratado. A dois, porque, ainda que assim não fosse, o RE em tela já veio a ser julgado pela Suprema Corte, donde não há razão para decretar o sobrestamento desta ação mandamental neste momento.

2. O descanso semanal remunerado é um direito do trabalhador, tratando-se de verba salarial (ApReeNec 0025959-61.2002.4.03.6182, Rel. Des. Fed. Valdeci dos Santos, TRF3 – Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data:30/10/2018). Os reflexos do descanso semanal remunerado sobre as horas extras e o adicional noturno igualmente revelam natureza remuneratória, pois a rubrica principal a que se referem (o próprio DSR) ostenta natureza remuneratória.

3. Com relação aos valores pagos a título de adicional noturno, tanto o C. STJ quanto esta Egrégia Corte Regional têm-se manifestado no sentido de que tais verbas integram remuneração do empregado, representando, assim, base de cálculo para as contribuições previdenciárias previstas pela Lei n. 8.212/1991.

4. As férias gozadas constituem licença autorizada do empregado expressamente prevista pelo artigo 129 da CTL, sendo que neste período o empregado fará jus ao recebimento da remuneração. Nestas condições, os valores pagos sob este título ostentam evidente natureza salarial, de modo que sua inclusão na base de cálculo da contribuição é legítima.

5. Recurso de apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação interposto, mantendo integralmente a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000434-63.2016.4.03.6125

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: R & R CONFECÇÕES EIRELI - EPP

Advogados do(a) APELADO: ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A, CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A, ISABELA NOUGUES WARGAFTIG -

SP165007-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000434-63.2016.4.03.6125

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: R & R CONFECÇÕES EIRELI - EPP

Advogados do(a) APELADO: ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A, CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A, ISABELA NOUGUES WARGAFTIG -

SP165007-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela R&R CONFECÇÕES EIRELI EPP e UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberaram

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZE PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. FÉRIAS USUFRUÍDAS. HORAS EXTRAS. SALÁRIO-EDUCAÇÃO E CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. MULTA MORATÓRIA. NÃO CONFISCATÓRIA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

1. Na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

2. Não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

3. Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição. Por seu turno, o art. 129 da CLT assegura: "Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração". Fica evidente, pelo texto legal, que os valores recebidos pelo segurado em razão de férias, posto que obviamente não trabalhe nesse período, integram a própria remuneração. Sendo assim, incide a contribuição social. Precedentes.

4. Por conseguinte, o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária.

5. O adicional de horas extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.

6. São legítimas as contribuições ao Salário-educação e ao INCRA.

7. O Supremo Tribunal Federal já reconheceu que multa bem superior à impugnada pela embargante - 20%, consoante previsão legal - não caracterizaria qualidade confiscatória.

8. É lícita a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95.

9. Apelações não providas.

AR&R CONFECÇÕES EIRELI EPP justifica a interposição do presente recurso para fins de questionamento da matéria.

Por sua vez, a União Federal alega omissão no acórdão no tocante à possibilidade de *overruling* com o julgamento do RE 565.160 pelo STF. Aduz ainda que não há que se falar em pacificação da questão referente aos quinze dias que antecedem o pagamento do auxílio-doença/acidente em razão da decisão proferida no RE 611.505. Sustenta que a r. decisão deixou de se manifestar a respeito da aplicabilidade aos artigos 195, I e §5º, art. 201, §4º §11º, art. 97 e art. 103-A da CF; do art. 22, I, da Lei nº 8.212/91, bem como do art. 28, § 9º, do mesmo dispositivo legal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000434-63.2016.4.03.6125
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: R & R CONFECÇÕES EIRELI - EPP
Advogados do(a) APELADO: ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A, CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A, ISABELA NOUGUES WARGAFTIG - SP165007-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - artigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

Nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é manifesto o intuito das embargantes de promover nova discussão sobre o que já foi decidido, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Os demais argumentos aduzidos nos recursos dos quais foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Sabendo que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração** da parte executada e da União.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inocorrentes na espécie.
2. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração da parte executada e da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000060-67.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS ANCHIETA LTDA
Advogados do(a) APELANTE: ARIELA FERNANDA MARTINS - SP301041-A, ALEXANDRE BARROS CASTRO - SP95458-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS ANCHIETA LTDA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 0000060-67.2018.4.03.6128 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002864-80.2018.4.03.6108
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MARIA HELENA DE SOUZA LEO
Advogado do(a) APELANTE: MARCONI HOLANDA MENDES - SP111301-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002864-80.2018.4.03.6108
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MARIA HELENA DE SOUZA LEO
Advogado do(a) APELANTE: MARCONI HOLANDA MENDES - SP111301-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por MARIA HELENA DE SOUZA LEO em face de sentença que, nos autos da execução fiscal proposta na instância de origem, julgou extinto o feito com fundamento no art. 26 da Lei n. 6.830/1980, deixando de condenar a Fazenda Pública em honorários advocatícios.

Inconformada, a apelante sustenta, em primeiro lugar, que faz jus aos benefícios da gratuidade da justiça, por não ter condições de arcar com as custas do processo sem prejuízo de seu sustento. No mérito recursal propriamente dito, afirma que a Fazenda Pública deveria ter sido condenada ao pagamento da verba honorária, tendo em vista que a parte executada, ora recorrente, foi obrigada a constituir patrono com a propositura da execução fiscal, defendendo-se até que a Fazenda Pública viesse a desistir da demanda executiva com fulcro no art. 26 da Lei n. 6.830/1980.

Assevera a incidência do princípio da causalidade, mencionando os arestos jurisprudenciais que entende darem respaldo à sua tese jurídica. Ao final, requer a condenação do ente público nos honorários sucumbenciais, a serem fixados entre o mínimo de 10% (dez por cento) e o máximo de 20% (vinte por cento), com base nas regras constantes dos artigos 85 a 87 do Código de Processo Civil de 2015.

Devidamente intimada, a apelada FAZENDA NACIONAL apresentou suas contrarrazões (ID 86966363, páginas 176-178).

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002864-80.2018.4.03.6108
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MARIA HELENA DE SOUZA LEAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCONI HOLANDA MENDES - SP111301-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, defiro o pedido de gratuidade da justiça.

Quanto à questão de fundo, cinge-se a controvérsia à apuração, ou não, do direito da parte executada ao recebimento de honorários sucumbenciais em virtude do cancelamento da inscrição dos débitos em cobro em Dívida Ativa. A demanda de origem refere-se a uma execução fiscal que foi instaurada pela Fazenda Pública como fito de cobrar contribuições previdenciárias.

Em determinado momento da marcha processual, a União requereu a extinção da execução fiscal, ante o cancelamento das inscrições em Dívida Ativa dos débitos que eram cobrados pela demanda executiva (ID 86966363, página 100). Diante do requerimento em apreço, o juízo de primeira instância julgou extinta a execução fiscal, deixando de condenar a União em honorários advocatícios, com base no art. 26 da Lei n. 6.830/1980 (ID 86966363, página 112).

Dispõe o mencionado preceptivo legal o seguinte:

"Art. 26. Se, antes da decisão em primeira instância, a inscrição em Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes."

Conquanto o dispositivo legal em tela mencione que a Fazenda Pública não deveria arcar com quaisquer ônus com a extinção da execução fiscal em virtude do cancelamento da inscrição em Dívida Ativa, a verdade é que a jurisprudência dos tribunais pátrios vem contempORIZANDO a rigidez deste enunciado legal, sedimentando compreensão na linha de prestigiar o princípio da causalidade, que informa as condenações em honorários sucumbenciais.

A propósito:

"APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LEI Nº 6.830/80. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO DEVIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I. O artigo 26 da Lei nº 6.830/80 prescreve: "Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes."

II. Extrai-se do sobredito artigo que o cancelamento da execução fiscal sem ônus, decorre da ausência de "decisão" judicial de primeiro grau, antes de manifestação e provocação do executado.

III. Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o artigo 26 da Lei nº 6.830/80 somente tem aplicação quando o executivo fiscal tenha sido extinto sem acarretar despesas ao executado com o exercício do direito de defesa.

IV. De se salientar, ainda, que houve sucumbência, na medida em que in casu, a sentença acolheu integralmente o pedido contido na ação autônoma dos embargos à execução.

V. Presente esse contexto, é imperiosa a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios.

VI. Apelação a que se nega provimento." (grifei)

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2316719 - 0002036-20.2015.4.03.6127, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 20/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/08/2019)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ISENÇÃO DAS VERBAS HONORÁRIAS (ART. 26 DA LEI 6830/80). RECURSO IMPROVIDO.

- Mantida a sentença, uma vez que o ofício exarado pela exequente, requerendo a extinção da execução fiscal, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa, fora posterior à citação da executada, acarretando, a esta, a necessidade de constituir advogado para defender-se, sendo devida, portanto, a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, não se aplicando, ao caso, o disposto no artigo 26 da Lei nº 6.830/80, que isenta as partes de qualquer ônus de sucumbência quando antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada.

- Recurso improvido."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2293614 - 0071879-04.2015.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 22/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2018)

Assente a necessidade de se condenar a Fazenda Pública em honorários advocatícios, cumpre arbitrar o montante devido a esse título. A sentença que julgou extinta a execução fiscal foi proferida em 15.06.2018, conforme ID 86966363, página 112, como que se devem aplicar as atuais disposições do Código de Processo Civil de 2015.

Como acolhimento do pedido da Fazenda Pública pela extinção da execução fiscal em razão do cancelamento da inscrição em Dívida Ativa, a parte executada desfrutou de evidente proveito econômico, já que o valor que antes era executado deixou de sê-lo após tal requerimento. Dessa forma, impõe-se a aplicação do art. 85, §3º, do Código de Processo Civil de 2015.

Considerando que o valor da execução é inferior que 200 (duzentos) salários mínimos, a faixa de percentuais a ser aplicada é a prevista pelo inc. I do §3º do art. 85 da lei processual civil de 2015, de 10% (dez por cento) a 20% (vinte por cento). Tomando em conta, ainda, que a causa não revolveu grande complexidade, posto que a execução fiscal veio a ser extinta em função de cancelamento da inscrição do débito em Dívida Ativa, tenho por razoável a fixação da verba honorária no patamar mínimo de 10% (dez por cento).

Ante o exposto, voto por dar provimento ao recurso de apelação interposto, para o fim de condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da cobrança na execução fiscal, devidamente atualizado (proveito econômico), nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ART. 26 DA LEI N. 6.830/1980. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE CONSTITUIR ADVOGADO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. ARBITRAMENTO. PATAMAR MÍNIMO. AUSÊNCIA DE COMPLEXIDADE. ART. 85, §3º, INC. I, DO CPC/2015. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A demanda de origem refere-se a uma execução fiscal que foi instaurada pela Fazenda Pública com o fito de cobrar contribuições previdenciárias. Em determinado momento da marcha processual, a União requereu a extinção da execução fiscal, ante o cancelamento das inscrições em Dívida Ativa dos débitos que eram cobrados pela demanda executiva. Diante do requerimento em apreço, o juízo de primeira instância julgou extinta a execução fiscal, deixando de condenar a União em honorários advocatícios, com base no art. 26 da Lei n. 6.830/1980.
2. Conquanto o art. 26 da Lei n. 6.830/1980 mencione que a Fazenda Pública não deveria arcar com quaisquer ônus com a extinção da execução fiscal em virtude do cancelamento da inscrição em Dívida Ativa, a verdade é que a jurisprudência dos tribunais pátrios vem contemporizando a rigidez deste enunciado legal, sedimentando compreensão na linha de prestigiar o princípio da causalidade, que informa as condenações em honorários sucumbenciais (TRF 3ª Região, Primeira Turma, ApCiv - 0002036-20.2015.4.03.6127, Rel. Des. Fed. Valdeci dos Santos, j. 20/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 Data: 27/08/2019).
3. Assente a necessidade de se condenar a Fazenda Pública em honorários advocatícios, cumpre arbitrar o montante devido a esse título. A sentença que julgou extinta a execução fiscal foi proferida em 15.06.2018, como que se devem aplicar as atuais disposições do CPC/2015. Como acolhimento do pedido da Fazenda Pública pela extinção da execução fiscal em razão do cancelamento da inscrição em Dívida Ativa, a parte executada desfrutou de evidente proveito econômico, já que o valor que antes era executado deixou de sê-lo após tal requerimento. Dessa forma, impõe-se a aplicação do art. 85, §3º, do CPC/2015.
4. Considerando que o valor da execução é inferior que 200 salários mínimos, a faixa de percentuais a ser aplicada é a prevista pelo inc. I do §3º do art. 85 da lei processual civil de 2015, de 10% a 20%. Tomando em conta, ainda, que a causa não revolveu grande complexidade, posto que a execução fiscal veio a ser extinta em função de cancelamento da inscrição do débito em Dívida Ativa, tem-se por razoável a fixação da verba honorária no patamar mínimo de 10%.
5. Apelação parcialmente provida, para condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados no importe de 10% sobre o valor da cobrança na execução fiscal, devidamente atualizado (proveito econômico).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao recurso de apelação interposto, para o fim de condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da cobrança na execução fiscal, devidamente atualizado (proveito econômico), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017460-26.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: MULTIPISO - INDUSTRIA E COMERCIO DE PISOS PLASTICOS E REVESTIMENTOS EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - SP260447-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017460-26.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: MULTIPISO - INDUSTRIA E COMERCIO DE PISOS PLASTICOS E REVESTIMENTOS EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - SP260447-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por MULTIPISO – Indústria e Comércio de Pisos Plásticos e Revestimentos EIRELI – EPP contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, tornou sem efeito a nomeação de bens à penhora e deferiu a realização de leilão do bem penhorado.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que a decisão ofenderia o princípio da menor onerosidade. Sustenta a ocorrência de excesso de execução, porquanto o bem penhorado teria valor superior ao débito, bem como que as debêntures participativas da Companhia Vale do Rio Doce consistiriam em garantia hábil à execução.

Deferido o efeito suspensivo (ID 87729462).

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 89991752).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017460-26.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: MULTIPISO - INDUSTRIA E COMERCIO DE PISOS PLASTICOS E REVESTIMENTOS EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - SP260447-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Preende a agravante a reforma da r. decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, tomou sem efeito a nomeação de bens à penhora e deferiu a realização de leilão do bem penhorado.

O Superior Tribunal de Justiça já assentou a orientação segundo a qual obrigações ao portador não se prestam à garantia de execução fiscal, em razão de sua iliquidez. Ademais, o credor não está obrigado a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO NOS MOLDES LEGAIS. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA DE DEBÊNTURES DA ELETROBRÁS. TÍTULOS DE BAIXA LIQUIDEZ. POSSIBILIDADE DE RECUSA PELA FAZENDA PÚBLICA. PRECEDENTES.

1. Não merece conhecimento o recurso especial no ponto em que o dissídio jurisprudencial não foi demonstrado na forma exigida pelos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ: (I) os títulos ao portador emitidos pela Eletrobrás com base na Lei 4.162/62 não têm natureza jurídica de debêntures, faltando-lhes, assim, a liquidez necessária para garantia do executivo fiscal; e (II) a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar referidos títulos em desacordo com a ordem legal de preferência para garantia da execução, inobstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, uma vez que a execução é feita no interesse do credor. Precedentes: AgRg no AREsp 227.631/RS, Rel.

Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2013, DJe 07/03/2013; REsp 1.334.633/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 14/08/2012, DJe 22/8/2012; e AgRg no REsp 1281900/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 01/03/2012.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 349.884/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 12/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. NOMEAÇÃO À PENHORA DE OBRIGAÇÕES AO PORTADOR EMITIDAS PELA ELETROBRÁS. POSSIBILIDADE DE RECUSA. ILIQUIDEZ E DESOBEDIÊNCIA À ORDEM LEGAL DE PREFERÊNCIA DOS BENS PENHORÁVEIS. INEFICÁCIA DA NOMEAÇÃO À PENHORA. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL POR INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 1.050.199/RJ (Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 9.2.2009), de acordo com o procedimento de que trata o art. 543-C do CPC, deixou consignado que as obrigações ao portador emitidas pela Eletrobrás em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as debêntures. O STJ também firmou sua jurisprudência no sentido de que as obrigações ao portador emitidas pela Eletrobrás não possuem liquidez capaz de garantir o juízo em execução fiscal. Por outro lado, a jurisprudência da Primeira Seção firmou-se no sentido de que a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal de preferência dos bens penhoráveis, uma vez que, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, a execução é feita no interesse do credor. Portanto, deve ser mantida a inadmissibilidade do recurso especial por incidência da Súmula 83/STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 425.019/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 25/02/2014)

O mesmo raciocínio deve ser aplicado ao caso dos autos, em que a agravante oferece à penhora debêntures participativas da Companhia Vale do Rio Doce (ID 77487140, ID 77487141 e ID 77487142, fls. 61/81).

Quanto ao excesso de execução alegado, o valor da dívida atualizado para agosto de 2018 perfaz R\$ 116.138,02 (ID 77487140, fl. 59), ao passo que o bem penhorado foi avaliado em R\$ 350.000,00 (ID 77484381, fl. 26).

A diferença não constitui óbice à realização do leilão, contudo, na medida em que é vedado exigir do devedor além daquilo que efetivamente deva. Por isso, visando a salvaguardar o executado de eventual excesso de execução, o artigo 907 do Código de Processo Civil, subsidiariamente aplicável às execuções fiscais, impõe que a diferença encontrada entre o valor do crédito satisfeito e o valor da alienação seja restituída ao executado.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA DE DEBÊNTURES PARTICIPATIVAS: IMPOSSIBILIDADE. VALOR DE AVALIAÇÃO DO BEM PENHORADO SUPERIOR AO VALOR ATUALIZADO DA DÍVIDA. EXCESSO DE EXECUÇÃO: NÃO CARACTERIZADO. REALIZAÇÃO DO LEILÃO: POSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

- Obrigações ao portador não se prestam à garantia de execução fiscal, em razão de sua iliquidez. Precedentes.
- O mesmo raciocínio deve ser aplicado ao caso dos autos, em que a agravante oferece à penhora debêntures participativas da Companhia Vale do Rio Doce.
- O valor da dívida atualizado para agosto de 2018 perfaz R\$ 116.138,02, ao passo que o bem penhorado foi avaliado em R\$ 350.000,00. A diferença não constitui óbice à realização do leilão, contudo, na medida em que é vedado exigir do devedor além daquilo que efetivamente deva. Por isso, visando a salvaguardar o executado de eventual excesso de execução, o artigo 907 do Código de Processo Civil, subsidiariamente aplicável às execuções fiscais, impõe que a diferença encontrada entre o valor do crédito satisfeito e o valor da alienação seja restituída ao executado.
- Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000714-79.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: TORA SERVICOS ADMINISTRATIVOS EIRELI - EPP, LUCIA KAZUE AKIOKA NAGIMA, ERICA SAEMI NAGIMA, LAILA LIE NAGIMA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO XIMENES - PR53626-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000714-79.2016.4.03.6114
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: TORA SERVICOS ADMINISTRATIVOS EIRELI - EPP, LUCIA KAZUE AKIOKA NAGIMA, ERICA SAEMI NAGIMA, LAILA LIE NAGIMA
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO XIMENES - PR53626-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela RESTAURANTE TORA EIRELI – EPP e outras contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberaram:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DECLARATÓRIA DE ACERTAMENTO DE RELAÇÃO JURÍDICA. CONTRATOS PARTICULARES DE CONSOLIDAÇÃO, CONFISSÃO, RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA E OUTRAS OBRIGAÇÕES. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. EFEITOS EX NUNC. CUMULAÇÃO DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA COM OUTROS ENCARGOS. INOVAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO NA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE FORMA CABAL DE VIOLAÇÃO ÀS NORMAS DA LEI CONSUMERISTA. REVISÃO DOS CONTRATOS. MERA ALEGAÇÃO GENÉRICA. JUROS ABUSIVOS. NÃO OCORRÊNCIA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. PREVISÃO CONTRATUAL EXPRESSA. COMPENSAÇÃO DO DÉBITO COM CRÉDITOS EM AÇÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO DA VERBA SUCUMBENCIAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIBIBILIDADE EM RAZÃO DO DEFERIMENTO DA JUSTIÇA GRATUITA.

1. A concessão da gratuidade da justiça à pessoa jurídica depende da efetiva comprovação da impossibilidade de arcar com os custos da demanda judicial. Precedentes.
2. É certo que o deferimento dos benefícios da justiça gratuita é cláusula rebus sic standibus, devendo ser analisada a situação econômica do requerente no momento do pedido e no decorrer do processo, como se pode inferir do disposto no artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil. Precedentes.
3. Considerando que o deferimento da Justiça Gratuita à Pessoa Jurídica depende da efetiva comprovação de hipossuficiência, e que há, nos autos, elemento de prova no sentido da situação financeira da Apelante, nesta perspectiva, mostra-se suficiente para o deferimento da gratuidade da Justiça às recorrentes.
4. Importa anotar, no entanto, que os efeitos da concessão do benefício da justiça gratuita, em sede de apelação, não retroagem, ou seja, só compreendem os atos posteriores ao momento de sua obtenção, aplicando-se somente às despesas processuais supervenientes. Precedentes.
5. De rigor, portanto, o deferimento dos benefícios da justiça gratuita às recorrentes, operando-se efeitos ex nunc.
6. Alegação de ser indevida a cumulação da comissão de permanência com outros encargos não pode ser conhecida, uma vez que as apelantes trazem à baila questão não suscitada, restando evidente que inova em sede recursal.
7. Não há de prosperar a alegação da apelante de nulidade da sentença por falta de fundamentação jurídica, uma vez que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.
8. Em observância ao artigo 130 do Código de Processo Civil 1973 (artigo 370 do CPC/2015), deve prevalecer a prudente discricão do magistrado no exame da necessidade ou não da realização de prova, de acordo com as peculiaridades do caso concreto. Precedentes.
9. No caso dos autos, malgrado sustente o apelante a necessidade de produção de prova pericial contábil, verifica-se no presente feito que os documentos acostados aos autos são suficientes para o deslinde da causa. Ademais, se o conjunto probatório coligido aos autos permitiu ao MM Juiz a quo formar o seu livre convencimento, não traz em cerceamento de defesa o julgamento antecipado do feito. Assim, não há de se falar em ausência dos contratos e extratos no presente feito.
10. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor, previstas no Código de Defesa do Consumidor; aos contratos de mútuo bancário. Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que as instituições financeiras, como prestadoras de serviços especialmente contemplados no artigo 3º, §2º, estão submetidas às disposições do Código de Defesa do Consumidor, editando a Súmula 297: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".
11. Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando o mutuário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.
12. Na hipótese dos autos, as apelantes não demonstraram de forma cabal a ocorrência de violação às normas da lei consumerista, desse modo, fica vedada a revisão dos contratos mediante mera alegação genérica nesse sentido.
13. As instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596.
14. No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam inicialmente os juros remuneratórios obtidos pela composição da Taxa Referencial – TR, acrescida de taxa de rentabilidade de 0,92000% ou 1,50000% ao mês conforme cláusula terceira nos dois Contratos Particulares de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações.
15. Não há nos autos nada que indique que se trata de taxas que destoam das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional. No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça.
16. Assim, verifica-se que quando a parte autora contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Uma vez inadimplente, não pode agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do pacta sunt servanda.
17. No caso dos autos, os contratos foram firmados em 07/10/2015 e preveem expressamente a forma de cálculo dos juros. Tratando-se de contratos bancários firmados posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita a capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º. Precedentes.
18. In casu, tendo em vista a expressa previsão contratual, é lícita a incidência de capitalização de juros.
19. O apelante pleiteia a compensação dos valores exigidos com a cessão de direitos creditórios na ação nº 0001180-02.2010.404.7001 (PR), e autos eletrônicos 5004257-21.2016.4.04.7001 (PR), consignada no Instrumento Particular de Cessão de Direitos Creditórios, sendo dívidas líquidas, certas e exigíveis, bem como, a Caixa Econômica Federal consta como executada, requerendo, ao final, a quitação dos contratos objetos da presente lide, com fundamento na disposição do artigo 368 do Código Civil.
20. Vale mencionar que o artigo 313 do Código Civil assim dispõe, in verbis: "O credor não é obrigado a receber prestação diversa da que lhe é devida, ainda que mais valiosa".

21. Não há como dar guarida a pretensão das apelantes, tendo em vista o indigitado princípio fundamental de que o devedor não poderá ser obrigado a receber outra coisa, ainda que mais valiosa, logo o devedor, para exonerar-se da obrigação, está adstrito a entregar exatamente o objeto determinado na convenção.

22. Ademais, como bem anotado pelo Juízo a quo, "... compulsando os autos, deixou a Autora de comprovar a existência de créditos líquidos... não foi comprovada a existência de depósitos judiciais, ônus que cabia à Autora, nos termos do art. 373, I, do CPC.". Assim, diante da ausência de previsão contratual e de créditos líquidos devidamente comprovados nos presente autos, irreparável a r. sentença.

23. Consigne-se que o arbitramento da verba honorária deve atender às finalidades da lei, de modo a fixá-lo em patamar justo e adequado à circunstância de fato, segundo o princípio da razoabilidade e os contornos fáticos da demanda, não estando o magistrado adstrito aos percentuais apontados no artigo 20 do CPC/1973 (artigo 85 do CPC/2015). Precedentes.

24. In casu, a apelante resta sucumbente no presente feito, devendo arcar com a verba honorária, que ora fixo em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), corrigida monetariamente a partir do ajuizamento da ação, na forma da Resolução CJF n. 267/2013, em atenção ao princípio da razoabilidade e a singeleza do caso em questão. Contudo, suspensa a exigibilidade dos ônus sucumbenciais, nos termos dos art. 98, §§2º e 3º do CPC.

25. Atendendo aos parâmetros estabelecidos no art. 85, §11 do CPC, que prevê a majoração dos honorários pelo Tribunal levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, eleva-se os honorários sucumbenciais para R\$ 5.250,00 (cinco mil e duzentos e cinquenta mil reais), restando suspensa a exigibilidade dos ônus sucumbenciais, nos termos dos art. 98, §§2º e 3º do CPC.

26. Apelação parcialmente conhecida e, na parte conhecida, parcialmente provida.

Em suas razões recursais, as embargantes repisam os argumentos expendidos anteriormente no recurso de apelação interposto e requerem o recebimento dos embargos para que sejam sanados os vícios ou para fins de prequestionamento quanto à aplicação da Lei 8.078/90, a fim de serem reconhecidos como consumidores.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000714-79.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: TORA SERVICOS ADMINISTRATIVOS EIRELI - EPP, LUCIA KAZUE AKIOKA NAGIMA, ERICA SAEMI NAGIMA, LAILA LIE NAGIMA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO XIMENES - PR53626-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuizamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

Nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é manifesto o intuito da embargante de promover nova discussão sobre o que já foi decidido, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001449-89.2018.4.03.6002
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AIRTOM VASCONCELOS REGINALDO
Advogados do(a) APELADO: GABRIEL MAZARON CURIONI - MS18277-A, OSVALDO VITOR DE SOUZA JUNIOR - MS19113-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: AIRTOM VASCONCELOS REGINALDO

O processo nº 5001449-89.2018.4.03.6002 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016330-68.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/03/2020 144/2417

APELANTE: ALLIED TECNOLOGIA S.A.
Advogados do(a) APELANTE: JOAO PAULO TRANCOSO TANNOUS - SP215799-A, JOAO MARCOS SILVEIRA - SP96446-A, TAMIRIS DOS SANTOS RIBEIRO - SP392177-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016330-68.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ALLIED TECNOLOGIA S.A.
Advogados do(a) APELANTE: JOAO PAULO TRANCOSO TANNOUS - SP215799-A, JOAO MARCOS SILVEIRA - SP96446-A, TAMIRIS DOS SANTOS RIBEIRO - SP392177-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto por ALLIED TECNOLOGIA S/A, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação declaratória de nulidade de ato administrativo, ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DE PROPRIEDADE INDUSTRIAL - INPI, e condenou a recorrente ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa (CPC, art. 85, § 2º).

Narra a autora, na exordial, ter requerido junto ao INPI o registro da marca 'ALLIED', por ser a empresa uma sociedade anônima cujo objeto social consiste, dentre outras atividades, no comércio atacadista, varejista, eletrônico (e-commerce), importação e exportação dos seguintes produtos: (i) aparelhos, acessórios e equipamentos de rede para comunicação fixa, móvel e sem fio, (ii) produtos eletrônicos de informática e periféricos, inclusive aparelhos celulares, smartphones, tablets, modems, cartões de memória e similares, bem como máquinas fotográficas de qualquer tipo e modelo; e (iii) aparelhos de informática, eletrônicos e eletrodomésticos, assim como de áudio e vídeo.

Relata que o pedido de registro foi indeferido pelo INPI, sob o argumento de infringência ao disposto no inciso XIX do artigo 124 da Lei de Propriedade Industrial - dada a existência de marcas similares, com registro anterior -, e que houve manutenção do indeferimento mesmo após a interposição de recurso administrativo. Alega a autora inexistir justificativa plausível para a negativa, pois o INPI já autorizou o registro de diversas outras marcas que utilizam a expressão 'ALLIED', não obstante o fato de atuarem em ramos de negócios similares. Por conseguinte, não se sustenta o tratamento diferenciado dado à autora.

O pedido de concessão de tutela antecipada de urgência foi indeferido por meio da decisão ID 28766551. A r. sentença ID 28766648 julgou improcedente o pedido, nos seguintes termos:

"(...) A conclusão foi de que a marca ALLIED reproduz parcialmente a marca ALLIED TELESIS, anteriormente registrada em nome de terceiros para assinalar produtos semelhantes e afins.

Ora, o indeferimento do pedido da autora encontra-se plenamente justificado. E não cabe ao Judiciário substituir-se à autoridade administrativa, órgão técnico, na análise do pedido da autora.

Com efeito, não se afigura possível ao Poder Judiciário fazer qualquer juízo de valor quanto ao mérito do ato administrativo proferido por órgão competente, mas tão somente analisar se o ato é regular, se está devidamente motivado ou se padece de alguma ilegalidade. Não tendo sido este o caso, a improcedência da ação se impõe. (...)"

Em suas razões recursais (ID 28766654), a apelante alega, em síntese, a possibilidade de anulação, pelo Poder Judiciário, do ato administrativo do INPI que negou o registro de marca solicitado, bem como o seu direito de ter a marca 'ALLIED' registrada em seu nome pelos seguintes motivos: a) a marca mista 'ALLIED BROS', que seria uma das anterioridades alegadas pelo INPI a fim de negar o registro da apelante, está extinta; b) os requisitos do art. 124 inciso XIX da Lei 9.279/96 não foram preenchidos, o que resta claramente demonstrado pelo fato de o INPI ter deferido diversos outros registros de marca dos quais consta a expressão 'ALLIED' para empresas que desempenham serviços de classes semelhantes; c) o registro da marca 'ALLIED TUBE & CONDUIT', solicitado na mesma classe de produtos da apelante (classe 09 - periféricos para computador), foi concedido pelo INPI em 16/04/2013, quando já existentes dois registros anteriores que serviram de base ao indeferimento do pedido de registro da ora recorrente, fato que demonstra a possibilidade de convivência entre as marcas, não obstante todas possuírem em comum a expressão 'ALLIED', sem causar confusão ou associação; d) conclui dizendo que *"(...) diante de tantas marcas já concedidas pelo Instituto Apelado, consistindo na expressão 'ALLIED' ou contendo-a em sua composição, não há razão, repita-se, para o tratamento discriminatório e excepcional conferido unicamente em relação ao pedido de registro da Apelante (...)"*.

Com as contrarrazões do INPI (ID 28766672), vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016330-68.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ALLIED TECNOLOGIA S.A.
Advogados do(a) APELANTE: JOAO PAULO TRANCOSO TANNOUS - SP215799-A, JOAO MARCOS SILVEIRA - SP96446-A, TAMIRIS DOS SANTOS RIBEIRO - SP392177-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Dos requisitos para o registro de marca

Inicialmente, destaco que a marca de produto ou serviço, nos termos do art. 123 da Lei nº 9.279/96 - Lei de Propriedade Industrial, é o sinal ou símbolo utilizado para diferenciar tais produtos/serviços dos demais. Veja-se:

"Art. 123. Para os efeitos desta Lei, considera-se:

1 - marca de produto ou serviço: aquela usada para distinguir produto ou serviço de outro idêntico, semelhante ou afim, de origem diversa; (...)"

Sobre os requisitos necessários ao registro de marca de produto ou serviço, leciona Marlon Tomazette, in *"Curso de Direito Empresarial - Teoria Geral e Direito Societário"*, volume 1, Editora Atlas S/A, 6ª edição, 2014, páginas 146 e seguintes:

"(...) Para o empresário, marcas funcionam como meios de atrair clientela distinguindo os produtos ou serviços em relação aos dos seus concorrentes. Elas servem também para resguardar os interesses do consumidor em relação à qualidade ou proveniência de determinado produto ou serviço, ou seja, a marca é um referencial para o consumidor poder fazer suas escolhas. Em suma, a marca tem dupla finalidade: resguardar os direitos do titular e proteger os interesses do consumidor.

(...)

Apesar de alguma divergência terminológica, é certo que para que algo possa ser registrado como marca é essencial que atenda a alguns requisitos, quais sejam, a capacidade distintiva do sinal, a novidade e o desimpedimento.

3.1 Capacidade distintiva

Na composição da marca, é essencial que ela seja capaz de diferenciar o produto ou serviço de outro. A marca serve para identificar produtos e serviços, diferenciando-os dos seus concorrentes. Não se exige que o sinal seja novo, mas que ele tenha a possibilidade de diferenciar o produto ou serviço. (...)

3.2 Novidade

Atendendo aos requisitos de existência, a marca, para ser lícita, deve gozar de novidade. Trata-se de uma novidade relativa, isto é, o sinal não precisa ser criado pelo empresário, mas tem que ser capaz de diferenciar o produto ou serviço dos produtos ou serviços de seus concorrentes, vale dizer, tem que ser novo em relação à espécie de produtos que quer identificar. (...) Diante dessa novidade, **não se pode registrar marca idêntica a outra marca já protegida para aquele ramo de atuação. Não se admite sequer marca similar que possa gerar confusão com marcas já protegidas.** Nesse ponto, protege-se a concorrência, evitando condutas desleais no mercado, isto é, evitando que um empresário se aproveite da boa fama dos produtos de outro empresário. A princípio, uma marca só goza de proteção em determinado ramo de atuação, não havendo nenhum óbice para que uma marca já registrada em um ramo de atuação seja registrada em outro ramo de atuação.

3.3 Desimpedimento

A Lei 9.279/96 indica expressamente várias proibições para o registro das marcas, em seu artigo 124, que serão estudadas em seguida. Assim, para que uma marca seja lícita, ela não pode incorrer em nenhum dos impedimentos previstos na legislação. Dai falar-se em desimpedimento.

(...)

4. Proibições

Como já registrado, a lei expressamente proíbe o registro de marcas em determinadas situações, por motivos variados.

Joaquín Garrigues, na Espanha, reuniu as proibições em quatro grandes grupos, quais sejam: (a) por incompatibilidade entre a função da marca e o sinal escolhido (escudos, símbolos nacionais, Cruz Vermelha, falsa procedência); (b) por razões de moralidade e respeito (violação à moral e aos bons costumes, contrárias a algum culto religioso); (c) por falta de virtude diferenciadora (denominações genéricas, classes, preços, qualidades, pesos e medidas); (d) pelo princípio da exclusividade (outros sinais já registrados).

(...)

No Brasil, o artigo 124 da Lei 9.279/96 apresenta 23 incisos de proibições que serão destacados a seguir. Não se trata de rol exaustivo de proibições, porquanto outras proibições podem decorrer de outros diplomas normativos, (...)

XIX – reprodução ou imitação, no todo ou em parte, ainda que com acréscimo, de marca alheia registrada, para distinguir ou certificar produto ou serviço idêntico, semelhante ou afim, suscetível de causar confusão ou associação com marca alheia;

Conforme já ressaltado, as marcas têm dupla finalidade: distinguir produtos ou serviços e resguardar os interesses do consumidor em relação à qualidade ou proveniência de determinado produto ou serviço, ou seja, a marca é um diferencial para o empresário e um referencial para o consumidor poder fazer suas escolhas. **Com o intuito de resguardar essas funções das marcas, a lei proíbe o registro de marcas que possam interferir nas funções das marcas já registradas.**

Trata-se de um corolário da lealdade de concorrência, isto é, se alguém já registrou uma marca, outra pessoa não pode aproveitar da fama dessa marca, seja copiando-a ou imitando-a, ainda que parcialmente. A inserção de acréscimos não desconfigura a deslealdade da conduta, devendo ser repudiada do mesmo modo, salvo se se revestir de suficiente caráter distintivo. Qualquer forma de se aproveitar de uma marca já existente deve ser repudiada pelo direito.

Todavia, **a princípio, só será vedada a reprodução ou imitação se houver uma afinidade mercadológica entre as marcas analisadas, ou seja, as marcas devem identificar produtos ou serviços idênticos, semelhantes ou ao menos afins.** Produtos ou serviços totalmente distintos podem ser identificados por marcas idênticas ou semelhantes, ressalvados os casos das marcas de alto renome. Se não houver risco de confusão para o consumidor, não há que se falar em proibição. (...)” (grifos meus)

Assim, para que seja deferido o pedido de registro de uma nova marca, cumpre ao INPI checar a eventual existência de registro anterior (princípio da anterioridade), com respeito, ademais, e de acordo com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, aos princípios da territorialidade e da especialidade.

Acerca das vedações ao registro de marca, especificamente no que tange ao caso em análise, dispõe a Lei nº 9.279/96 em seu artigo 124, inciso XIX:

Art. 124. Não são registráveis como marca:

(...)

XIX – reprodução ou imitação, no todo ou em parte, ainda que com acréscimo, de marca alheia registrada, para distinguir ou certificar produto ou serviço idêntico, semelhante ou afim, suscetível de causar confusão ou associação com marca alheia;

(...)

Da leitura do dispositivo legal fica claro que não podem conviver marcas cuja atuação se dê no mesmo ramo mercadológico, de vez que o uso da marca será garantido a quem efetivou o registro, dentro de um certo ramo de atividade, em primeiro lugar, nos termos da uníssona jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria.

A respeito, colaciono os seguintes julgados:

RECURSO ESPECIAL. PROPRIEDADE INDUSTRIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO QUE DESCONSTITUIU REGISTRO DE MARCA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. EXCLUSIVIDADE DE USO. MARCA "FRACA", EVOCATIVA OU SUGESTIVA. ELEMENTOS NOMINATIVOS. COMPOSIÇÃO DO CONJUNTO MARCÁRIO. DISTINTIVIDADE.

1- Ação distribuída em 18/7/2012. Recurso especial interposto em 28/9/2016 e concluso à Relatora em 29/11/2016.

2- O propósito recursal é definir se o prévio registro da marca CIA. DAS FÓRMULAS FARMÁCIA & MANIPULAÇÃO pelo segundo recorrido constitui óbice à concessão, ao recorrente, do registro da marca COMPANHIA DAS FÓRMULAS FARMÁCIA COM MANIPULAÇÃO.

3- A ausência de decisão acerca de dispositivos legais indicados como violados pelo recorrente impede, quanto a eles, o conhecimento do recurso especial.

4- A propriedade da marca é adquirida a partir da expedição válida de seu registro, o qual assegura a seu titular o direito de uso exclusivo em todo o território nacional, sendo, como é cediço, expressamente vedado o registro de marca que reproduza ou imite outra preexistente.

5- De acordo com o art. 122 da LPI, apenas sinais visualmente perceptíveis que apresentem certo grau de distintividade podem ser registrados como marcas, sendo inviável o registro de sinais meramente genéricos, comuns ou descritivos.

6- A interpretação do disposto no art. 124, VI, da LPI revela que marcas que constituam expressão de uso comum, de pouca originalidade, sem suficiente forma distintiva (denominadas de "fracas", evocativas ou sugestivas), autorizam a mitigação da regra de exclusividade decorrente do registro válido, admitindo-se sua utilização por terceiros de boa-fé. Precedentes.

7- Hipótese concreta, todavia, em que os elementos nominativos de ambos os conjuntos marcários estão combinados de maneira idêntica, de modo que, **tratando-se de empresas que desempenham suas atividades no mesmo setor (manipulação e comércio de medicamentos), aquela que recebeu o registro com anterioridade tem o direito de uso exclusivo.**

8- Não se pode confundir a possibilidade de uso, em separado, de algum dos elementos nominativos que integram o conjunto marcário, quando sobre eles não houver direito de exclusividade, com a possibilidade de utilização do próprio conjunto tal como registrado anteriormente, na medida em que se trata de situações diversas.

9- Tratando-se de empresas que atuam no mesmo ramo de serviços, possibilitar o uso simultâneo de marcas compostas pelos mesmos elementos nominativos subverteria os principais objetivos do registro marcário, pois: (i) impediria que se pudesse diferenciar, a priori, um produto ou serviço de outro, prejudicando a concorrência;

e (ii) obstaria o reconhecimento da origem do produto ou serviço adquirido, levando a equívocos acerca de sua procedência, em evidente prejuízo ao público consumidor.

10- Recurso especial não provido.

(REsp 1639961/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018, grifos meus)

RECURSO ESPECIAL. PROPRIEDADE INDUSTRIAL. NOME COMERCIAL. MARCAS MISTAS. PRINCÍPIOS DA TERRITORIALIDADE E ESPECIFICIDADE/ESPECIALIDADE. CONVENÇÃO DA UNIÃO DE PARIS - CUP.

1. Não se verifica a alegada violação do art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem se pronunciou de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, nos limites do seu convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

2. Não há ilegitimidade passiva do Instituto Nacional de Propriedade Industrial-INPI em ação ordinária que busca invalidar decisão administrativa proferida pela autarquia federal no exercício de sua competência de análise de pedidos de registro marcário, sua concessão e declaração administrativa de nulidade.

3. A tutela ao nome comercial se circunscreve à unidade federativa de competência da junta comercial em que registrados os atos constitutivos da empresa, podendo ser estendida a todo o território nacional desde que seja feito pedido complementar de arquivamento nas demais juntas comerciais. Por sua vez, a proteção à marca obedece ao sistema atributivo, sendo adquirida pelo registro validamente expedido pelo Instituto Nacional da Propriedade Industrial - INPI, que assegura ao titular seu uso exclusivo em todo o território nacional, nos termos do art. 129, caput, e § 1º da Lei n. 9.279/1996. (REsp 1190341/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 05/12/2013, DJe 28/02/2014 e REsp 899.839/RJ, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 01/10/2010).

4. O entendimento desta Corte é no sentido de que eventual colidência entre nome empresarial e marca não é resolvido tão somente sob a ótica do princípio da anterioridade do registro, devendo ser levado em conta ainda os princípios da territorialidade, no que concerne ao âmbito geográfico de proteção, bem como o da especificidade, quanto ao tipo de produto e serviço. (REsp 1359666/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 10/06/2013).

5. No caso concreto, equivocou-se o Tribunal de origem ao afirmar que deve ser dada prioridade ao nome empresarial em detrimento da marca, se o arquivamento na junta comercial ocorreu antes do depósito desta no INPI. Para que a reprodução ou imitação de nome empresarial de terceiro constitua óbice a registro de marca, à luz do princípio da territorialidade, faz-se necessário que a proteção ao nome empresarial não goze de tutela restrita a um Estado, mas detenha a exclusividade sobre o uso em todo o território nacional. Porém, é incontestável a moldura fática que o registro dos atos constitutivos da autora foi feito apenas na Junta Comercial de Blumenau/SC.

6. A Convenção da União de Paris de 1883 - CUP deu origem ao sistema internacional de propriedade industrial com o objetivo de harmonizar o sistema protetivo relativo ao tema nos países signatários, do qual faz parte o Brasil (<<http://www.wipo.int/treaties/en>>). É verdade que o art. 8º da dita Convenção estabelece que "O nome comercial será protegido em todos os países da União, sem obrigação de depósito ou de registro, quer faça ou não parte de uma marca de fábrica ou de comércio." Não obstante, o escopo desse dispositivo é assegurar a proteção do nome empresarial de determinada sociedade em país diverso do de sua origem, que seja signatário da CUP, e não em seu país natal, onde deve-se atentar às leis locais.

7. O artigo 124, XIX, da Lei da Propriedade Industrial veda o registro de marca que reproduza outra preexistente, ainda que em parte e com acréscimo "susceptível de causar confusão ou associação com marca alheia". Sob o enfoque pelo ângulo do direito marcário, a possibilidade de confusão e/ou associação entre as marcas é notória, por possuírem identidade fonética e escrita quanto ao elemento nominativo e ambas se destinarem ao segmento mercadológico médico.

Assim, é inviável admitir a coexistência de tais marcas.

8. Ainda que não tivesse sido reconhecido o direito de precedência do registro n. 816805776 para a marca mista MULTIMED, ao contrário do que sugere o Tribunal a quo, não seria possível concluir pela nulidade deste. Isso porque tal registro foi concedido em 1994, não sofrendo nenhuma impugnação por parte da autora, seja administrativamente no prazo de seis meses (art. 101 da Lei n.

5.772/1971, correspondente ao atual 169 da Lei n. 9.279/1996), seja judicialmente no prazo de 5 anos, nos termos do art. 174 da Lei n.

9.279/1996. Desse modo, está preclusa a possibilidade de questionar tal registro por meio de processo administrativo de nulidade, bem como por meio de ação de nulidade de registro. Este só poderá ser impugnado por meio de processo administrativo de caducidade e se preenchidos os requisitos legais, nos termos da Lei da Propriedade Industrial.

9. A desconstituição do registro por ação própria é necessária para que possa ser afastada a garantia da exclusividade em todo o território nacional. (REsp 325158/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Rel. p/ Acórdão Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/08/2006, DJ 09/10/2006, p. 284 e REsp 1189022/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 02/04/2014).

10. No decorrer de processo administrativo de nulidade já instaurado, afigura-se temerária a conduta do titular de marca registrada que firma contrato de licenciamento com terceiro, tanto mais se não informar este acerca do óbice sofrido pelo registro marcário. Não há nexo de causalidade entre decisão proferida pelo INPI de concessão do registro marcário, posteriormente invalidada por meio de regular processo administrativo, e a desistência de terceiro em prosseguir com o licenciamento desta marca, ao tomar conhecimento de que a sua titular respondia ao referido processo administrativo de nulidade.

11. Recurso especial provido.

(REsp 1184867/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2014, DJe 06/06/2014, grifos meus)

Especificamente no que tange à vedação do inciso XIX do artigo 124 da Lei de Propriedade Industrial, o STJ estabeleceu serem três os requisitos para que a marca não possa ser registrada, nos termos do voto do Ministro Relator Humberto Gomes de Barros, proferido no REsp 949.514/RJ:

PROPRIEDADE INDUSTRIAL. COLISÃO DE MARCAS. "MOÇA FIESTA" E "FIESTA".

POSSIBILIDADE DE ERRO, CONFUSÃO OU DÚVIDA NO CONSUMIDOR. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

- Para impedir o registro de determinada marca é necessária a conjunção de três requisitos: a) imitação ou reprodução, no todo ou em parte, ou com acréscimo de marca alheia já registrada; b) semelhança ou afinidade entre os produtos por ela indicados; c) possibilidade de coexistência das marcas acarretar confusão ou dúvida no consumidor (Lei 9.279/96 - Art. 124, XIX).

- Afastando o risco de confusão, é possível a coexistência harmônica das marcas.

(REsp 949.514/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/10/2007, DJ 22/10/2007, p. 271, grifos meus)

Impende asseverar que, de acordo com as informações disponibilizadas pelo site do Instituto Nacional da Propriedade Industrial - INPI, quando o interessado procede ao depósito do seu pedido para o registro de marca, deve indicar quais são os produtos/serviços que a marca objetiva proteger. A classificação adotada pelo INPI é a denominada Classificação Internacional de Produtos e Serviços de Nice (NCL, conforme sigla em inglês pela qual a citada classificação é mais conhecida), da qual constam produtos - classes 1 a 34 - e serviços - classes 35 a 45 em rol não exaustivo, o que significa dizer que a lista em referência não abrange todos os tipos de produtos e serviços existentes. Por essa razão, há ainda listas de apoio, elaboradas pelo INPI, além da atualização da NCL, promovida anualmente pelo Comitê de Peritos da Organização Mundial da Propriedade Intelectual -OMPI, tudo como objetivo de oferecer aos depositantes o maior número possível de itens, para o correto enquadramento da marca e precisa checagem das anterioridades.

Assim, estabelecidas as premissas jurídicas pertinentes ao tema, passo à análise do caso concreto.

Do caso concreto

Não assiste razão à apelante.

Senão vejamos.

A recorrente solicitou, em 05/03/2012, junto ao Instituto Nacional de Propriedade Industrial - INPI, o registro da marca 'ALLIED ADVANCED TECHNOLOGIES S.A.' (processo nº 904577015, pedido de registro nº 850120027611), conforme documento ID 28766437.

O pedido foi indeferido (ID 28766439), nos seguintes termos: "A marca reproduz ou imita os seguintes registros de terceiros, sendo, portanto, irregistrável de acordo com o inciso XIX do Art. 124 da LPI: Processo 821192523 (ALLIED BROS) e Processo 824273532 (ALLIED TELESIS). (...)" (destaquei)

Diante de tal decisão, a ora apelante interpôs recurso administrativo, que também restou indeferido. Do parecer técnico que justificou as razões do indeferimento do recurso administrativo (ID 28766446) consta que:

"(...) PELA MANUTENÇÃO DO ATO INDEFERITÓRIO, uma vez que o sinal sob exame infringe o disposto no inciso XIX do artigo 124 da LPI, na medida em que os sinais em cotejo são semelhantes entre si e se destinam a assinalar produtos que guardam afinidade mercadológica, sendo, portanto, susceptíveis de causar confusão ou associação indevida entre eles.

Mantida a aplicabilidade em relação ao registro nº 824273532, e fica afastada a aplicabilidade em relação ao registro nº 821192523, declarado extinto. (...)" (grifos meus)

Nesse ponto, cumpre anotar que a extinção da marca 'ALLIED BROS' (registro nº 821192523) foi considerada, desde a fase de julgamento do recurso, pela autoridade administrativa; o registro da 'ALLIED BROS', devidamente extinto, não foi considerado óbice para o registro da marca apresentada pela apelante, como é possível perceber pela leitura do relatório supra.

Além disso, também não procede o argumento da apelante de que houve deferimento de registro da marca 'ALLIED TUBE & CONDUIT', na mesma classe de produtos, em 2013, quando já existentes dois registros anteriores que serviram de base ao indeferimento do pedido de registro da ora recorrente - fato que demonstraria a possibilidade de convivência entre as marcas, não obstante todas possuírem em comum a expressão 'ALLIED'. Isso porque, em pesquisa a *site* do INPI, observo que a marca 'ALLIED TUBE & CONDUIT' possui ramo de atuação diverso, a saber, "sistemas de cabos; calhas de cabo; condutos; componentes de fiação e chicotes elétricos; canais de suporte". De fato, verifico que a classificação de Nice da 'ALLIED TUBE & CONDUIT' - NCL(9)09 - não é a mesma utilizada pela apelante, o que se pode notar da descrição dos produtos e serviços prestados pela 'ALLIED TUBE & CONDUIT' constante do *site* do INPI: "Classe Nice - Revisão: (9) Aparelhos e instrumentos científicos, náuticos, geodésicos, fotográficos, cinematográficos, ópticos, de pesagem, de medição, de sinalização, de controle (inspeção), de salvamento e de ensino; aparelhos e instrumentos para conduzir; interromper; transformar; acumular; regular ou controlar eletricidade; aparelhos para registrar, transmitir ou reproduzir som ou imagens; suporte de registro magnético, discos acústicos; máquinas distribuidoras automáticas e mecanismos para aparelhos operados com moedas; caixas registradoras, máquinas de calcular; equipamento de processamento de dados e computadores; aparelhos extintores de incêndio."

Quanto à alegação de que houve deferimento de registro de diversas outras marcas contendo o termo 'ALLIED', como bem explicitou o parecer técnico elaborado pela Coordenação Geral de Recursos e Processos Administrativos de Nulidade do INPI (ID 28766568), a verificação de anterioridade de registro de marca deve ocorrer dentro de cada ramo de atividade, considerando tão somente as precedências relativas a produtos e serviços que guardem similitude entre si.

Por oportuno, segue trecho do citado parecer técnico:

"(...) O ato administrativo impugnado foi proferido com fulcro no artigo 124, XIX, da LPI, devido à existência da marca ALLIED TELESIS, anteriormente registrada em nome da empresa ALLIED TELESIS HOLDINGS K.K. sob o nº 824273532, para assinalar produtos pertencentes à classe NCL(7) 9 (computadores, memórias para computador, periféricos de computador, programas de computador gravados, programas operacionais para computador, teclados de computador, impressoras para computador, computadores portáteis, discos compactos, discos flexíveis, discos magnéticos, drives, disquetes, microprocessadores, interfaces para computadores, aparelhos para intercomunicação, aparelhos de telecomunicação, partes e acessórios de aparelhos para telecomunicação, modems, pontos centrais para junção, caixas de junção, mangas de junção de para cabos elétricos, transmissores, interruptores, roteadores, transistores, transferidores, transformadores, repetidores, conversores, capacitores, comutadores, condutores elétricos, cartões adaptáveis para rede de computadores, máquinas eletrônicas e suas partes).

AA autora fundamenta sua tese, notadamente, no fato de possuir registros de marca sobre o termo ALLIED e na coexistência de diversos registros de marcas compostas pelo elemento ALLIED, todas concedidas em nome de titulares diversos para assinalar produtos e serviços elencados em classes diversas.

(...)

A tese ofertada pela Autora não merece acolhimento, ao passo que a norma base do ato administrativo impugnado foi aplicada de forma adequada.

Preliminarmente, entende-se não ter ocorrido comportamento contraditório no entendimento técnico adotado pelo INPI nos casos citados pela Autora, mas tão somente foi observada a determinação de que somente sejam realizadas buscas por anterioridades na mesma classe do pedido de registro em exame, conforme constante na Resolução INPI/PR nº 142 - Manual de Marcas - vide a seguir:

'Busca por anterioridades

Durante a busca por anterioridades impeditivas, serão utilizadas as alternativas oferecidas pelos sistemas informatizados, explorando as possibilidades e combinações de letras, similaridades fonéticas, com atenção a potenciais colidências ideológicas. Cabe ressaltar que, conforme determinado pela Resolução INPI/PR nº 88/2013, as buscas por anterioridades se limitarão exclusivamente à classe reivindicada no pedido em análise, ressalvados os casos de correspondência entre classes pertencentes a sistemas de classificação distintos.'

Pela regra exposta, de observância obrigatória ao examinador do INPI, resta evidente que **a busca por anterioridades, realizada 'ex officio' pelo INPI, fica restrita à classe de produtos ou serviços do pedido de registro em exame.**

(...)

Parece-nos justificada a possibilidade de associação entre a marca ALLIED com a marca ALLIED TELESIS, ambas voltadas ao segmento de produtos informáticos, uma vez que a marca posterior reproduz elemento dominante da marca anterior.

(...)

Diante disto, entendeu-se pela incidência do artigo 124, XIX, da LPI.

(...) fato é que a marca ALLIED reproduz parcialmente a marca ALLIED TELESIS, anteriormente registrada em nome de terceiros para assinalar produtos semelhantes e afins. (...) (grifos meus)

Ora, nada mais coerente com a dupla finalidade do registro de marcas (modo de captar clientela, diferenciando os produtos e serviços prestados pelo titular da marca, além de proteção e resguardo dos interesses do consumidor, que não deve ser confundido pela existência de marcas similares) que o método de conferência de anterioridades por ramo de atividade, adotado pelo INPI e referendado pela jurisprudência pátria. Assim, o fato de terem sido concedidos registros com a palavra 'ALLIED' para outras espécies de produtos/serviços não tem o condão, diferentemente do quanto dito pela apelante, de demonstrar tratamento discriminatório injustificado por parte do instituto ora apelado.

No mais, anoto que, em pesquisa a *site* do INPI, constato que a empresa ALLIED TELESIS HOLDINGS K.K. atua no mesmo ramo de atividade da ora recorrente, a saber, computadores, periféricos e demais equipamentos para computadores e similares; o pedido de registro da marca foi depositado em 2001; a concessão deu-se em 2011, antes, portanto, do pedido realizado pela apelante, motivo pelo qual o direito de precedência pertence à ALLIED TELESIS e, por isso, a negativa do pedido de registro de marca da apelante pelo INPI é plenamente justificada.

Evidente que a marca cujo registro é pretendido pela apelante é similar a outra anteriormente registrada, referente ao mesmo ramo empresarial (computadores e equipamentos para computadores em geral) o que, de acordo com o artigo 124, inciso XIX da Lei 9.279/96, constitui impedimento ao registro de marca.

Nesse sentido é a jurisprudência desta E. Corte Regional. Confira-se:

DIREITO CIVIL. MARCA. NOME EMPRESARIAL. COLIDÊNCIA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ANTERIORIDADE, TERRITORIALIDADE E ESPECIALIDADE. CORRETA A ANULAÇÃO DO REGISTRO DE MARCA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. No caso dos autos, pretende a parte autora a revisão de ato administrativo realizado pelo INPI que importou na anulação de marca de sua titularidade.

2. A proteção ao nome empresarial justifica-se não como mera preservação do nome em si, mas como instrumento de tutela da identificação do empresário, seja ele empresário individual ou a sociedade empresária, da clientela, do crédito empresarial e, ainda, de preservação dos consumidores contra equívocos que possam decorrer de uma confusão entre empresas. Desta forma, a Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça tem mitigado o critério de anterioridade do registro do nome empresarial para que sejam prestigiados, também, os critérios da territorialidade e da especialidade. Precedentes.

3. No caso concreto, restou demonstrado nos autos que a ré VS Imóveis faz uso da expressão "Cemitério Flamboyant" como título de estabelecimento desde 18/11/1968, não sendo possível a manutenção do registro da marca de titularidade da autora, a saber, "Funerária Flamboyant", eis que se verifica que tal registro incorreu em violação aos princípios da territorialidade e especialidade, uma vez que, além de haver grande similitude entre os elementos que compõem a marca da requerente e o nome da requerida, observa-se que ambas as empresas atuam em ramos muito semelhantes e na mesma região - abrangendo os municípios de Campinas, Sumaré e adjacências.

4. Correta a conclusão a que chegou o Juízo Sentenciante no sentido de que "a manutenção dos registros da empresa autora no mercado, ao lado daqueles da corré, pode vir a dar a impressão ao consumidor de que se trata de uma aparente família de marcas, sendo este certamente um fator que pode levar o público a erro, confusão ou associação equivocada quanto à origem dos produtos", acrescentando que "outro fator que certamente agrava essa conjuntura é que se trata de produtos que guardam similaridade entre si".

5. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2100021 - 0013655-18.2012.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZA UHY, julgado em 18/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2019)

EMENTA AGRADO DE INSTRUMENTO. DIREITO MARCÁRIO. NULIDADE DE REGISTRO. PEDIDO DE SUSPENSÃO DE ATO ADMINISTRATIVO DO INPI. COLIDÊNCIA EM TER MARCAS "DIOS" E "SPADIOS". ANTERIORIDADE DO REGISTRO. ART. 124, XIX DA LPI. INAPLICABILIDADE DO ART. 129, §1º DA LPI. EMBARGOS PREJUDICADOS. RECURSO PROVIDO. REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. I - A agravada após embargos de declaração em face de decisão que deferiu pedido liminar. No entanto, com o julgamento colegiado do presente agravo de instrumento, os embargos de declaração ficam prejudicados. Precedentes. II - A jurisprudência pátria entende que o direito ao uso do nome na esfera civil é garantido pela Constituição Federal, contudo, no universo marcário, nos casos de marcas constituídas por patronímico, nome de família e nome civil, o registro será concedido a quem primeiro depositar; de forma que o disposto no art. 124 da Lei 9.279/96 deve ser analisado primeiramente à luz do princípio da anterioridade, bem como dos princípios da especialidade, distintividade, boa-fé e veracidade dos fatos. III - A proibição de reprodução ou imitação de marca alheia encontra-se regulamentada através do art. 124, XIX, da LPI (Lei 9.279/96). Diante disso, para se determinar a possibilidade de ocorrência ou não da colisão entre marcas deve-se utilizar o princípio da especialidade, uma vez que não pode ser resolvido tão somente sob a ótica do princípio da anterioridade do registro, devendo ser levado em conta ainda os princípios da territorialidade, no que concerne ao âmbito geográfico de proteção, bem como o da especificidade, quanto ao tipo de produto e serviço. Precedente: REsp 1359666/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 10/06/2013. IV - O artigo 124, XIX, da Lei da Propriedade Industrial veda o registro de marca que reproduza outra preexistente, ainda que em parte e com acréscimo "susceptível de causar confusão ou associação com marca alheia". V - In casu, levando-se em conta o conjunto probatório dos autos, observo que agravante e agravada atuam no mesmo ramo de comércio (produtos cosméticos e perfumaria em geral e serviços correspondentes a cabeleireiros), sendo inclusive concorrentes nesse mercado, de modo que resta patente a possibilidade de confusão e/ou associação entre as marcas. VI - O art. 129, §1º da LPI não se aplica ao presente caso, pois, havendo a colidência entre marcas, a exclusividade que o registro no INPI confere é ineficaz em relação a quem, pelo registro anterior, goza de proteção assegurada até mesmo constitucionalmente, nos termos do art. 5º, XXIX da CRFB/88. VII - Nesse contexto, verifico nos autos que a agravante, CDO Empreendimentos, teve deferido os pedidos de registro da marca "SPADIOS" junto ao INPI em agosto/2013 (ID 2194906). Por outro lado, a agravada, DDIOS, requereu o registro da marca "SPA DIOS" em data posterior, fevereiro/2014 e janeiro/2017 (ID 2194925). VIII - Verifico também que desde 28/11/2000, a agravante possui a anterioridade do registro de marcas contendo o patronímico "DIOS" ("LACES AND HAIR ME DIOS" e "MERCEDES DIOS") junto ao INPI nas classes nº 03 e 44. IX - Agravo de instrumento provido.

(AI 5008012-63.2018.4.03.0000, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/06/2019)

PROCESSO CIVIL. INPI INDEFERIMENTO PEDIDO DE REGISTRO DE MARCA. ANTERIORIDADE. COLIDÊNCIA DE ATIVIDADES COM POSSIBILIDADE DE CONFUSÃO AO CONSUMIDOR.

1. Correto o entendimento do juízo sentenciante ao afirmar que sendo a "marca" sinal distintivo de determinado produto, marca ou serviço e "nome empresarial" o elemento de identificação do empresário, o fato de constar o nome da marca pretendida dentro do nome empresarial não gera qualquer direito à parte autora, tendo em conta não haver anterioridade entre institutos diferentes.
2. De outra parte, sem razão o sentenciante quando afirma que o instituto réu não agiu corretamente ao indeferir o pedido da autora pois sua marca é destinada a assinalar produtos específicos (fabricação de artefatos de cerâmica ou barro cozido para uso na construção civil, conforme consta na cláusula terceira de seu contrato social-fl. 19), situação que se encaixa na Classe 19, subitem 10 (materiais para construção e pavimentação em geral), nos termos do Atos Normativo INPI 51/198 já que os produtos tutelados pela marca tida como precedente (estruturas metálicas), se encontra depositada na mesma Classe 19, mas no subitem 20 (edificações, estruturas e módulos pré-fabricados ou pré-moldados).
3. A tutela da marca registrada é limitada aos produtos e serviços da mesma classe e do mesmo fim, assim, a anterioridade de registro deve ser analisada em conjunto com o princípio da especificidade, de modo que a proteção a hipótese de marca notória, restringe-se ao mesmo ramo de atividade ou similaridade de produtos.
4. No caso dos autos, é certo que as marcas indicadas pertencem à mesma classe nacional 19 e, embora em itens diferentes (10 e 20), designam produtos no mesmo segmento de mercado, qual seja, construção civil.
5. A própria autora reconheceu na petição inicial e em sede administrativa que se trata de produtos afins, tanto que invocou o direito de precedência ao registro.
6. Comprovada a anterioridade da marca da empresa ré e a colidência de atividades, com possibilidade de confusão ao consumidor, deve ser mantido o indeferimento administrativo do pedido de marca.
7. A noticiada extinção por desinteresse do titular do registro de marca antecedente em nada afeta o julgamento desta lide que versa situação fática anterior ao noticiada extinção.
8. Apelação do réu INPI provida. Sentença reformada.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1410121 - 0017875-21.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, julgado em 25/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2017)

Em conclusão, não tendo a apelante esposado razões aptas à modificação do julgado, de rigor a manutenção da r. sentença proferida em primeiro grau.

Dos honorários recursais

Nos termos do art. 85, §§ 2º e 11, do Código de Processo Civil, deve o tribunal, de ofício, ao julgar o recurso, majorar a condenação em honorários, dentro dos limites legalmente estabelecidos, atendendo-se, assim, à necessidade de remuneração do trabalho do advogado em fase recursal, bem como, secundariamente, à finalidade de desestimular a interposição de recursos.

Tendo em vista esses objetivos, devem ser arbitrados os honorários recursais nas hipóteses em que o recurso não é conhecido ou não é provido, mantendo-se a sentença. Nesse sentido é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça: AgInt nos EDcl no REsp 1357561/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 19/04/2017.

Portanto, considerando o não provimento do recurso da parte autora, majoro os honorários fixados em sentença para 12% sobre o valor da causa, com espeque no art. 85, §§ 2º e 11, do CPC.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso de apelação**, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

EMPRESARIAL. LEI DE PROPRIEDADE INDUSTRIAL. REGISTRO DE MARCA. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REGISTRO DE MARCA SIMILAR NO MESMO RAMO DE ATIVIDADE. VEDAÇÃO DO ART. 124, INCISO XIX DA LEI 9.279/96. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. ARBITRAMENTO DE HONORÁRIOS RECURSAIS.

1. A marca de produto ou serviço, nos termos do art. 123 da Lei nº 9.279/96 – Lei de Propriedade Industrial, é o sinal ou símbolo utilizado para diferenciá-los dos demais.
2. Para que seja deferido o pedido de registro de uma nova marca, cumpre ao INPI checar a eventual existência de registro anterior (princípio da anterioridade), com respeito, ademais, aos princípios da territorialidade e da especialidade.
3. Acerca das vedações ao registro de marca, especificamente no que tange ao caso em análise, dispõe a Lei nº 9.279/96 em seu artigo 124, inciso XIX, que não podem conviver marcas cuja atuação se dê no mesmo ramo mercadológico; O STJ estabeleceu serem três os requisitos para que a marca não possa ser registrada (REsp 949.514/RJ): imitação ou reprodução, no todo ou em parte, ou com acréscimo de marca alheia já registrada; semelhança ou afinidade entre os produtos por ela indicados; possibilidade de a coexistência das marcas acarretar confusão ou dúvida no consumidor.
4. No caso concreto, a recorrente solicitou, em 05/03/2012, junto ao Instituto Nacional de Propriedade Industrial – INPI, o registro da marca 'ALLIED ADVANCED TECHNOLOGIES S.A.' O pedido foi indeferido sob o argumento de que a marca reproduz ou imita registro de terceiro - ALLIED TELESIS.
5. Não prospera a alegação de que houve deferimento de registro de diversas outras marcas contendo o termo 'ALLIED', pois a verificação de anterioridade de registro de marca deve ocorrer dentro de cada ramo de atividade, considerando tão somente as precedências relativas a produtos e serviços que guardem similitude entre si. O fato de terem sido concedidos registros com a palavra 'ALLIED' para outras espécies de produtos/serviços não tem condição de demonstrar tratamento discriminatório injustificado por parte do INPI.
6. Pesquisa ao site do INPI permite constatar que a empresa ALLIED TELESIS HOLDINGS K.K. atua no mesmo ramo de atividade da ora recorrente, a saber, computadores, periféricos e demais equipamentos para computadores; o pedido de registro da marca foi depositado em 2001; a concessão deu-se em 2011, antes, portanto, do pedido realizado pela apelante, motivo pelo qual o direito de precedência pertence à ALLIED TELESIS e a negativa do pedido de registro feito pela recorrente é plenamente justificado.
7. Evidente que a marca cujo registro é pretendido pela apelante é similar a outra anteriormente registrada, referente ao mesmo ramo empresarial (computadores e equipamentos em geral para computadores) o que, de acordo com o artigo 124, inciso XIX da Lei 9.279/96, constitui impedimento ao registro de marca.
8. Apelação não provida. Honorários recursais arbitrados com espeque no art. 85, §§ 2º e 11, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003611-38.2015.4.03.6103
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: SINVAL FERNANDO TOLENTINO LEITE
Advogado do(a) APELANTE: DORIVAL JOSE PEREIRA RODRIGUES DE MELO - SP234905-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003611-38.2015.4.03.6103
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: SINVAL FERNANDO TOLENTINO LEITE
Advogado do(a) APELANTE: DORIVAL JOSE PEREIRA RODRIGUES DE MELO - SP234905-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por SINVAL FERNANDO TOLENTINO LEITE contra a sentença de fls. 163/165, que julgou improcedente o pedido do apelante contra a UNIÃO.

O apelante foi condenado ao pagamento das custas e de honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado.

Em suas razões recursais (fls. 169/178), o apelante pleiteia a reforma da sentença a fim de que o pedido seja julgado procedente para reconhecer a inconstitucionalidade material e formal dos protestos de CDAs, bem como para anular as CDAs, já que a responsabilidade pelos tributos seria do dono da obra, a pessoa jurídica Tolentino Leite e Cia Ltda., ou do proprietário do imóvel, Paulo Varella Nunes. Pleiteia, ainda, o reconhecimento da invalidade da intimação realizada no processo administrativo.

Com contrarrazões (fls. 184/198), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003611-38.2015.4.03.6103
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: SINVAL FERNANDO TOLENTINO LEITE
Advogado do(a) APELANTE: DORIVAL JOSE PEREIRA RODRIGUES DE MELO - SP234905-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por SINVAL FERNANDO TOLENTINO LEITE contra a UNIÃO pleiteando a suspensão e anulação de CDAs, alegando a inconstitucionalidade material e formal dos protestos de CDAs, a irregularidade na intimação do processo administrativo, bem como que a responsabilidade pelos débitos seria do dono da obra, a pessoa jurídica Tolentino Leite e Cia Ltda., ou do proprietário do imóvel, Paulo Varella Nunes.

A sentença recorrida julgou improcedente o pedido do apelante.

Examinando os autos, entendo que a sentença recorrida deve ser mantida.

Verifica-se que o Supremo Tribunal Federal julgou constitucional e legítimo o protesto de Certidões de Dívida Ativa, conforme ementa abaixo transcrita:

Direito tributário. Ação direta de inconstitucionalidade. Lei nº 9.492/1997, art. 1º, parágrafo único. Inclusão das certidões de dívida ativa no rol de títulos sujeitos a protesto. Constitucionalidade. 1. O parágrafo único do art. 1º da Lei nº 9.492/1997, inserido pela Lei nº 12.767/2012, que inclui as Certidões de Dívida Ativa - CDA no rol dos títulos sujeitos a protesto, é compatível com a Constituição Federal, tanto do ponto de vista formal quanto material. 2. Em que pese o dispositivo impugnado ter sido inserido por emenda em medida provisória com a qual não guarda pertinência temática, não há inconstitucionalidade formal. É que, muito embora o STF tenha decidido, na ADI 5.127 (Rel. Min. Rosa Weber, Rel. p/ acórdão Min. Edson Fachin, j. 15.10.2015), que a prática, consolidada no Congresso Nacional, de introduzir emendas sobre matérias estranhas às medidas provisórias constitui costume contrário à Constituição, a Corte atribuiu eficácia ex nunc à decisão. Ficaram, assim, preservadas, até a data daquele julgamento, as leis oriundas de projetos de conversão de medidas provisórias com semelhante vício, já aprovadas ou em tramitação no Congresso Nacional, incluindo o dispositivo questionado nesta ADI. 3. Tampouco há inconstitucionalidade material na inclusão das CDAs no rol dos títulos sujeitos a protesto. Somente pode ser considerada "sanção política" vedada pelo STF (cf. Súmulas nº 70, 323 e 547) a medida coercitiva do recolhimento do crédito tributário que restrinja direitos fundamentais dos contribuintes devedores de forma desproporcional e irrazoável, o que não ocorre no caso do protesto de CDAs. 3.1. Em primeiro lugar, não há efetiva restrição a direitos fundamentais dos contribuintes. De um lado, inexistente afronta ao devido processo legal, uma vez que (i) o fato de a execução fiscal ser o instrumento típico para a cobrança judicial da Dívida Ativa não exclui mecanismos extrajudiciais, como o protesto de CDA, e (ii) o protesto não impede o devedor de acessar o Poder Judiciário para discutir a validade do crédito. De outro lado, a publicidade que é conferida ao débito tributário pelo protesto não representa embaraço à livre iniciativa e à liberdade profissional, pois não compromete diretamente a organização e a condução das atividades societárias (diferentemente das hipóteses de estabelecimento, apreensão de mercadorias, etc). Eventual restrição à linha de crédito comercial da empresa seria, quando muito, uma decorrência indireta do instrumento, que, porém, não pode ser imputada ao Fisco, mas aos próprios atores do mercado creditício. 3.2. Em segundo lugar, o dispositivo legal impugnado não viola o princípio da proporcionalidade. A medida é adequada, pois confere maior publicidade ao descumprimento das obrigações tributárias e serve como importante mecanismo extrajudicial de cobrança, que estimula a adimplência, incrementa a arrecadação e promove a justiça fiscal. A medida é necessária, pois permite alcançar os fins pretendidos de modo menos gravoso para o contribuinte (já que não envolve penhora, custas, honorários, etc.) e mais eficiente para a arrecadação tributária em relação ao executivo fiscal (que apresenta alto custo, reduzido índice de recuperação dos créditos públicos e contribui para o congestionamento do Poder Judiciário). A medida é proporcional em sentido estrito, uma vez que os eventuais custos do protesto de CDA (limitações creditícias) são compensados largamente pelos seus benefícios, a saber: (i) a maior eficiência e economicidade na recuperação dos créditos tributários, (ii) a garantia da livre concorrência, evitando-se que agentes possam extrair vantagens competitivas indevidas da sonegação de tributos, e (iii) o alívio da sobrecarga de processos do Judiciário, em prol da razoável duração do processo. 4. Nada obstante considere o protesto das certidões de dívida constitucional em abstrato, a Administração Tributária deverá se cercar de algumas cautelas para evitar desvios e abusos no manejo do instrumento. Primeiro, para garantir o respeito aos princípios da impessoalidade e da isonomia, é recomendável a edição de ato infralegal que estabeleça parâmetros claros, objetivos e compatíveis com a Constituição para identificar os créditos que serão protestados. Segundo, deverá promover a revisão de eventuais atos de protesto que, à luz do caso concreto, gerem situações de inconstitucionalidade (e.g., protesto de créditos cuja invalidade tenha sido assentada em julgados de Cortes Superiores por meio das sistemáticas da repercussão geral e de recursos repetitivos) ou de ilegalidade (e.g., créditos prescritos, decaídos, em excesso, cobrados em duplicidade). 5. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente. Fixação da seguinte tese: "O protesto das Certidões de Dívida Ativa constitui mecanismo constitucional e legítimo, por não restringir de forma desproporcional quaisquer direitos fundamentais garantidos aos contribuintes e, assim, não constituir sanção política."

(ADI 5135, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 09/11/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-022 DIVULG 06-02-2018 PUBLIC 07-02-2018)

Com relação à alegada inconstitucionalidade formal, embora o Supremo Tribunal Federal tenha julgado inconstitucional a apresentação de emendas parlamentares com terrática diversa à da Medida Provisória emanasse, aquele tribunal manteve hígidas as leis anteriores à data do julgamento, o que inclui a legislação referente ao protesto de CDAs. Veja-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE. EMENDA PARLAMENTAR EM PROJETO DE CONVERSÃO DE MEDIDA PROVISÓRIA EM LEI. CONTEÚDO TEMÁTICO DISTINTO DAQUELE ORIGINÁRIO DA MEDIDA PROVISÓRIA. PRÁTICA EM DESACORDO COM O PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO E COM O DEVIDO PROCESSO LEGAL (DEVIDO PROCESSO LEGISLATIVO). 1. Viola a Constituição da República, notadamente o princípio democrático e o devido processo legislativo (arts. 1º, caput, parágrafo único, 2º, caput, 5º, caput, e LIV, CRFB), a prática da inserção, mediante emenda parlamentar no processo legislativo de conversão de medida provisória em lei, de matérias de conteúdo temático estranho ao objeto originário da medida provisória. 2. Em atenção ao princípio da segurança jurídica (art. 1º e 5º XXXVI, CRFB), mantêm-se hígidas todas as leis de conversão fruto dessa prática promulgadas até a data do presente julgamento, inclusive aquela impugnada nesta ação. 3. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente por maioria de votos.

(ADI 5127, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 15/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-094 DIVULG 10-05-2016 PUBLIC 11-05-2016)

Superada a análise da constitucionalidade do protesto de CDAs, com relação à responsabilidade pelo pagamento das contribuições previdenciárias objeto das mencionadas CDAs, o artigo 30, inciso VI, da Lei nº 8.212/91 disciplina a responsabilidade solidária pelo cumprimento das obrigações previdenciárias nos seguintes termos:

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

VI - o proprietário, o incorporador definido na Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, o dono da obra ou condômino da unidade imobiliária, qualquer que seja a forma de contratação da construção, reforma ou acréscimo, são solidários com o construtor, e estes com a subempreiteira, pelo cumprimento das obrigações para com a Seguridade Social, ressalvado o seu direito regressivo contra o executor ou contratante da obra e admitida a retenção de importância a este devida para garantia do cumprimento dessas obrigações, não se aplicando, em qualquer hipótese, o benefício de ordem;

Evidenciada a responsabilidade do dono da obra pelo pagamento das contribuições previdenciárias, não merece prosperar a alegação de que o dono da obra seria a pessoa jurídica Tolentino Leite e Cia. Ltda. e não o apelante.

No caso dos autos, o apelante não provou de forma definitiva que não possui responsabilidade pelos débitos em comento, principalmente porque seu nome consta na Declaração e Informação sobre Obra de Construção como proprietário do imóvel (fls. 126º/129).

Tampouco logrou êxito em demonstrar que o dono da obra seria, na verdade, Tolentino Leite e Cia. Ltda. Pelo contrário, os documentos acostados aos autos demonstram que era o apelante, pessoa física, o responsável pela obra.

Sendo assim, o apelante não comprovou cabalmente suas alegações, não se desincumbindo do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, conforme preconiza o artigo 333 do Código de Processo Civil de 1973 (art. 373, NCPC), *verbis*:

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Parágrafo único. É nula a convenção que distribui de maneira diversa o ônus da prova quando:

I - recair sobre direito indisponível da parte;

II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito. (Grifos nossos)

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

§ 2º A decisão prevista no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil.

§ 3º A distribuição diversa do ônus da prova também pode ocorrer por convenção das partes, salvo quando:

I - recair sobre direito indisponível da parte;

II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito.

§ 4º A convenção de que trata o § 3º pode ser celebrada antes ou durante o processo.

(Grifos nossos)

No mesmo sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PROBATÓRIO. DISTRIBUIÇÃO DA CARGA DA PROVA. PARTE AUTORA QUE INSTRUI MAL A INICIAL. OPORTUNIDADE DE PRODUÇÃO DE NOVAS PROVAS. SILÊNCIO. SENTENÇA. ANULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região em que se entendeu pela anulação da sentença porque "[a]usentes, nos autos, os elementos probatórios imprescindíveis ao exame da causa, [...], a ensejar a adequada instrução do processo".

2. Nas razões recursais, sustenta a parte recorrente ter havido violação ao art. 333, inc. I, do Código de Processo Civil (CPC), ao argumento de que incumbia à parte autora fazer prova do que alegou na inicial, razão pela qual, reconhecida a inexistência de prova dos fatos constitutivos de seu direito, correto seria o julgamento de improcedência do pedido, e não a anulação da sentença a fim de que fossem produzidas novas provas, as quais, em momento algum, foram solicitadas na primeira instância pela própria parte autora.

3. O chamado "ônus da prova" é instituto de direito processual que busca, acima de tudo, viabilizar a consecução da vedação ao non liquet, uma vez que, por meio do art. 333, inc. I, do CPC, garante-se ao juiz o modo de julgar quando qualquer dos litigantes não se desincumbir da carga probatória definida legalmente, apesar de permanecer dúvidas razoáveis sobre a dinâmica dos fatos.

4. Ainda acerca do direito probatório, convém ressaltar que, via de regra, a oportunidade adequada para que a parte autora produza seu caderno probatório é a inicial (art. 282, inc. I, do CPC). Para o réu, este momento é a contestação (art. 300 do CPC). Qualquer outro momento processual que possa eventualmente ser destinado à produção probatória deve ser encarado como exceção.

5. Assim, a abertura para a réplica, p. ex., encontra limites estreitos no CPC, seja quando o réu alegar alguma das matérias do art. 301 do mesmo diploma legislativo, seja quando o réu trazer dados inéditos ao processo, tendo a parte autora, como consequência do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, direito de sobre eles se manifestar (arts. 326 e 327 do CPC).

6. Da mesma maneira, em atenção também ao princípio do dispositivo, convém restringir o uso tradicionalmente indiscriminado do despacho que chama as partes a dizerem se têm outras provas a produzir; pois, dogmática e legalmente falando, os momentos para tanto já ocorreram (inicial e contestação).

7. E, ainda, também em observância ao princípio do dispositivo, o magistrado deve ser parcimonioso ao determinar a produção de provas no saneador; evitando tornar controversos pontos sobre os quais, na verdade, as partes abriram mão de discutir - e, portanto, de tornar controvertidos.

8. O objetivo do Código de Processo Civil é claro: evitar delongas injustificadas e não queridas pelos litigantes que, muito mais do que o atingimento da sacrossanta "verdade material" ou o prestígio da igualmente paradoxal "verdade formal", acabam prejudicando as partes interessadas, na medida em que inviabilizam uma tutela adequada e eficiente.

9. Por tudo isso, se o autor não demonstra (ou não se interessa em demonstrar), de plano ou durante o processo, os fatos constitutivos de seu direito, mesmo tendo-lhe sido oportunizados momentos para tanto, compete ao magistrado encerrar o processo com resolução de mérito, pela improcedência do pedido, mesmo que, por sua íntima convicção, também o réu não tenha conseguido demonstrar de forma cabal os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do alegado direito do autor.

10. Na espécie, tem-se ação condenatória cujo objetivo é ver a União ressarcir a parte autora por pagamentos derivados de contratos administrativos e realizados com atraso, sem, contudo, fazer incidir a correção monetária.

11. A partir do acórdão que veio a enfrentar embargos infringentes, fica evidenciado que a parte autora simplesmente deixou de, em sua inicial, juntar documentos básicos que comprovassem sua pretensão, provas estas que estavam ao seu alcance produzir - e, mais do que isto, cuja produção a ela é imputada por lei. Trechos do acórdão recorrido (fls. 342/343, e-STJ).

12. Mais ainda: a leitura atenta da sentença revela que foram amplamente oportunizadas aos litigantes chances de requerer novas provas (fl. 294, e-STJ).

13. Não há como, pois, concluir conforme fez o acórdão dos embargos infringentes - pela anulação da sentença a fim de instaurar-se nova instrução probatória para que a parte autora demonstre os fatos constitutivos de seu direito.

14. Sendo caso de direitos disponíveis (em relação à autora) e tendo ela permanecido silente em réplica e quando chamada a se manifestar pela produção de outras provas, na verdade, é caso puro e simples de sentença de improcedência. Não há nulidade a ser declarada porque todo o iter processual foi seguido estritamente na forma da lei, sob pena de o Tribunal de origem estar se substituindo às partes na condução de seus interesse patrimoniais (malversação do princípio do dispositivo).

15. A formação de coisa julgada material em desfavor da parte autora, longe de ser pena demasiada, é mera consequência de sua desídia na formação do conjunto probatório, desídia esta que não justifica a anulação de sentença proferida nos termos da lei.

16. Recurso especial provido a fim de julgar o processo extinto com resolução de mérito pela improcedência do pedido.

(REsp 840.690/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 28/09/2010)

Na medida em que a responsabilidade tributária é solidária no caso dos autos, demonstrada a condição de dono da obra do apelante, ele deve responder pelos débitos, restando prejudicada a alegação de que seria Paulo Varella Nunes o responsável pelo pagamento, na condição de suposto proprietário do imóvel.

No que concerne à alegação de irregularidades na intimação do apelante no processo administrativo, suas alegações igualmente não poderão prosperar, já que houve intimação pela via postal (fls. 132), conforme permite o artigo 23, inciso II, do Decreto nº 70.235/72.

No mesmo sentido do aqui decidido, a sentença recorrida, *verbis*:

"(...) Observo, desde logo, que não está presente qualquer relação de prejudicialidade externa desta ação em relação à ação direta de inconstitucionalidade nº 5.134/DF, uma vez que julgamento desta ação não "depende" do que restar decidido na referida ADI. Como é sabido, na ordem jurídica brasileira convivem os sistemas concentrado e difuso de controle de constitucionalidade, daí porque, se for o caso, poderá o juízo de primeiro grau declarar incidentalmente a inconstitucionalidade da lei impugnada. Não tendo havido qualquer decisão do STF em sentido diverso, impõe-se dar prosseguimento ao presente feito. Quanto ao mais, estão presentes as condições da ação, nada se podendo objetar quanto à legitimidade das partes, à presença do interesse processual e à possibilidade jurídica do pedido. Estão igualmente presentes os pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, em virtude do que passo ao exame do mérito. Com a devida vênia a respeitáveis entendimentos em sentido diverso, não entendo haver ilegalidade ou irregularidade no protesto da certidão de dívida ativa. Ilegalidade, evidentemente não há, já que se trata de providência autorizada expressamente pelo art. 25 da Lei nº 12.767/2012, ao fixar nova redação para o art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 9.492/97 ("Incluem-se entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas"). Tampouco entendo haver inconstitucionalidade que invalide essa norma legal. Ainda que se trate de medida desnecessária à cobrança judicial da dívida, é providência útil, destinada a dar publicidade à existência do débito e (por que não?) estimular o devedor à adimplência. Trata-se de orientação que está em harmonia com o interesse público na correta e regular arrecadação de tributos, assim como ao princípio da eficiência, orientador da atividade da Administração Pública (art. 37 da Constituição Federal de 1988). Não se cogita de eventual ofensa às garantias do contraditório e da ampla defesa, ou do devido processo legal, de forma ampla, já que sempre restará aquele apontado como devedor a possibilidade de recorrer ao Poder Judiciário para fazer cessar eventual ilegalidade ou cobrança indevida. Como habitualmente ocorre, vale lembrar, com a própria execução fiscal judicializada. Além disso, se entendermos que é válido ao legislador estipular valores ou critérios que autorizem que a dívida ativa não seja executada, ou mesmo de valores que sequer serão inscritos em dívida ativa, também é lícito admitir que o legislador institua outros meios, mais eficientes e menos dispendiosos, para a arrecadação desses valores menores. Tenho também sérias dúvidas em acompanhar a tese de inconstitucionalidade formal da medida provisória que deu origem à lei instituidora do protesto de CDA (MP 577/2012 e Lei nº 12.767/2012) em razão do alegado desvio de poder de emendar por parte do Congresso Nacional. A exigência de "pertinência temática" para tais emendas não está explícita na Constituição Federal e tampouco se pode extrair de uma jurisprudência realmente consolidada a respeito. Anoto, é certo, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 5.127, na sessão realizada em 15.10.2015, firmou entendimento segundo o qual não é "compatível com a Constituição a apresentação de emendas sem relação de pertinência temática com medida provisória submetida a sua apreciação". Tal entendimento, todavia, foi firmado com efeitos "ex nunc" (para o futuro), de tal sorte que não se aplica ao caso aqui em julgamento. A alegação da parte autora de que seria parte ilegítima para responder pelo crédito tributário não merece prosperar. Conforme previsão inscrita no inciso VI, art. 30 da Lei 8.212/1991, há responsabilidade solidária pelo cumprimento das obrigações previdenciárias entre o dono da obra e a empresa contratada para a sua construção, assegurando-se àquele a retenção de importância a esta devida para garantia do cumprimento dessas obrigações. No caso dos autos, consta o nome do autor como proprietário do imóvel na "Declaração e Informação sobre Obra de Construção" (fls. 126 verso), do processo administrativo nº 13864 720116/2014-54, da Receita Federal do Brasil. Ainda que o autor possa não ser o proprietário do imóvel, é certamente o "dono da obra", o que é suficiente para firmar sua responsabilidade tributária em relação ao caso em exame. A parte autora alega, ainda, que não foi intimado/notificado pessoalmente no processo administrativo. O art. 23 do Decreto 70.235/1972, que rege o processo administrativo fiscal, em seu inciso II, dispõe que a intimação será realizada "II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo". A fls. 132 consta a Carta com Aviso de Recebimento, endereçada ao autor, no endereço existente nos sistemas do Fisco, qual seja: Rua Pedro Friggé, nº 537. Acrescente-se que a legislação também impõe ao contribuinte o dever de informar e manter atualizado o seu endereço perante a Administração Tributária. Assim, não pode a parte autora alegar ausência de notificação se a mesma foi encaminhada para o endereço constante dos registros da administração tributária, que constituiu o domicílio tributário do sujeito passivo. Nesses termos, não há de se falar em qualquer irregularidade. (...) (fls. 163vº/164/164vº) (grifei).

Evidenciada sua correção, a sentença deve ser integralmente mantida.

Diante dos argumentos expostos, **nego provimento** à apelação, nos termos da fundamentação acima delineada.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PROTESTO DE CDA. CONSTITUCIONALIDADE. OBRIGAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ART. 30, VI, LEI Nº 8.212/91. PROCESSO ADMINISTRATIVO. INTIMAÇÃO POSTAL. REGULARIDADE. SENTENÇA AMANTIDA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal julgou constitucional e legítimo o protesto de Certidões de Dívida Ativa. Com relação à alegada inconstitucionalidade formal, embora o Supremo Tribunal Federal tenha julgado inconstitucional a apresentação de emendas parlamentares com temática diversa à da Medida Provisória em análise, aquele tribunal manteve hígidas as leis anteriores à data do julgamento, o que inclui a legislação referente ao protesto de CDAs.
2. O artigo 30, inciso VI, da Lei nº 8.212/91 disciplina a responsabilidade solidária pelo cumprimento das obrigações previdenciárias. Dono da obra também é responsável pelo pagamento de contribuições previdenciárias.
3. O apelante não provou de forma definitiva que não possui responsabilidade pelos débitos em comento, principalmente porque seu nome consta na Declaração e Informação sobre Obra de Construção como proprietário do imóvel.
4. Tampouco logrou êxito em demonstrar que o dono da obra seria, na verdade, Tolentino Leite e Cia. Ltda. Pelo contrário, os documentos acostados aos autos demonstram que era o apelante, pessoa física, o responsável pela obra.
5. Sendo assim, o apelante não comprovou cabalmente suas alegações, não se desincumbindo do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, conforme preconiza o artigo 333 do Código de Processo Civil de 1973 (art. 373, NCPC).
6. Na medida em que a responsabilidade tributária é solidária no caso dos autos, demonstrada a condição de dono da obra do apelante, ele deve responder pelos débitos, restando prejudicada a alegação de que seria Paulo Varella Nunes o responsável pelo pagamento, na condição de suposto proprietário do imóvel.
7. No que concerne à alegação de irregularidades na intimação do apelante no processo administrativo, suas alegações igualmente não poderão prosperar, já que houve intimação pela via postal, conforme permite o artigo 23, inciso II, do Decreto nº 70.235/72.
8. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004334-79.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: KARINA INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004334-79.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: KARINA INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por KARINA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA. em face de sentença que, nos autos do mandado de segurança impetrado na instância de origem, denegou a ordem e julgou o pedido improcedente, resolvendo o mérito com fulcro no art. 487, inc. I, do Código de Processo Civil de 2015 e mantendo a exigibilidade da contribuição social a que alude o art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001. Não houve condenação em honorários advocatícios, ante o disposto pelo art. 25 da Lei n. 12.016/2009.

Inconformada, a apelante sustenta que a temática envolvida no feito foi reconhecida como sendo de repercussão geral pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no âmbito do Recurso Extraordinário n. 878.313, donde a presente ação mandamental deveria ter o seu curso sobrestado, ante o que preceitua o art. 1.035, §5º, do Código de Processo Civil de 2015.

Afirma, ademais, que a contribuição social prevista pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 cumpriu a finalidade para a qual veio a ser instituída, razão pela qual a exação tributária em comento não pode mais ser cobrada pelo Fisco. Aduz, ainda, que a contribuição social em referência não foi recepcionada pela atual disposição do art. 149, §2º, inc. III, alínea "a", da Constituição Federal, com a redação conferida pela Emenda Constitucional n. 33/2001, pois a sua hipótese de incidência não se identifica como faturamento, a receita bruta, o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro.

Devidamente intimada, a apelada FAZENDA NACIONAL apresentou suas contrarrazões (ID 95266313).

Os autos subiram esta Egrégia Corte Regional.

Nesta sede recursal, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento ao recurso de apelação interposto (ID 119618629).

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004334-79.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: KARINA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Impõe-se, em primeiro lugar, a análise da alegação recursal de acordo com a qual a presente ação deveria ter o seu andamento sobrestado, em face do reconhecimento da repercussão geral pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Analisando o art. 1.035, §5º, do CPC/2015, constata-se que a Suprema Corte já teve oportunidade de assentar que a suspensão ali cogitada "não consiste em consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral com fulcro no caput do mesmo dispositivo, sendo da discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la" (Questão de Ordem no Recurso Extraordinário n. 966.177, Rel. Min. Luiz Fux).

Portanto, o sobrestamento não decorre pelo mero reconhecimento da repercussão geral, mas de expressa deliberação do Ministro do STF que opere como relator da causa em que a repercussão geral foi efetivamente reconhecida. Como não houve comando expresse nesse sentido no âmbito do RE 878.313/SC pelo Relator, o Ministro Marco Aurélio, conforme consulta no sistema informatizado de andamento processual, não há que se falar em sobrestamento deste recurso. Superada esta alegação, passo ao exame do mérito recursal.

A Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001 instituiu contribuições sociais devidas por empregadores em seus artigos 1º e 2º, abaixo transcritos:

Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.

Art. 2º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990.

(...)

§ 2º A contribuição será devida pelo prazo de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

Pela mera leitura dos dispositivos retro transcritos percebe-se que a contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

Por outro lado, o artigo 2º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro estatui que a lei, não se destinando à vigência temporária, produzirá seus efeitos normalmente até que sobrevenha outra lei que a modifique ou revogue.

Disposição semelhante, mas específica para o Direito Tributário, pode ser encontrada no artigo 97, inciso I, do Código Tributário Nacional que assim estabelece:

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

I – a instituição de tributos, ou a sua extinção;

(...)

Assim, da conjugação dos preceptivos referidos, conclui-se que a parte apelante só poderia se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie, ao menos até o presente momento.

Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

Ainda que assim não fosse, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, na análise de casos muito próximos ao presente, teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade, consoante o julgado que colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. **Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015.** Agravo regimental improvido." (negritei)*

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

E nem se alegue, como o faz a apelante, a possível inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da Emenda Constitucional 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas *ad valorem* somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa.

Isso porque o E. Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca de qualquer inconstitucionalidade superveniente nesse sentido.

Observe-se que a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/2001 caracteriza-se como contribuição social destinada ao FGTS, tal como consignado no artigo 3º, § 1º da referida lei:

§ 1º As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.

Muito embora o produto da arrecadação desta contribuição não revertido diretamente aos empregados demitidos por justa causa, há de se consignar que o FGTS, além da composição do patrimônio do trabalhador, é formado por outras receitas e destina-se também a outras finalidades, conforme se infere do artigo 2º, da Lei n. 8.036/1990, relacionadas a políticas públicas relativas à habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana.

Ademais, a contribuição em questão não foi prevista de forma vinculada à finalidade de prover fundos para o pagamento do complemento de atualização monetária previsto no artigo 4º da LC 110/2001.

Não bastassem as razões até aqui expendidas, tenho ser importante lembrar que ações judiciais referentes aos expurgos inflacionários ainda tramitam, em quantidades consideráveis, junto ao Poder Judiciário, afastando, de pronto, o argumento da recorrente no sentido de que a destinação da contribuição já teria sido atingida.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso de apelação interposto, mantendo integralmente a sentença recorrida, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PLEITO PARA QUE SE SUSPENDA O CURSO DO FEITO EM VIRTUDE DO RECONHECIMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL DO TEMA NO ÂMBITO DO RE 878.313/SC. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO EXPRESSA NESSE SENTIDO PELO MINISTRO RELATOR NA SUPREMA CORTE. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. DICÇÃO DO ARTIGO 1º DA LC 110/2001. ALEGAÇÃO DE EXAURIMENTO DA FINALIDADE LEGALMENTE PREVISTA. DESCABIMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE POR SUPOSTA AFRONTA AO ART. 149, §2º, III, “a”, DA CF/1988 INOCORRENTE. PRECEDENTES DO C. STJ. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Analisando o art. 1.035, §5º, do CPC/2015, constata-se que a Suprema Corte já teve oportunidade de assentar que a suspensão ali cogitada "não consiste em consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral com fulcro no caput do mesmo dispositivo, sendo da discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la" (QO no RE n. 966.177, Rel. Min. Luiz Fux).
2. Portanto, o sobrestamento não decorre pelo mero reconhecimento da repercussão geral, mas de expressa deliberação do Ministro do STF que opere como relator da causa em que a repercussão geral foi efetivamente reconhecida. Como não houve comando expresso nesse sentido no âmbito do RE 878.313/SC pelo Relator, o Ministro Marco Aurélio, não há que se falar em sobrestamento desta ação.
3. A contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal, cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.
4. A parte apelante só poderia se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo, ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie, ao menos até o presente momento. Precedentes do C. STJ.
5. Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.
6. No que se refere à inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da EC 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas *ad valorem* somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa, há de se rechaçar a alegação.
7. Isso porque o E. STF reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca da apontada inconstitucionalidade superveniente. Observe-se que a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/01 caracteriza-se como contribuição social destinada ao FGTS (art. 3º, § 1º).
8. Muito embora o produto da arrecadação desta contribuição não revertido diretamente aos empregados demitidos por justa causa, há de se consignar que o FGTS, além da composição do patrimônio do trabalhador, é formado por outras receitas e destina-se também a outras finalidades, conforme se infere do artigo 2º, da Lei n. 8.036/1990, relacionadas a políticas públicas relativas à habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana. Ademais, a contribuição em questão não foi prevista de forma vinculada à finalidade de prover fundos para o pagamento do complemento de atualização monetária previsto no artigo 4º da LC 110/2001.
9. Recurso de apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5024920-64.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
RECORRENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) RECORRENTE: FLAVIO SCOVOLI SANTOS - SP297202-A
RECORRIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
OUTROS PARTICIPANTES:

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5024920-64.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
RECORRENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) RECORRENTE: FLAVIO SCOVOLI SANTOS - SP297202-A
RECORRIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de antecipação de tutela, apresentado pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, para o fim de conceder efeito suspensivo à apelação interposta contra a sentença proferida em Ação Civil Pública ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL – MPF em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, COMPANHIA DE HABITAÇÃO POPULAR DE CAMPINAS - COHAB CAMPINAS e UNIÃO, a qual julgou parcialmente procedente o pedido e antecipou a tutela para “determinar que os contratos que já se encontram auditados, pela nova sistemática adotada, bem como, todos aqueles que por ocasião da intimação da presente decisão já se encontrarem na mesma situação, conforme constante no item I supra, deverão ser finalizados, com a cobertura do FCVS, no prazo máximo de até 60 dias”.

Sustenta a agravante, em síntese, a nulidade da decisão porque não teria havido pedido do MPF de tutela antecipada da forma como foi concedida; a ilegitimidade do MPF para todos os pedidos; a impossibilidade de fixação de prazo para que a Administração termine ato complexo e que resulta na disponibilização de erário de modo irreversível; a inexistência de requisitos para a concessão abstrata de medidas que demandam liberação de verba antes do trânsito em julgado – art. 2º-B, Lei 9.494/97 c.c. art. 1.059 do CPC e a abusividade da multa fixada para o não cumprimento da decisão.

Plêiteia a concessão da antecipação de tutela, alegando a impossibilidade material de cumprir a determinação de finalizar o procedimento de novação em 60 dias, seja pela quantidade de contratos envolvida, seja por se tratar de um ato complexo que envolve órgãos diversos. Aduz, outrossim, a irreversibilidade da medida e o prejuízo causado pela imposição de multa excessiva.

Foi indeferido o pedido de antecipação de tutela (Id100460267).

Interposto agravo interno, insurge-se a agravante contra a decisão monocrática, sustentando que não houve violação do princípio da congruência porque o pedido de tutela provisória foi complementado em petição avulsa. Aduz, outrossim, que o juiz pode deferir medidas em virtude do poder geral de cautela, ainda que não haja pedido expresso da parte e que também pode ser considerada a existência de pedido implícito.

É o relatório.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5024920-64.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
RECORRENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) RECORRENTE: FLAVIO SCOVOLI SANTOS - SP297202-A
RECORRIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na hipótese, não vislumbro razões para reforma da decisão recorrida.

Com efeito, a Ação Civil Pública foi julgada parcialmente procedente para condenar os Réus, CEF, UNIÃO e a COMPANHIA DE HABITAÇÃO POPULAR DE CAMPINAS - COHAB CAMPINAS em obrigação de fazer, na seguinte forma:

I) Os contratos que já se encontram auditados, pela nova sistemática adotada, bem como, todos aqueles que por ocasião da presente decisão já se encontrarem na mesma situação, como já deu a conhecer a CEF e reconhecida pela Nota Técnica apresentada pela União, a qual em nenhum momento nega a cobertura em resposta aos questionamentos do Juízo, deverão ser finalizados, com a cobertura do FCVS, no prazo máximo de até 60 dias. Após a cobertura do FCVS, caberá à COHAB CAMPINAS providenciar a transferência da propriedade para os interessados, que deverão ser convocados para tanto, por meio de correspondência com aviso de recebimento, também no prazo de até 60 dias;

II) Encerrada esta etapa, no prazo que entendo razoável de até 180 dias, todos os demais contratos homologados pela COHAB CAMPINAS, pendentes de auditoria ou não junto à CEF, deverão ser igualmente finalizados, com a cobertura do FCVS, cabendo a COHAB CAMPINAS providenciar a transferência da propriedade para os interessados, que deverão ser convocados para tanto, da mesma forma do item anterior, também no mesmo prazo de até 180 dias.

Foi concedida em parte a antecipação de tutela para determinar que os contratos que já se encontram auditados, pela nova sistemática adotada, bem como, todos aqueles que por ocasião da intimação da presente decisão já se encontrarem na mesma situação, conforme constante no item I supra, sejam finalizados, com a cobertura do FCVS, no prazo máximo de até 60 dias. Após a cobertura do FCVS, caberá à COHAB CAMPINAS providenciar a transferência da propriedade para os interessados, que deverão ser convocados para tanto, por meio de correspondência com aviso de recebimento, também no prazo de até 60 dias.

Conforme consignado na decisão recorrida, a tutela antecipada concedida na sentença extrapolou o pedido feito pelo MPF, que apenas se referia à determinação para a COHAB – Campinas efetuar a baixa na hipoteca dos imóveis de todos os usuários que estejam com suas obrigações adimplidas e não para que a UNIÃO providenciasse a novação e finalização dos contratos, com a cobertura do FCVS, no prazo de 60 dias.

Não procede o argumento de que houve pedido posterior, em petição avulsa, feito pelo requerente, pois tal pedido limitou-se a:

- 1- se determine prazo para análise final e conclusão definitiva acerca do pagamento ou não pela Caixa Econômica Federal e/ou Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais (CCFCVS);
- 1.1.- Caso a resposta seja positiva quanto ao pagamento, que seja determinado prazo definitivo para novação e/ou quitação;
- 1.2.- Caso não, que seja determinado aos réus que descrevam e fundamentem a negativa da cobertura para que isso seja objeto de análise judicial sobre a legalidade ou não das justificativas apresentadas;
- 1.3. - sejam os réus consultados previamente para definição judicial de prazo razoável em relação aos tópicos acima.

Também não se trata a hipótese de aplicação do pedido geral de cautela ou de pedido implícito.

Outrossim, está presente o risco de irreversibilidade da medida, que determina a novação de centenas de contratos, nos termos da Lei 10.150/00, com disponibilização de erário para expedição de títulos públicos com pagamento de 60% de dinheiro à instituição financeira, no prazo exíguo de 60 dias.

Como se observa, a decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada, sendo que o agravo apenas reiterou o que já havia sido antes deduzido e já enfrentado e vencido no julgamento monocrático, não restando, portanto, espaço para a reforma postulada.

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EFEITO SUSPENSIVO. APELAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, houve demonstração suficiente dos requisitos legais para ensejar a concessão do efeito suspensivo ao recurso.
2. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0043117-27.2005.4.03.6182
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KYNAS FONSECA LTDA, ANA MARIA KYNAS FONSECA, LUCIA KYNAS FONSECA, CLOVIS ROBILOTTI FONSECA

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: KYNAS FONSECA LTDA, ANA MARIA KYNAS FONSECA, LUCIA KYNAS FONSECA, CLOVIS ROBILOTTI FONSECA

O processo nº 0043117-27.2005.4.03.6182 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002381-08.2008.4.03.6102
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: FUNDICAO ZUBELA LTDA
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA CAVARZERE DURIGAN - SP245783-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: RUBENS ALBERTO ARRIENTI ANGELI - SP245698-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002381-08.2008.4.03.6102
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: FUNDICAO ZUBELA LTDA
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA CAVARZERE DURIGAN - SP245783-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: RUBENS ALBERTO ARRIENTI ANGELI - SP245698-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela CAIXA ECONOMICA FEDERAL.

O acórdão embargado teve a seguinte ementa:

“AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO. FGTS. PAGAMENTOS FEITOS DIRETAMENTE AOS EX-EMPREGADOS. HOMOLOGAÇÃO DO SINDICATO.

1. “Os valores pagos aos empregados a título de FGTS, demonstrados por meio de acordo homologado pelo sindicato da categoria, devem ser abatidos do total exigido na execução fiscal, pois, caso contrário, estar-se-ia exigindo o duplo pagamento da mesma dívida. É possível, em casos excepcionais, o pagamento direto ao empregado das parcelas relativas ao fundo por ocasião da rescisão contratual sem justa causa. Precedentes desta Corte. (REsp 756.294/SC, Rei. Ministro JOSE DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/08/2005, DJ 17/10/2005, p. 219)

2. Apelação provida.”

A embargante sustenta que o acórdão se apoiou em entendimento já superado no STJ, que atualmente entende não ser possível o pagamento direto aos trabalhadores com a alteração procedida pela Lei 9.491/97 no artigo 18 da Lei 8.036/90.

Intimada, a parte contrária não se manifestou.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002381-08.2008.4.03.6102
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: FUNDICAO ZUBELA LTDA
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA CAVARZERE DURIGAN - SP245783-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: RUBENS ALBERTO ARRIENTI ANGELI - SP245698-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cabíveis os embargos de declaração quando a decisão for omissa, contraditória ou obscura e, ainda, quando contiver erro material.

“In casu”, a decisão não contém qualquer vício, pretendendo a embargante rediscuti-la.

A embargante, na realidade, quer a mudança do entendimento, o que não é possível nos embargos de declaração.

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência do alegado vício.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL.

1. Cabíveis os embargos de declaração quando a decisão for omissa, contraditória ou obscura e, ainda, quando contiver erro material.
2. O acórdão não contém qualquer vício, pretendendo a parte embargante rediscuti-lo, o que não é possível em embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001101-96.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: FRANCIELY APARECIDA BITAZI, EDILSON BITAZI JUNIOR
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL ALBERTO PELLEGRINI ARMENIO - SP284004-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL ALBERTO PELLEGRINI ARMENIO - SP284004-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001101-96.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: FRANCIELY APARECIDA BITAZI, EDILSON BITAZI JUNIOR

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por Franciely Aparecida Bitazi e Edilson Bitazi Junior, contra a sentença que, em sede de ação ordinária objetivando a revisão contratual de contrato de financiamento imobiliário, julgou improcedente a pretensão, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa. Custas *ex lege*.

Em razões recursais, sustenta-se, em síntese, a ilegalidade na cobrança de juros capitalizados pelo sistema de amortização da Tabela SAC, na atualização do saldo devedor do financiamento pela Taxa Referencial (TR), e na venda casada realizada pela instituição bancária ao condicionar a liberação do empréstimo a contratação de seguro. Requer, portanto, a compensação e repetição do indébito, bem como a determinação para que o agente financeiro se abstenha de incluí-los em cadastro de órgãos de proteção ao crédito.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001101-96.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: FRANCIELY APARECIDA BITAZI, EDILSON BITAZI JUNIOR
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL ALBERTO PELLEGRINI ARMENIO - SP284004-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL ALBERTO PELLEGRINI ARMENIO - SP284004-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Da atualização do saldo devedor pela Taxa Referencial (TR)

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 969.129/MG, submetido à sistemática do julgamento repetitivo, fixou o entendimento de que, "no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor":

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA. 1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico. 1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC. 2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido. (STJ, REsp 969.129/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 15/12/2009).

No mesmo sentido, recentes julgados da Corte Superior:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SUCUMBÊNCIA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. (...) 2. É possível a aplicação da Taxa Referencial (TR) para correção do saldo devedor de contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação, ainda que firmado antes da vigência da Lei 8.177/91, desde que pactuado o mesmo índice aplicável à caderneta de poupança (REsp 969.129/MG, representativo da controvérsia). (...) (AgInt no AREsp 514.838/GO, Rel. Ministro LAZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 23/04/2018).

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA Nº 211/STJ. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SÚMULA Nº 454/STJ. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 450/STJ. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. SÚMULA Nº 7/STJ. (...) 2. Esta Corte Superior firmou o entendimento de que é possível a utilização da Taxa Referencial - TR na atualização do saldo devedor de contrato vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação, ainda que firmado antes do advento da Lei nº 8.177/1991, desde que pactuado o mesmo índice aplicável à caderneta de poupança. Súmula nº 454/STJ. (...) (AgInt no AREsp 1051294/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 28/06/2017).

Do Sistema de Amortização Constante (SAC)

É assente na jurisprudência que nos contratos firmados pelo Sistema de Amortização Constante (SAC) não se configura o anatocismo, pois os juros são calculados sobre o saldo devedor decrescente, o que resulta em declínio no valor das prestações, conforme ementas que ora colaciono:

AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SAC. AGRAVO RETIDO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO. SEGURO. TAXAS BANCÁRIAS. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. (...) 3. O reajustamento do contrato foi pactuado segundo o Sistema de Amortização Constante - SAC. O SAC caracteriza-se por prestações decrescentes, compostas de parcela de juros e de amortização, sendo que estas últimas são sempre iguais e vão reduzindo constantemente o saldo devedor, sobre o qual são calculados os juros. Daí se vê que o sistema SAC é um Sistema de Amortização que não pressupõe capitalização de juros. (...) (TRF4, AC 2007.71.00.010841-7, Terceira Turma, Relator Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E. 02/12/2009)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INVERSÃO NA FORMA DE CONTABILIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES. TEORIA DA IMPRIVISÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NÃO PROVIMENTO. 1. Nos contratos que adotam os Sistemas de Amortização Constante (SAC) e o Sistema de Amortização Crescente (SACRE) é desnecessária a realização de prova pericial, bem como de produção de prova em audiência, cuida-se de matéria exclusivamente de direito. 2. Nesse tipo de sistema de amortização não há incorporação de juros remanescentes ao saldo devedor na medida em que são pagos mensalmente juntamente com as prestações, de modo que não ocorre a chamada amortização negativa, que pode levar à vedada incidência de juros sobre juros. (...) (AC 00021865520064036114, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2015).

Nesse sentido, tem-se posicionado a Primeira Turma desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. AÇÃO REVISIONAL C/C CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. REDUÇÃO DA RENDA. AMORTIZAÇÃO PELO SISTEMA SAC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. INCLUSÃO DO NOME DO DEVEDOR EM ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. PENDÊNCIA DE DISCUSSÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE NA ESPÉCIE. (...) 2. O contrato em debate também prevê como forma de amortização o sistema SAC. Contudo, por não haver incorporação do juro apurado no período ao saldo devedor, não há capitalização nesse sistema. Precedentes. Ainda que assim não fosse, imperioso observar que não se afigura razoável permitir que os recorrentes depositem o valor que entendem como "justos e corretos", uma vez que a prova por eles produzida (laudo elaborado por perito contábil de sua confiança) foi apresentada de modo unilateral e deve ser submetida ao contraditório. (...) (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5003736-23.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 28/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/04/2019).

Verifica-se, portanto, que o encargo diminui com o passar do tempo, o que infirma qualquer alegação de que a ré vem descumprindo as cláusulas contratuais, ou cometendo abusos.

Do seguro habitacional

O seguro habitacional encontra-se entre as obrigações assumidas contratualmente pelos mutuários e tem natureza assecuratória, pois protege as partes envolvidas durante a vigência do contrato de mútuo, que, em regra, tem duração prolongada.

Não houve, por parte do autor, demonstração da existência de abuso na cobrança do prêmio do seguro, ou que tenha havido qualquer discrepância em relação àquelas praticadas no mercado.

Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH) - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - AMORTIZAÇÃO - SALDO DEVEDOR - SEGURO - APLICAÇÃO DA TR - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO E APELO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. 1. omissis. 2. omissis. 3. omissis. 4. No tocante ao pretendido recálculo da "taxa" do seguro obrigatório a ser contratado para acatelar o perecimento do imóvel financiado, agiu bem o MM. Juiz ao repelir o pleito, porquanto nos autos não ficou demonstrada qualquer erronia ou abuso na cobrança do prêmio do seguro. 5. Agravo legal improvido. (TRF 3ª R., AC 1999.61.00.003835-8, 1ª T., Rel. Des. Johanson de Salvo, DJF3 CJ1 DATA: 14/01/2011).

Ressalte-se, oportunamente, que a obrigação de contratar cobertura securitária decorre de expressa determinação legal no âmbito do SFH, nos termos do art. 14 da Lei nº 4.380/64 e do art. 79 da Lei nº 11.977/11, que estabelece in litteris:

Art. 79. Os agentes financeiros do SFH somente poderão conceder financiamentos habitacionais com cobertura securitária que preveja, no mínimo, cobertura aos riscos de morte e invalidez permanente do mutuário e de danos físicos ao imóvel. (Redação dada pela Lei nº 12.424, de 2011)

Quanto ao ponto, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 969.129, sob a sistemática dos recursos repetitivos, firmou o entendimento que "é necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH"

No mesmo julgamento, todavia, assentou que o mutuário do SFH não pode ser compelido a contratar o seguro habitacional obrigatório com a instituição financeira mutuante ou com a seguradora por ela indicada, sob pena de lesão a direito consumerista.

In casu, não há que se falar em venda casada, à míngua de demonstração que a contratação direta com o agente financeiro fora imposta, bem como em face da ausência de comprovação de que houve recusa da indicação de seguradora pela parte autora, que atendesse às exigências específicas inerentes ao SFH.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação.

Nos termos do art. 85, §11, do CPC, majoro os honorários para 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da causa, quantia que fica sob condição suspensiva de exigibilidade e poderá ser executada se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade.

É o voto.

EMENTA

AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. CAPITALIZAÇÃO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE. ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR. POSSIBILIDADE. SEGURO HABITACIONAL. VENDAS CASADAS NÃO COMPROVADAS. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 969.129/MG, submetido à sistemática do julgamento repetitivo, fixou o entendimento de que, "no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor"

2. É assente na jurisprudência que nos contratos firmados pelo Sistema de Amortização Constante (SAC) não se configura o anatocismo, pois os juros são calculados sobre o saldo devedor decrescente, o que resulta em declínio no valor das prestações. Precedentes.

3. O seguro habitacional encontra-se entre as obrigações assumidas contratualmente pelos mutuários, e tem natureza assecuratória, pois protege as partes envolvidas durante a vigência do contrato de mútuo, que, em regra, tem duração prolongada.

4. Não há que se falar em venda casada, à míngua de demonstração que a contratação direta com o agente financeiro fora imposta, bem como em face da ausência de comprovação de que houve recusa da indicação de seguradora pela parte autora, que atendesse às exigências específicas inerentes ao SFH.

5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003081-17.2015.4.03.6141

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: AMARILDO RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO ALVES FERNANDEZ - SP186051-A

APELADO: RUMO MALHA PAULISTA S.A.

Advogados do(a) APELADO: ABNER LUIZ DE FANTI CARNICER - SP399679-A, ELZEANE DA ROCHA - SP333935-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003081-17.2015.4.03.6141
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: AMARILDO RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO ALVES FERNANDEZ - SP186051-A
APELADO: RUMO MALHA PAULISTA S.A.
Advogados do(a) APELADO: ABNER LUIZ DE FANTI CARNICER - SP399679-A, ELZEANE DA ROCHA - SP333935-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Apelação Cível interposta por Amarildo Ribeiro contra sentença de procedência da Ação de Reintegração de Posse para o fim de reintegrar a Parte Autora na posse do imóvel invadido pelo réu, cujo bem está na área de domínio da malha ferroviária, Km 139 + 781, região urbana do Município de Mongaguá/SP, condenando o Réu ao pagamento de honorários advocatícios ao Autor, no montante correspondente a 10% sobre o valor dado à causa, nos termos do inciso I do § 3º do artigo 85 do NCPC, devidamente atualizado, cuja execução fica sobrestada nos termos do § 3º do artigo 98 do NCPC.

Os Embargos de Declaração opostos por Amarildo Ribeiro foram rejeitados, ID 10156152.

Afirma que a prova pericial requerida foi indeferida. Inconformado, o Réu ingressou com Agravo de Instrumento n. 5017086.10.2019.4.03.0000, mas diante da prolação da sentença o recurso foi julgado prejudicado pela perda do seu objeto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do NCPC.

Defende o Apelante a reforma da sentença.

Afirma que houve violação aos artigos 10, 489 e 1.022 do NCPC, uma vez que a sentença foi marcada por omissão, obscuridade e erro de fato.

Sustenta que não se mostra razoável determinar a demolição do imóvel, porque a própria Apelada abandonou a exploração da concessão pelo Poder Público, além do que o trânsito de trens na linha férrea encontra-se desativado e sem indícios de reativação.

Aduz que o magistrado de primeiro grau não analisou as proposições jurídicas lançadas pelo Recorrente nos Embargos de Declaração e a simples ratificação dos fundamentos da sentença recorrida importa em violação da princípio da motivação das decisões judiciais, previsto no artigo 93, inciso IX, da CF.

Alega que a sentença é nula, porque a motivação deve ser clara, completa e linear.

Quanto ao mérito. Afirma que trata-se de posse velha, porque o imóvel foi construído antes da Ré, ora Apelada, ter firmado Contrato de Concessão com a antiga RFFSA, além do que no local não existe tráfego de trens atualmente.

Afirma o Recorrente que age de boa-fé e tem direito à indenização prévia em dinheiro pelas construções realizadas e não é razoável determinar a demolição do imóvel do Recorrente, porque a própria Apelada abandonou a exploração da concessão desde 1993, conforme constam das informações sobre o estado da linha férrea disponíveis na página do site: www.estacoesferrovias.com.br/m/monagua.htm

Postula o provimento do recurso para reformar integralmente a sentença, a fim de que o Apelante seja mantido na posse da construção erguida na Avenida Sorocaba, n. 11.385, Mongaguá/SP.

Contrarrazões apresentadas, ID 101561364.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso e a manutenção da sentença, ID 119333696.

É o relatório.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003081-17.2015.4.03.6141
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: AMARILDO RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO ALVES FERNANDEZ - SP186051-A
APELADO: RUMO MALHA PAULISTA S.A.
Advogados do(a) APELADO: ABNER LUIZ DE FANTI CARNICER - SP399679-A, ELZEANE DA ROCHA - SP333935-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Ação de Reintegração de Posse competido de liminar ajuizada por All – América Latina Logística Malha Paulistana S/A contra Amarildo Ribeiro objetivando a concessão de provimento jurisdicional para reintegrar a Autora na posse da linha férrea, situada no Km 139+781 (à margem direita), assim como determinar a demolição das edificações invasoras.

Encerrada a instrução processual sobreveio sentença de procedência da Ação para o fim de reintegrar a Parte Autora na posse do imóvel invadido pelo Réu, ora Apelante, cujo bem está na área de domínio da malha ferroviária, Km 139 + 781, região urbana do Município de Mongaguá/SP, condenando o Autor ao pagamento de honorários advocatícios ao réu, no montante correspondente a 10% sobre o valor dado à causa, nos termos do inciso I do § 3º do artigo 85 do NCPC, devidamente atualizado, cuja execução fica sobrestada nos termos do § 3º do artigo 98 do NCPC.

Da preliminar de nulidade da sentença.

Cumprir observar que a preliminar alegada confunde-se com o próprio mérito da causa sendo, portanto, apreciada com ele conjuntamente.

Passo ao exame do mérito.

Sem razão à Apelante.

Da natureza pública do bem "sub judice".

A chamada área "non aedificandi" é considerada uma limitação administrativa que impede qualquer pessoa de realizar construções, sob pena de cometimento de esbulho possessório, nos termos do artigo 4º, inciso III, da Lei n. 6.766/79 que dispõe:

"Os loteamentos deverão atender, pelo menos, aos seguintes requisitos:

....

III - ao longo das águas correntes e dormentes e das faixas de domínio público das rodovias e ferrovias, será obrigatória a reserva de uma faixa não-edificável de 15 (quinze) metros de cada lado, salvo maiores exigências da legislação específica”.

No caso, o Apelante construiu indevidamente um imóvel próximo da linha férrea, conforme revelam as fotografias constantes dos autos.

É certo a legislação estabelece que os bens próximos das linhas férreas são públicos, portanto, não há que se falar que em posse de boa-fé, uma vez que esses bens são insuscetíveis de Usucapião.

Dispõem artigos 183, § 3º, da CF, 98 e 102, ambos do Código Civil/2002:

“.....

§ 3º Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião. ”

São públicos os bens do domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno; todos os outros são particulares, seja qual for a pessoa a que pertencerem”

Os bens públicos não estão sujeitos a usucapião”.

Nesse sentido:

CIVIL ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. USUCAPIÃO. IMÓVEL PERTENCENTE À REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S.A. - RFFSA. IMPOSSIBILIDADE DE USUCAPIÃO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Não se configura a alegada negativa de prestação jurisdicional, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia em conformidade com o que lhe foi apresentado.
2. A possibilidade de usucapião de bens imóveis pertencentes à extinta Rede Ferroviária Federal S/A foi extensamente debatida, no ano de 2009, por ocasião do julgamento do REsp 242.073/SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 11/5/2009.
3. O entendimento adotado pelo Tribunal de origem está em consonância com aquele perfilhado pelo STJ, reiterado em julgados posteriores, no sentido de que "aos bens originariamente integrantes do acervo das estradas de ferro incorporadas pela União, à Rede Ferroviária Federal S.A., nos termos da Lei número 3.115, de 16 de março de 1957, aplica-se o disposto no artigo 200 do Decreto-lei número 9.760, de 5 de setembro de 1946, segundo o qual os bens imóveis, seja qual for a sua natureza, não são sujeitos a usucapião" (AgRg no REsp 1.159.702/SC, Rel. Ministra Nancy Andriighi, Terceira Turma, julgado em 7/8/2012, DJe 10/8/2012). 4. A discussão sobre a titularidade do terreno foi resolvida pelo Tribunal a quo, sendo inviável o revolvimento de fatos e provas na instância especial.
5. Recurso Especial conhecido e provido.

(REsp 1639895/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL. USUCAPIÃO. IMÓVEL PERTENCENTE À REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S.A. - RFFSA. IMPOSSIBILIDADE DE USUCAPIÃO. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. MULTADO ART. 1.021, § 4º, DO CPC. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A subsistência de fundamento inatado apto a manter a conclusão do aresto impugnado impõe o não conhecimento da pretensão recursal, a teor do entendimento disposto na Súmula nº 283/STF.
2. O juízo acerca da produção da prova compete soberanamente às instâncias ordinárias e o seu reexame, na estreita via do recurso especial, encontra óbice Súmula nº 7 do STJ. Precedentes.
3. O entendimento adotado pelo Tribunal de origem está em consonância com aquele perfilhado pelo STJ, no sentido de que "aos bens originariamente integrantes do acervo das estradas de ferro incorporadas pela União, à Rede Ferroviária Federal S.A., nos termos da Lei número 3.115, de 16 de março de 1957, aplica-se o disposto no artigo 200 do Decreto-lei número 9.760, de 5 de setembro de 1946, segundo o qual os bens imóveis, seja qual for a sua natureza, não são sujeitos a usucapião" (AgRg no REsp 1159702/SC, Rel. Ministra Nancy Andriighi, Terceira Turma, julgado em 07/08/2012, DJe 10/08/2012). Incidência da Súmula 83/STJ na espécie.
4. O recurso mostra-se manifestamente inadmissível, a ensejar a aplicação da multa prevista no artigo 1.021, § 4º, do CPC, no percentual de 1% sobre o valor atualizado da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito da respectiva quantia, nos termos do § 5º, do citado artigo de lei.
5. Agravo interno não provido, com aplicação de multa.

(AgInt no REsp 1461329/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/09/2016, DJe 21/09/2016)

PROCESSO CIVIL. CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. USUCAPIÃO IMÓVEL PERTENCENTE À REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S.A. - RFFSA. ESTRADA DE FERRO DESATIVADA - IMPOSSIBILIDADE DE SER USUCAPIDO.

- Aos bens originariamente integrantes do acervo das estradas de ferro incorporadas pela União, à Rede Ferroviária Federal S.A., nos termos da Lei número 3.115, de 16 de março de 1957, aplica-se o disposto no artigo 200 do Decreto-lei número 9.760, de 5 de setembro de 1946, segundo o qual os bens imóveis, seja qual for a sua natureza, não são sujeitos a usucapião. Precedentes.

- Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1159702/SC, Rel. Ministra NANCYANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 10/08/2012)

Enunciado da Súmula n. 340 do C. Supremo Tribunal Federal:

"Desde a vigência do Código Civil, os bens dominicais, como os demais bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião".

Ademais, não é possível a desafetação do bem público por meio de Usucapião, tendo em vista a expressa vedação do artigo 183, § 3º, da CF. A ocupação de área pública, quando irregular, não pode ser reconhecida como posse. Dispõe o artigo 1.208 do CC:

"Não induz em posse os atos de mera permissão ou tolerância assim como não autorizam a sua aquisição os atos violentos, ou clandestinos, senão depois de cessar a violência ou clandestinidade".

Do Esbulho Possessório.

O atual artigo 561, incisos I e II, do Novo CPC estabelece que caberá ao Autor da ação provar a posse e a turbação ou esbulho praticado pelo Réu.

No caso, o esbulho possessório está configurado e a Autora deverá ser imediatamente reintegrada na posse do imóvel, sob pena de grave comprometimento à segurança das pessoas que residem próximo dos trilhos férreos.

Por outro lado, existem elementos suficientes para autorizar a reintegração da área "sub iudice", na medida em que os fatos narrados pelas Partes e as fotografias juntadas nos autos (fls. 05/06, 124, 154/160), o Boletim de Ocorrência, revelam que o Réu, ora Apelado, esbulhou a posse, porque construiu indevidamente uma casa ao longo da linha férrea.

Não se olvide que a edificação da casa ao longo da malha ferroviária ocorreu de forma precária e coloca em riscos todas as moradoras.

Como se sabe, a Administração atua direcionada à consecução do interesse público, portanto, é necessária a imediata desocupação da área "sub iudice".

O Ministério Público Federal em seu Parecer destacou que:

"Superada a questão relativa à natureza do vínculo estabelecido entre o ora apelante e a área em discussão, faz-se necessário distinguir o que é uma faixa de domínio e uma área não edificandi. A primeira consiste em uma área contígua a uma rodovia ou ferrovia, que é parte integrante da via, mas possui como finalidade garantir maior segurança àqueles que por ali transitam. Já a área não edificandi, consoante o teor do artigo 4º, inciso III, da Lei nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979, é uma área situada ao longo das faixas de domínio público das rodovias e que possui, no mínimo 15 metros de largura, onde há uma limitação administrativa relacionada ao direito do proprietário de construir, mas que também possui a segurança como objeto primordial.

No caso vertente, tanto as declarações do próprio Sr. Amárido Ribeiro como as fotos acostadas aos autos comprovam que, de fato, a construção do quiosque pelo ora apelante foi realizada em local considerado faixa de domínio e áreas não edificandi, conferindo força à tese defendida pela concessionária de serviços públicos no tocante à ilegalidade da construção. Da mesma maneira, restou devidamente caracterizado o esbulho possessório, uma vez que, em que pese devidamente cientificado da sua situação de irregularidade, o réu quedou-se inerte e permaneceu no local, se opondo à retomada pacífica do bem pela concessionária e autorizando a retomada do bem", ID 119333696.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO – Reintegração de posse - Ocupação irregular de área pública - Liminar deferida - Indiferente tratar-se de posse velha ou nova, uma vez que o instituto não mais tem importância para fins de concessão de liminar em ação possessória envolvendo terras públicas - Uma vez provados os requisitos para a concessão da medida, o "caput" do artigo 562 do CPC de 2015 autoriza que a reintegração liminar de posse poderá ser decretada até sem audiência do réu - Presentes a demonstração de probabilidade do direito invocado na demanda e de dano ("caput" do art. 300 do CPC de 2015) - Decisão mantida - Recurso improvido.

(TJSP; Agravo de Instrumento 2094690-60.2018.8.26.0000; Relator (a): Maria Laura Tavares; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Público; Foro de Santos - 2ª. Vara Cível; Data do Julgamento: 11/07/2018; Data de Registro: 11/07/2018)

REINTEGRAÇÃO DE POSSE - Bem público, pertencente à extinta FEPASA - Área administrada pela Municipalidade, em face de contrato celebrado como proprietária - Usucapião como defesa - Finalidade pública, insuscetível de usucapião - Súmula 340 do C. STF - Esbulho caracterizado - reintegração na posse do imóvel pela autora determinada - Procedência da ação - Sentença reformada - RECURSO PROVIDO.

(TJSP; **Apelação 0008062-08.2014.8.26.0400**; Relator (a): **Elcio Trujillo**; Órgão Julgador: **10ª Câmara de Direito Privado**; Foro de **Olimpia - 1ª Vara Cível**; Data do Julgamento: **06/02/2018**; Data de Registro: **08/02/2018**)

Possessória reintegração Liminar Ação promovida por concessionária de serviço público, para se reintegrar em área adjacente aos trilhos, esbulhada. Bem público por destinação (C. Civil, art. 99). Inviabilidade da posse, por particulares, de bens públicos, mesmo porque impossível a usucapião (CF, arts. 183, § 3º e 191, § único e C. Civil, art. 100). Liminar deferida Recurso provido.

(TJSP; **Agravo de Instrumento 0111569-89.2012.8.26.0000**; Relator (a): **Urbano Ruiz**; Órgão Julgador: **10ª Câmara de Direito Público**; Foro de **Pontal - 1ª Vara Judicial**; Data do Julgamento: **18/06/2012**; Data de Registro: **20/06/2012**)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. FAIXA DE DOMÍNIO DA FERROVIA. PATRIMÔNIO DA UNIÃO. DNIT. CONCESSIONÁRIA ALL - AMÉRICA LATINA LOGÍSTICA MALHA OESTE S/A. LAUDO PERICIAL COMPROVANDO O ESBULHO. RISCO DE ACIDENTE. OCUPAÇÃO DE BOA-FÉ. PARTE HIPOSSUFICIENTE. INCABÍVELA CONDENAÇÃO DARÉAO PAGAMENTO DOS CUSTOS DA DEMOLIÇÃO DO IMÓVEL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A r. sentença julgou procedente a demanda, para restituir a posse do imóvel à autora ALL e para determinar à ré o desfazimento da construção por ela erigida no local, sob pena da autora fazê-lo por conta própria, a expensas da ré, determinando, ao final, a expedição de mandado de reintegração de posse após o trânsito em julgado da presente demanda.
2. Em suas razões recursais, a ré alega que, em 2011, recebeu autorização da Prefeitura Municipal de Marília (Termo de Autorização de Uso de Boxe do Camêlódromo - Boxe 164) para explorar sua atividade comercial naquele local, não se tratando, portanto, de invasão. Sustenta, ainda, que não possui condições financeiras para arcar com o custo da demolição. Requer, assim, a reforma integral da r. sentença, determinando-se a manutenção de sua posse sobre o imóvel em questão - Boxe nº 164, Rua 9 de Julho, 912, centro, Marília/SP.
3. Ao contrário do que alega a apelante, restou consignado pelo i. perito que a ferrovia e a faixa por ela ocupada são de propriedade da União, e exploradas pela empresa concessionária ALL - América Latina Logística Malha Oeste S/A, bem como que a edificação da ré se encontra totalmente inserida nas faixas de domínio e de segurança da citada ferrovia.
4. Ademais, tanto no Termo de Autorização de Uso de Boxe do Camêlódromo - Boxe 164 quanto no próprio Decreto Municipal nº 10.655/2011, que outorgou autorizações de uso dos espaços no "Camêlódromo", embora a ré figure como beneficiária, não constam o endereço e as especificações exatas dos imóveis cedidos para uso comercial, restando assinalado apenas que o chamado "Camêlódromo" está localizado anexo ao Terminal Rodoviário Urbano.
5. Ressalte-se, ainda, que, embora devidamente notificado, o Município de Marília-SP deixou de se manifestar nos autos. Assim, conforme bem assinalado pelo DNIT em suas contrarrazões, "há só o Município de Marília-SP não poderia, obviamente, autorizar o uso de imóvel que não lhe pertence, como é duvidoso que o ato administrativo abrangesse a área ocupada, como quer fazer crer a apelante".
6. No mais, o Regulamento de Segurança, Tráfego e Polícia das Estradas de Ferro (Decreto do Conselho de Ministros nº 2.089/63) dispõe, no §2º de seu artigo 9º, que "a faixa mínima de terreno necessária a perfeita segurança do tráfego dos trens, terá seus limites lateralmente fixados por uma linha distante seis (6) metros do trilho exterior, salvo em casos excepcionais, a critério do D.N.E.F".
7. No caso, o perito judicial apurou que a edificação da ré, ora apelante, dista 1,63 m do trilho mais próximo e 0,90 m do alinhamento da plataforma de embarque da estação, ressaltando, ainda, em resposta ao quesito nº 4, que "o menor equipamento rodante comum em ferrovias, vagão ou autônomo utilizado na manutenção de via, em caso de descarrilamento poderia atingir a Edificação Objeto de Perícia".
8. Desta feita, além da área objeto da presente ação ter natureza inequivocamente pública, a manutenção da posse da ré configuraria risco para a sua própria segurança.
9. Cumpre esclarecer, ainda, que, nos termos do artigo 1196 do Código Civil, considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade, quais sejam, o poder de usar, gozar, dispor ou reaver o bem (artigo 1228 do mesmo Código). Ocorre que, em se tratando de bem público, não há que se falar em posse do ocupante, mas, sim, em mera detenção, mesmo nos casos em que a ocupação tenha se dado em decorrência de inércia da Administração Pública.
10. Por essa razão, também não é devida qualquer indenização à ré por possíveis benfeitorias erigidas, nos termos do artigo 71 do Decreto-Lei nº 9.760/46, uma vez que tal direito é resguardado apenas ao possuidor. Precedentes.
11. Irreparável a r. sentença ao determinar a reintegração da autora, ora apelada, na posse do imóvel descrito na inicial.
12. Entretanto, não se pode ignorar a boa-fé da ocupação da ré, que, ainda que de forma equivocada, exerceu a posse sobre o local por anos, entendendo, inclusive, que, a partir de 2011, sua posse estava autorizada pela própria Prefeitura Municipal de Marília-SP, através dos mencionados Termo de Autorização de Uso de Boxe do Camêlódromo - Boxe 164 e Decreto Municipal nº 10.655/2011, nos quais constam expressamente o seu nome.
13. Alie-se a isso o fato de se tratar de pessoa de baixa renda, beneficiária dos benefícios da justiça gratuita, que utiliza o imóvel para fins profissionais, e que afirma, em suas razões recursais, ter dispendido cerca de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) para a construção do espaço físico de seu comércio, pagos através de financiamento bancário. Desse modo, a sua condenação ao pagamento dos custos da demolição do imóvel não se coaduna com os princípios da proporcionalidade e da dignidade da pessoa humana.
14. Sendo assim, ante a relevância social do caso e a necessidade de se resguardar os direitos e garantias fundamentais da ré, mister se faz a exclusão de sua condenação ao desfazimento da construção ou ao reembolso da autora, caso esta o faça por seus próprios meios.
15. Apelação a que se dá parcial provimento.

(TRF 3ª Região, **PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2238311 - 0002982-II.2013.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 04/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2018**)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. APELAÇÃO CÍVEL. ESBULHO POSSESSÓRIO PRATICADO. CONSTRUÇÃO IRREGULAR DE TRAILER PARA A VENDA DE LANCHES E CALDO DE CANA. PROXIMIDADE DOS TRILHOS FÉRREOS. COMPROMETIMENTO DA SEGURANÇA. RISCO DE ACIDENTE.

1. Reintegração de Posse com pedido de liminar ajuizada por All - América Latina Logística Malha Paulista S/A contra José Francisco de Moura e José Francisco de Moura Lanchonete - ME objetivando determinar a reintegração de Posse na faixa de domínio "inaudita altera parte", nos termos do artigo 928 do CPC/1973.
2. Autora concessionária de serviço público de transporte ferroviário, nos termos dos artigos 21, inciso XII, alínea "d" e 175, ambos da CF, segundo o Contrato de Concessão de Serviços firmado com a União por meio do Ministério dos Transportes. Afirma na petição inicial que os Réus invadiram área caracterizada como faixa de domínio da via férrea e construíram um trailer com barraco de alvenaria a menos de 5 (cinco) metros dos trilhos férreos e dedicam-se ao comércio de lanches e caldo de cana, segundo foi constatado pelos Fiscais da empresa GERSEPA no dia 10/05/2010, colocando em risco a segurança das pessoas. Encerrada a instrução processual sobreveio Sentença de improcedência da Ação, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC/1973, condenando, ainda, a Parte Autora ao pagamento dos honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (um mil reais), com fundamento no artigo 20, § 3º, do CPC/1973.
3. Elementos suficientes para autorizar a reintegração da área "sub judice", na medida em que as cópias das fotografias juntadas pelos Apelantes às fls. 122/126 revelam que os Réus, ora Apelados, esbulharam a posse da Autora, na medida em que construíram um Trailer e um Barraco de Alvenaria a 5 (cinco) metros dos trilhos férreos visando o comércio de lanches e caldo de cana (fl. 57), na Cidade de Marília, SP, cujos fatos foram registrados no Boletim de Ocorrência n. 384/2010 (fls. 55/56). O atual artigo 561, incisos I e II, do Novo CPC estabelecem que cabe ao Autor da ação provar a posse e a turbação ou esbulho praticado pelos Réus, o que ficou amplamente demonstrado pela Parte Autora.
5. Esbulho possessório configurado. A Autora deverá ser imediatamente reintegrada na posse do imóvel, sob pena de grave comprometimento à segurança das pessoas, porque na área "sub judice" existe um barraco e um trailer de alvenaria muito próximos dos trilhos férreos. O Réu não trouxe nenhuma prova da existência de Cessão de Uso de Imóvel para a instalação de um trailer para a venda de lanches e caldo de cana. Não se olvidou que as instalações onde o comércio do Réu, ora Apelado, se desenvolve (sem autorização das Apelantes) ocorre em situações precárias, como aproveitamento da malha ferroviária e com riscos às pessoas, daí a necessidade da imediata desocupação da área.
6. Nesse sentido: TJSP; Agravo de Instrumento 2094690-60.2018.8.26.0000; Relator (a): **Maria Laura Tavares**; Órgão Julgador: **5ª Câmara de Direito Público**; Foro de **Santos - 2ª. Vara Cível**; Data do Julgamento: **11/07/2018**; Data de Registro: **11/07/2018**, TJSP; **Apelação 0008062-08.2014.8.26.0400**; Relator (a): **Elcio Trujillo**; Órgão Julgador: **10ª Câmara de Direito Privado**; Foro de **Olimpia - 1ª Vara Cível**; Data do Julgamento: **06/02/2018**; Data de Registro: **08/02/2018** e TJSP; Agravo de Instrumento 0111569-89.2012.8.26.0000; Relator (a): **Urbano Ruiz**; Órgão Julgador: **10ª Câmara de Direito Público**; Foro de **Pontal - 1ª Vara Judicial**; Data do Julgamento: **18/06/2012**; Data de Registro: **20/06/2012**.
7. Apelação provida para reformar a sentença, inverter o ônus de sucumbência e determinar a imediata desocupação da área "sub judice".

(TRF 3ª Região, **PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1747325 - 0000478-03.2011.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 02/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2018**)

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. EXAME DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. AUSÊNCIA DE PREGUNSTIONAMENTO DOS DISPOSITIVOS TIDOS POR VIOLADOS. SÚMULA 211/STJ. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. LINHA FÉRREA. CONSTRUÇÃO EM FAIXA DE DOMÍNIO E ÁREA NON AEDIFICANDI. INVIABILIDADE. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos do que dispõe o artigo 1.022 do CPC/2015, cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como para corrigir erro material.
2. *In casu*, não há vício a ensejar esclarecimento, complemento ou eventual integração do que decidido no julgado, pois a tutela jurisdicional foi prestada de forma clara e fundamentada.
3. A aplicação do direito ao caso, ainda que por meio de solução jurídica diversa da requerida por um dos litigantes, não induz negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

4. Nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição da República, o recurso especial é destinado tão somente à uniformização da interpretação do direito federal, não sendo, assim, a via adequada para a análise de eventual ofensa a dispositivos constitucionais, cuja competência pertence ao STF. Por tal motivo, não se conhece do apelo especial no tocante à alegação de violação do artigo 5º, XXIV, da CF/1988.

5. A falta de prequestionamento da matéria suscitada no recurso especial, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede o seu conhecimento, a teor da Súmula 211/STJ.

6. Quanto ao pedido de reintegração de posse c/c demolitória, formulado pela parte agravada, a Corte de origem, após ampla análise do conjunto fático-probatório, firmou compreensão de que "o laudo pericial de fls. 951-963 constatou que os imóveis estão localizados em faixa de domínio ou área *non edificandi*, motivo pelo qual deve ser mantida a supremacia do interesse público a fim de garantir a segurança dos transportes ferroviários" (fl. 1153). Verifica-se, assim, que rever o entendimento do acórdão recorrido ensejaria o reexame do conjunto fático-probatório da demanda, providência vedada em sede de recurso especial ante a Súmula 7/STJ.

7. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1800734/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/08/2019, DJe 21/08/2019)

ADMINISTRATIVO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE C/C DEMOLITÓRIA. EDIFICAÇÃO EM FAIXA DE DOMÍNIO E ÁREA NON AEDIFICANDI. CONSTRUÇÕES ÀS MARGENS DE FERROVIA. CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. SÚMULA 7.

1. Trata-se de Recursos Especiais que questionam Acórdão que, confirmando a sentença, determinou a demolição de construções existentes às margens de ferrovia concedida pela União a particular, assegurando a posse ao concessionário do serviço público.

2. Não se configura a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentada. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Nesse sentido: REsp 927.216/RS, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 13.8.2007; e REsp 855.073/SC, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 28.6.2007.

3. A definição dos limites sobre os quais foi avaliado o avanço ou não das construções existentes às margens de ferrovia com o fim de respeitar a faixa de domínio da União e a área não edificável esteve baseada em laudo pericial produzido em 1ª instância, por meio do qual não se definiu qual a faixa de domínio do imóvel no caso concreto, fixando a área não edificável em 15 metros, consoante previsão legal. Analisar a tese defendida no Recurso Especial sobre a matéria exige revisão do conjunto probatório dos autos para afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido. Aplica-se, portanto, o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Pela descrição do quadro fático relatado no Acórdão recorrido quanto à localização do imóvel, mostra-se indiferente a alteração do fundamento da decisão para firmar o avanço do imóvel em faixa de domínio, considerando que a consequência jurídica para o fato é idêntica: a vedação da existência de construções nas referidas áreas, seja por ser a faixa de domínio de propriedade da União, seja por ser a área não edificável uma limitação ao direito de propriedade.

5. Os efeitos de eventual coisa julgada no presente processo estarão restritos apenas às partes processuais, não se apresentando legítimo o interesse recursal da concessionária em alterar a fundamentação do Acórdão recorrido para que a limitação do direito de construir se estabeleça a partir da faixa de domínio, que, no caso concreto, não foi definida pelos juízos de origem.

6. Não merece conhecimento o capítulo do recurso que questiona a fixação da condenação na obrigação de fazer de "demolir o muro frontal e reformar o prédio residencial, recuando-o 1,25m do eixo da linha férrea", considerando que o tema não foi debatido no Acórdão recorrido, nem foram interpostos Embargos de Declaração no momento processual próprio para a integração do julgado.

7. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ (Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo). Precedente: REsp 872.706/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 22.02.2007, p. 169.

8. A apontada divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, como o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente.

9. A pretensão recursal utiliza-se de fundamentos constitucionais (o direito à moradia) para assegurar a posse do imóvel, sendo incabível a sua discussão em Recurso Especial, sob pena de usurpação de competência do STF.

10. Recursos Especiais conhecidos em parte para, nessa parte, ser negado provimento.

(REsp 1706981/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 23/11/2018)

Pelo exposto, nego provimento à Apelação.

É o voto.

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. APELAÇÃO CÍVEL. EDIFICAÇÃO EM FAIXA DE DOMÍNIO E ÁREA NON AEDIFICANDI. CONSTRUÇÕES ÀS MARGENS DE FERROVIA. IMPOSSIBILIDADE. PERIGO. RISCO DE ACIDENTE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Ação de Reintegração de Posse com pedido de liminar ajuizada por All – América Latina Logística Malha Paulista S/A contra Amarildo Ribeiro objetivando a concessão de provimento jurisdicional para reintegrar a Autora na posse da linha férrea, situada no Km 139+781 (à margem direita), assim como determinar a demolição das edificações invasoras.

2. Encerrada a instrução processual sobreveio sentença de procedência da Ação para o fim de reintegrar a Parte Autora na posse do imóvel invadido pelo Réu, ora Apelante, cujo bem está na área de domínio da malha ferroviária, Km 139 + 781, região urbana do Município de Mongaguá/SP, condenando o Autor ao pagamento de honorários advocatícios ao réu, no montante correspondente a 10% sobre o valor dado à causa, nos termos do inciso I do § 3º do artigo 85 do NCPC, devidamente atualizado, cuja execução fica sobrestada nos termos do § 3º do artigo 98 do NCPC.

3. Da preliminar de nulidade da sentença. A preliminar alegada confunde-se com o próprio mérito da causa sendo, portanto, apreciada com ele conjuntamente.

4. Do mérito. Sem razão à Apelante. Da natureza pública do bem "sub iudice".

5. A chamada área "non aedificandi" é considerada uma limitação administrativa que impede qualquer pessoa de realizar construções, sob pena de cometimento de esbulho possessório, nos termos do artigo 4º, inciso III, da Lei n. 6.766/79 que dispõe: "Os loteamentos deverão atender, pelo menos, aos seguintes requisitos: ... III - ao longo das águas correntes e dormentes e das faixas de domínio público das rodovias e ferrovias, será obrigatória a reserva de uma faixa não-edificável de 15 (quinze) metros de cada lado, salvo maiores exigências da legislação específica".

6. No caso, o Apelante construiu indevidamente um imóvel próximo da linha férrea, conforme revelam as fotografias constantes dos autos. É certo a legislação estabelece que os bens próximos das linhas férreas são públicos, portanto, não há que se falar que em posse de boa-fé, uma vez que esses bens são insuscetíveis de Usucapião. Dispõem os artigos 183, § 3º, da CF, 98 e 102, ambos do Código Civil/2002: "... § 3º Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião. "São públicos os bens do domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno; todos os outros são particulares, seja qual for a pessoa a que pertencerem" "Os bens públicos não estão sujeitos a usucapião".

7. Nesse sentido: REsp 1639895/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017, AgInt no REsp 1461329/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/09/2016, DJe 21/09/2016, AgRg no REsp 1159702/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 10/08/2012.

8. Enunciado da Súmula n. 340 do C. Supremo Tribunal Federal: "Desde a vigência do Código Civil, os bens dominicais, como os demais bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapão".

9. Ademais, não é possível a desafetação do bem público por meio de usucapão, tendo em vista a expressa vedação do artigo 183, § 3º, da CF. A ocupação de área pública, quando irregular, não pode ser reconhecida como posse. Dispõe o artigo 1.208 do CC: "Não induzem posse os atos de mera permissão ou tolerância assim como não autorizam a sua aquisição os atos violentos, ou clandestinos, senão depois de cessar a violência ou clandestinidade".

10. Do Esbulho Possessório. O atual artigo 561, incisos I e II, do Novo CPC estabelece que caberá ao Autor da ação provar a posse e a turbação ou esbulho praticado pelo Réu. No caso, o esbulho possessório está configurado e a Autora deverá ser imediatamente reintegrada na posse do imóvel, sob pena de grave comprometimento à segurança das pessoas que residem próximo dos trilhos férreos. Por outro lado, existem elementos suficientes para autorizar a reintegração da área "sub judge", na medida em que os fatos narrados pelas Partes e as fotografias juntadas nos autos (fls. 05/06, 124, 154/160), o Boletim de Ocorrência, revelam que o Réu, ora Apelado, esbulhou a posse, porque construiu indevidamente uma casa ao longo da linha férrea.

11. Não se olvidou que a edificação da casa ao longo da malha ferroviária ocorreu de forma precária e coloca em riscos todas os moradores. Como se sabe, a Administração atua direcionada à consecução do interesse público, é necessária a imediata desocupação da área "sub judge".

12. O Ministério Público Federal em seu Parecer destacou que: "Superada a questão relativa à natureza do vínculo estabelecido entre o ora apelante e a área em discussão, faz-se necessário distinguir o que é uma faixa de domínio e uma área no aedificandi. A primeira consiste em uma área contígua a uma rodovia ou ferrovia, que é parte integrante da via, mas possui como finalidade garantir maior segurança àqueles que por ali transitam. Já a área non aedificandi, consoante o teor do artigo 4º, inciso III, da Lei nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979, é uma área situada ao longo das faixas de domínio público das rodovias e que possui, no mínimo 15 metros de largura, onde há uma limitação administrativa relacionada ao direito do proprietário de construir, mas que também possui a segurança como objeto primordial. No caso vertente, tanto as declarações do próprio Sr. Amarildo Ribeiro como as fotos acostadas aos autos comprovam que, de fato, a construção do quiosque pelo ora apelante foi realizada em local considerado faixa de domínio e áreas non aedificandi, conferindo força à tese defendida pela concessionária de serviços públicos no tocante à ilegalidade da construção. Da mesma maneira, restou devidamente caracterizado o esbulho possessório, uma vez que, em que pese devidamente cientificado da sua situação de irregularidade, o réu quedou-se inerte e permaneceu no local, se opondo à retomada pacífica do bem pela concessionária e autorizando a retomada do bem", ID 119333696.

13. Nesse sentido: TJSP; Agravo de Instrumento 2094690-60.2018.8.26.0000; Relator (a): Maria Laura Tavares; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Público; Foro de Santos - 2ª. Vara Cível; Data do Julgamento: 11/07/2018; Data de Registro: 11/07/2018, TJSP; Apelação 0008062-08.2014.8.26.0400; Relator (a): Elcio Trujillo; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Privado; Foro de Olímpia - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 06/02/2018; Data de Registro: 08/02/2018, TJSP; Agravo de Instrumento 0111569-89.2012.8.26.0000; Relator (a): Urbano Ruiz; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Foro de Pontal - 1ª Vara Judicial; Data do Julgamento: 18/06/2012; Data de Registro: 20/06/2012, TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2238311 - 0002982-11.2013.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 04/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2018, TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1747325 - 0000478-03.2011.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 02/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2018, AgInt no REsp 1800734/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/08/2019, DJe 21/08/2019, REsp 1706981/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 23/11/2018.

15. Negado provimento à Apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006702-92.2018.4.03.6120
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MUNICIPIO DE BOA ESPERANCA DO SUL
Advogados do(a) APELADO: CAROLINE LAVERDI COLIN - SP241014-A, SERGIO RICARDO CAMPOS LEITE - SP164785-A, MARIA LIA BUZZA BUSTO ROSIM - SP268986-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MUNICIPIO DE BOA ESPERANCA DO SUL

O processo nº 5006702-92.2018.4.03.6120 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020859-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SULLIVAN RODRIGUES DA SILVA, CAROLINA RENATA COSTA SCHIAVON DA SILVA
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE CHIES CAVALCANTE - SP418905-A, VAGNER MASCHIO PIONORIO - SP392189-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE CHIES CAVALCANTE - SP418905-A, VAGNER MASCHIO PIONORIO - SP392189-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020859-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SULLIVAN RODRIGUES DA SILVA, CAROLINA RENATA COSTA SCHIAVON DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por SULLIVAN RODRIGUES DA SILVA e CAROLINA RENATA COSTA SCHIAVON DA SILVA, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Americana/SP, pela qual indeferiu pedido de antecipação de tutela em ação que a suspensão do procedimento de execução extrajudicial de imóvel, objeto de financiamento imobiliário.

Aduzem os agravantes, em síntese, que têm intenção de purgar a mora, não podendo o bem ser alienado em leilão extrajudicial.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal (Id89846401).

Insurge-se a agravante contra a decisão monocrática, reiterando os argumentos expostos na minuta de agravo de instrumento quanto à probabilidade do direito e risco de dano, notadamente a possibilidade de purgação da mora. É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020859-63.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SULLIVAN RODRIGUES DA SILVA, CAROLINA RENATA COSTA SCHIAVON DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE CHIES CAVALCANTE - SP418905, VAGNER MASCHIO PIONORIO - SP392189-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE CHIES CAVALCANTE - SP418905, VAGNER MASCHIO PIONORIO - SP392189-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na hipótese, conforme consignado na decisão recorrida, não houve demonstração do risco da probabilidade de provimento ao recurso.

Com efeito, uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, o adimplemento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

A Lei nº 13.465, de 11/07/2017, afastou qualquer dúvida nesse sentido ao introduzir na Lei nº 9.514/97 o art. 26-A e o § 2º-B no art. 27, in verbis:

“Art. 26-A. Os procedimentos de cobrança, purgação de mora e consolidação da propriedade fiduciária relativos às operações de financiamento habitacional, inclusive as operações do Programa Minha Casa, Minha Vida, instituído pela Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), sujeitam-se às normas especiais estabelecidas neste artigo.

§ 1º A consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário será averbada no registro de imóveis trinta dias após a expiração do prazo para purgação da mora de que trata o § 1º do art. 26 desta Lei.

§ 2º Até a data da averbação da consolidação da propriedade fiduciária, é assegurado ao devedor fiduciante pagar as parcelas da dívida vencidas e as despesas de que trata o inciso II do § 3º do art. 27, hipótese em que convalescerá o contrato de alienação fiduciária.”

Art. 27 (...)

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao Iudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.

Portanto, as alterações promovidas na Lei nº 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

Esse, por certo, já era o espírito originário da Lei nº 9.514/97, que agora, com a supressão das lacunas existentes em seu texto, as quais davam azo às mais diversas espécies de questionamentos, expressa de forma objetiva as possibilidades de pagamentos e respectivos marcos temporais.

No presente caso, tendo ocorrido a consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário, estando o procedimento extrajudicial na fase de leilão, resta aos recorrentes a opção de pagamento integral da dívida, não sendo suficiente a preterição de pagamento das parcelas em atraso.

Como se observa, a decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada, sendo que o agravo apenas reiterou o que já havia sido antes deduzido e já enfrentado e vencido no julgamento monocrático, não restando, portanto, espaço para a reforma postulada.

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, não houve demonstração suficiente dos requisitos legais para ensejar a concessão da antecipação da tutela recursal.
2. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005919-21.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: BELLFONE DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE TELECOMUNICACOES E INFORMATICA LTDA

Advogados do(a) SUCESSOR: BRUNO DIAMANTI AVRELLA - PR84546-S, LUCAS EMANOEL DE SOUZA CONSTANTINO SILVEIRA - PR69594-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005919-21.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: BELLFONE DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE TELECOMUNICACOES E INFORMATICA LTDA

Advogados do(a) SUCESSOR: BRUNO DIAMANTI AVRELLA - PR84546-S, LUCAS EMANOEL DE SOUZA CONSTANTINO SILVEIRA - PR69594-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União (Fazenda Nacional) em face de sentença que julgou procedente o pedido, com fulcro no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil, para *"declarar a inexistência de relação jurídica tributária da autora com a União no que tange à incidência das contribuições previdenciárias a cargo do empregador (quota patronal e RAT/SAT/FAT) e contribuições destinadas a terceiros (SESC, SENAC, SEBRAE, APEX-Brasil, ABDI, salário educação e INCRA) incidentes sobre terço constitucional de férias, auxílio doença (primeiros 15 dias a cargo do empregador), aviso prévio indenizado e respectivo reflexo no décimo terceiro salário proporcional"*.

A União sustenta a constitucionalidade e legalidade das contribuições incidentes sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze primeiros dias de afastamento em virtude de auxílio-doença.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte Regional (ID 90472392).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005919-21.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Primeiramente, não conheço da remessa oficial, por força do artigo 496, §3º, inciso I, do Novo Código de Processo Civil.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Terço constitucional de férias. Aviso prévio indenizado. Quinze dias que antecedem o auxílio-doença e acidente.

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDROJETEQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou o entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indicio de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teófilo Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexistente a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

Cumpra observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Inferre-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não determina a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. ...EMEN: (AIRES/SP 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017 ..DTPB:) - gn.

Contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

Dispositivo

Pelo exposto, **não conheço** da remessa oficial e **nego provimento** à apelação.

Nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, majoro os honorários advocatícios para 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS A OUTRAS ENTIDADES. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZE PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO DOENÇA.

1. Remessa oficial não conhecida, por força do artigo 496, §3º, inciso I, do Novo Código de Processo Civil.
2. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).
3. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a terceiros, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.
4. Remessa oficial não conhecida. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, não conheceu da remessa oficial e negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009194-60.2009.4.03.6120

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A

APELADO: REGINALDO ALVES DE SOUZA, COMPANHIA HABITACIONAL REGIONAL DE RIBEIRAO PRETO

Advogado do(a) APELADO: GESIEL DE SOUZA RODRIGUES - SP141510-A

Advogado do(a) APELADO: STANLEY JOSE MONTEIRO PEDRO - SP64439

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009194-60.2009.4.03.6120

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A

APELADO: REGINALDO ALVES DE SOUZA, COMPANHIA HABITACIONAL REGIONAL DE RIBEIRAO PRETO

Advogado do(a) APELADO: GESIEL DE SOUZA RODRIGUES - SP141510-A

Advogado do(a) APELADO: STANLEY JOSE MONTEIRO PEDRO - SP64439

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF** contra sentença proferida em ação ordinária movida por **REGINALDO ALVES DE SOUZA** objetivando a condenação da apelante e da **COHAB** ao levantamento de hipoteca que recaí sobre o seu imóvel, bem como ao pagamento de indenização por dano moral.

Contestação pela CEF (Num. 89921287 – pág. 25/35).

Em audiência de tentativa de conciliação, foi deferido o requerimento de suspensão do feito por quarenta e cinco dias para tratativas entre a COHAB e a CEF. Posteriormente, o processo foi suspenso por mais sessenta dias (Num. 89921287 – pág. 46 e 56).

Em audiência de instrução e julgamento, foi ouvida uma testemunha, bem como o Juízo homologou a desistência do pedido em relação à COHAB, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais), observados os benefícios da gratuidade da justiça, e suspendeu o processo por quinze dias para eventual aceitação da proposta de conciliação feita pelo autor à CEF (Num. 89921287 – pág. 82/85).

Em sentença publicada em 27/02/2013, o Juízo de Origem julgou procedente o pedido para condenar a CEF ao pagamento de indenização por dano moral arbitrada em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), acrescido de correção monetária pelo IPCA-e desde a prolação da sentença e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir do evento danoso (Num. 89921287 – pág. 105/114).

A CEF apela reiterando, preliminarmente, seu agravo retido, bem como aduzindo a inépcia da inicial e sua ilegitimidade passiva. No mérito, pretende ver o pedido julgado improcedente, defendendo a legalidade de sua conduta, eis que entende que cabia à COHAB a liberação da hipoteca em questão (Num. 89921287 – pág. 115/122).

Contrarrrazões pelo autor (Num. 89921287 – pág. 126/131).

É o relatório.

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A
APELADO: REGINALDO ALVES DE SOUZA, COMPANHIA HABITACIONAL REGIONAL DE RIBEIRAO PRETO
Advogado do(a) APELADO: GESIEL DE SOUZA RODRIGUES - SP141510-A
Advogado do(a) APELADO: STANLEY JOSE MONTEIRO PEDRO - SP64439
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No caso dos autos, pretende o autor a condenação dos réus ao levantamento de hipoteca que recai sobre o seu imóvel, bem como ao pagamento de indenização por dano moral.

O Juízo de Origem julgou procedente o pedido, nos seguintes termos (Num. 89921287 – pág. 107/113):

“(…)

Pretende o autor Reginaldo Alves de Souza Paixão a condenação das requeridas a dar formal quitação do imóvel de Matrícula 81.077, lote 11, quadra 11, conjunto habitacional Jardim Victorio de Santi, registrado no Primeiro Cartório de Registro de Imóveis de Araraquara (SP), e a liberar o bem da hipoteca, cominando-se multa diária em caso de não cumprimento da obrigação. Pugnou também por indenização por danos morais e pela antecipação da tutela, requerida na inicial mas que teve adiada a sua apreciação.

Aduziu, em síntese, que foi impedido pela Caixa Econômica Federal de contrair financiamento habitacional no momento em que a compra do bem estava praticamente acertada, sob a alegação da instituição financeira de que em nome do autor já havia o registro de Outro financiamento imobiliário pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Conforme asseverou o autor, de fato ele havia financiado o imóvel de Matrícula 81.077, mas, no curso do financiamento, separou-se judicialmente e a convenção de separação previu que o referido bem passaria integralmente para a ex-esposa após a quitação, que ocorreu em 2006 com recursos do FGTS.

Apesar da quitação, as requeridas não deram quitação do imóvel e não retiraram a hipoteca que gravava o bem, apesar dos esforços empreendidos pela parte autora, o que impossibilitou a aquisição do bem para a nova família.

A negativa de financiamento causou ao autor severos transtornos, justificando que seja indenizado por danos morais, conforme consta da inicial.

Sobre a quitação do imóvel e o cancelamento da hipoteca.

A discussão sobre a quitação do imóvel é fato superado. As partes, no curso do processo, concordaram que houve a quitação, portanto, o fato é incontroverso e não comporta maiores esclarecimentos.

O contrato de compra e venda do imóvel, firmado em 01/12/1994 entre o autor e a Cohab-RP, foi acostado às fls.14/16. Há aditivos ao contrato (fls.20/39). O autor também juntou extratos do FGTS e outros documentos na intenção de comprovar a quitação (fls.41/47).

A Caixa em contestação assegurou que o contrato foi liquidado pelo evento "L10" em 01/02/2006, restando, na ocasião, apenas a aprovação pelo FCVFS.

A Cohab-RP juntou cópia de ofício da Caixa, datado de 16/11/2010, endereçado ao CRI autorizando o cancelamento da hipoteca e/ou caução (fls. 172/173).

Também juntou a cópia de traslado de escritura de compra e venda de fls. 183/186, da qual também consta da quitação do bem. O documento é datado de 31/05/2011.

“(…)

Bem pesadas todas essas circunstâncias, entendo adequada uma indenização no valor R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Observa-se que na inicial a parte autora formulou os pedidos de formal quitação do financiamento e de liberação da hipoteca, além de indenização por danos morais. A quitação foi dada por incontroversa após as contestações. A liberação da hipoteca foi autorizada pela Caixa em 16/11/2010, conforme ofício endereçado ao CRI (fl.172). Portanto, somente no curso do processo vieram a Cohab e a Caixa a admitir como verdadeiras as alegações da parte autora.

“(…)

Pelo exposto, julgo PROCEDENTE o pedido do autor Reginaldo Alves de Souza em relação à Caixa Econômica Federal.

CONDENO a Ré Caixa a indenizar-lhe pelo dano moral sofrido, devendo pagar o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), acrescido de correção monetária pelo IPCA-E (IBGE), por se tratar de condenação em valor atual, desde a prolação da sentença, nos termos da Súmula 362 do STJ (“a correção monetária do valor da indenização por dano moral incide desde a data do arbitramento”, STJ – Corte Especial, julgado em 15/10/2008, DJe 03/11/2008) e juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês a partir do evento danoso (Súmula 54 do STJ)”.

A CEF apela reiterando, preliminarmente, seu agravo retido, bem como aduzindo a inépcia da inicial e sua ilegitimidade passiva. No mérito, pretende ver o pedido julgado improcedente, defendendo a legalidade de sua conduta, eis que entende que cabia à COHAB a liberação da hipoteca em questão.

Inicialmente, não conheço da apelação no que toca à reiteração de um suposto agravo retido, eis que não consta dos autos que a CEF tenha interposto tal recurso.

De se ver, portanto, que a matéria devolvida a este Tribunal limita-se ao dever de a CEF de indenizar o autor pelo dano moral que entende ter experimentado. A preliminar de ilegitimidade passiva confunde-se com o mérito da causa e com ele será analisada.

Dito isto, passo a analisar o recurso, o que faço para o fim de negar-lhe provimento.

Com efeito, a análise dos autos revela que o autor funda o seu pedido de indenização por dano moral na indevida manutenção de hipoteca sobre imóvel que havia, anteriormente, adquirido conjuntamente com sua então esposa – muito embora reste incontroverso nos autos que o correspondente financiamento imobiliário já foi quitado –, o que impediu a concessão de financiamento para a aquisição de novo imóvel com sua atual esposa.

A controvérsia cinge-se, portanto, a saber quem deveria ter promovido o cancelamento de tal hipoteca indevida, e é mais do que evidente que caberia à CEF fazê-lo, eis que é o banco estatal quem figura como credor hipotecário na matrícula do imóvel. Tanto isto é verdade que, em 16/11/2010, a CEF expediu ofício ao Cartório de Registro de Imóveis autorizando o cancelamento da hipoteca (Num. 89921287 – pág. 59).

Perde relevo, portanto, a alegação de que “o documento da CEF solicitando ao CRI local o cancelamento da hipoteca é assunto entre esta empresa pública e aquele agente financeiro, no caso, a COHAB”, já que o ônus hipotecário em questão gravou imóvel que era de propriedade do autor e, ainda, impediu a concessão de novo financiamento imobiliário em seu favor, como restou incontroverso nos autos.

Neste sentido, assim já decidiu esta E. Primeira Turma ao apreciar precedente em que a CEF se recusava a liberar a hipoteca de imóvel sob a alegação de que o agente financeiro deveria ter procedido ao recálculo das prestações para fins de cobertura de saldo residual pelo FCVFS:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. COBERTURA DE SALDO RESIDUAL COM RECURSOS DO FCVFS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. INTERVENÇÃO DA UNIÃO NO FEITO. DESNECESSIDADE. NEGATIVA DE COBERTURA DE SALDO RESIDUAL. AUTORES QUE PAGARAM INTEGRALMENTE O CONTRATO. ALEGAÇÃO DE FALTA DE RECÁLULO DAS PRESTAÇÕES. FATO IMPUTÁVEL UNICAMENTE AO AGENTE FINANCEIRO. CONDUTA ILÍCITA. DANO MORAL DEMONSTRADO. INDENIZAÇÃO. CRITÉRIOS DE RAZOABILIDADE E NÃO ENRIQUECIMENTO INDEVIDO. PEDIDO VEICULADO EM CONTRARRAZÕES RECURSAIS. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. No caso dos autos, pretende o autor a condenação dos réus ao levantamento de hipoteca que recai sobre o seu imóvel, bem como ao pagamento de indenização por dano moral.

2. Afastada a alegação de litisconsórcio passivo necessário com a União Federal arguida pela CEF, uma vez que, em se tratando de discussão afeta a contrato de financiamento habitacional com previsão de cobertura de eventual saldo residual com recursos do FCVFS, cabe ao banco estatal, enquanto representante dos interesses jurídicos daquele fundo, figurar no polo passivo da demanda, sem necessidade de intervenção da União no feito. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

3. Em nenhum momento se discute nos autos a regularidade da sub rogação do contrato de financiamento levada a efeito pelos autores, sendo certo que a CEF busca justificar a negativa à cobertura de saldo residual do contrato de financiamento com recursos do FCVFS – e, portanto, a validade da hipoteca em comento – tão somente no fato de que o agente financeiro teria deixado de proceder ao recálculo das prestações.

4. A causa apontada pela CEF para a negativa de cobertura de saldo residual pelos recursos do FCVFS é imputável unicamente ao agente financeiro, a quem caberia – a prevalecer a tese recursal – recalcular as prestações do contrato, não sendo dado ao banco recorrente pretender repassar o ônus de arcar com a suposta dívida aos autores, por meio da instituição de hipoteca sobre o bem imóvel de sua propriedade.

5. O caso dos autos, em que incontroversamente os autores pagaram integralmente o contrato de financiamento imobiliário com previsão de cobertura de eventual saldo residual pelos recursos do FCVS, vindo a receber quitação do agente financeiro em 17/05/2002, e que foram surpreendidos pela posterior averbação de hipoteca sobre o bem imóvel, o que teve por resultado direto a impossibilidade de venda do bem, revela situação que ultrapassa largamente os limites de um mero dissabor, ensejando o dano moral passível de compensação pecuniária.

6. No que se refere ao arbitramento do valor a título de indenização por danos morais, a Jurisprudência fixou a orientação de que, nesses casos, deve ser determinada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado.

7. Sentença reformada de ofício para se determinar que sobre o montante arbitrado a título de indenização por danos morais deve incidir correção monetária e juros de mora desde a data da sentença, exclusivamente pela taxa SELIC.

8. Impossível se conhecer do requerimento da parte autora de que “a condenação em honorários advocatícios recaia para a Caixa Econômica Federal, porque a correção não recorreu e já reconheceu o direito dos Apelados”, uma vez que formulado tão somente em contrarrazões, não sendo esta via adequada à modificação do julgado.

9. Apelação não provida.

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0004107-31.2010.4.03.6107, Rel. Desembargador Federal Wilson Zaulhy, Primeira Turma, julgamento em 29/10/2019) (destaque).

Desta forma, ao manter indevidamente hipoteca sobre imóvel e, como consequência direta deste ilícito, recusar a concessão de novo financiamento em favor do autor, deve a CEF arcar com a correspondente indenização por dano moral em favor do requerente, não sendo possível acolher suas alegações de ilegitimidade passiva para o pedido e de licitude de sua conduta.

A Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que os juros de mora e correção monetária, enquanto consectários legais da condenação principal, são matérias de ordem pública, sendo possível sua fixação ou alteração de ofício, sem que se cogite de reformatio in pejus (STJ, AgRg no REsp nº 1.436.728-SC. Rel. Min. Assusete Magalhães. Segunda Turma, DJe: 04/11/2014; EDcl nos EDcl no REsp nº 998.935-DF. Rel. Min. Vasco Della Giustina. Terceira Turma, DJe: 04/03/2011; AgRg no Ag nº 1.114.664-RJ. Rel. Min. Aklir Passarinho Junior. Quarta Turma, DJe: 15/12/2010).

Desta forma, passo a apreciar a matéria de ofício.

É cediço que, nas hipóteses de indenização por dano moral, a correção monetária deve incidir a partir da data do arbitramento do valor indenizatório, como se vê no enunciado da Súmula nº 362 do Superior Tribunal de Justiça:

“A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento”.

O mesmo se diga quanto aos juros moratórios porque o devedor passa a estar em mora apenas quando do arbitramento do valor, uma vez que não é possível o pagamento antes desta data:

A indenização por dano moral puro (prejuízo, por definição, extrapatrimonial) somente passa a ter expressão em dinheiro a partir da decisão judicial que a arbitrou. O pedido do autor é considerado, pela jurisprudência do STJ, mera estimativa, que não lhe acarretará ônus de sucumbência, caso o valor da indenização seja bastante inferior ao pedido (Súmula 326). Assim, a ausência de seu pagamento desde a data do ilícito não pode ser considerada como omissão imputável ao devedor; para o efeito de tê-lo em mora, pois, mesmo que o quisesse, não teria como satisfazer obrigação decorrente de dano moral, sem base de cálculo, não traduzida em dinheiro por sentença judicial, arbitramento ou acordo (CC/1916, art. 1064). Os juros moratórios devem, pois, fluir, no caso de indenização por dano moral, assim como a correção monetária, a partir da data do julgamento em que foi arbitrada a indenização, tendo presente o magistrado, no momento da mensuração do valor, também o período, maior ou menor, decorrido desde o fato causador do sofrimento infligido ao autor e as consequências, em seu estado emocional, desta demora.

(STJ. REsp nº 903.258 RS. Rel. Min. Maria Isabel Gallotti. DJe 17/11/2011).

Por tais motivos, sobre o montante arbitrado a título de indenização por danos morais deve incidir correção monetária e juros de mora desde a data da sentença, exclusivamente pela taxa SELIC.

Ante o exposto, voto por **conhecer parcialmente e negar provimento** à apelação e, de ofício, determinar a incidência correção monetária e juros de mora desde a data da sentença, exclusivamente pela taxa SELIC.

EMENTA

DIREITO CIVIL PROCESSUAL CIVIL. CANCELAMENTO DE HIPOTECA. DANO MORAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DA CEF. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E NÃO PROVIDA.

1. No caso dos autos, pretende o autor a condenação dos réus ao levantamento de hipoteca que recai sobre o seu imóvel, bem como ao pagamento de indenização por dano moral.
2. Não se conhece da apelação no que toca à reiteração de um suposto agravo retido, eis que não consta dos autos que a CEF tenha interposto tal recurso.
3. A matéria devolvida a este Tribunal limita-se ao dever de a CEF de indenizar o autor pelo dano moral que entende ter experimentado. A preliminar de ilegitimidade passiva confunde-se com o mérito da causa e com ele será analisada.
4. A controvérsia cinge-se em saber quem deveria ter promovido o cancelamento de hipoteca de dívida já quitada, e caberia à CEF fazê-lo, eis que é o banco estatal quem figura como credor hipotecário na matrícula do imóvel e que, aliás, como restou comprovado, em 16/11/2010 expediu ofício ao Cartório de Registro de Imóveis autorizando o cancelamento da hipoteca.
5. Ao manter indevidamente hipoteca sobre imóvel e, como consequência direta deste ilícito, recusar a concessão de novo financiamento em favor do autor, deve a CEF arcar com a correspondente indenização por dano moral em favor do requerente, não sendo possível acolher suas alegações de ilegitimidade passiva para o pedido e de licitude de sua conduta.
6. Sentença reformada de ofício para se determinar que sobre o montante arbitrado a título de indenização por danos morais deve incidir correção monetária e juros de mora desde a data da sentença, exclusivamente pela taxa SELIC.
7. Apelação parcialmente conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu parcialmente e negou provimento à apelação e, de ofício, determinou a incidência correção monetária e juros de mora desde a data da sentença, exclusivamente pela taxa SELIC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032109-93.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CONSORCIO INTERMUNICIPAL DE SANEAMENTO BASICO DA REGIAO DO CIRCUITO DAS AGUAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE HERMINIO LUPPE CAMPANINI - SP306495-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032109-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CONSORCIO INTERMUNICIPAL DE SANEAMENTO BASICO DA REGIAO DO CIRCUITO DAS AGUAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE HERMINIO LUPPE CAMPANINI - SP306495-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto por CISBRA - CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DE SANEAMENTO BÁSICO DA REGIÃO DO CIRCUITO DAS ÁGUAS em face de decisão que indeferiu tutela provisória requerida com a finalidade de reconhecimento da imunidade previdenciária, nos termos do §7º, do artigo 195, da Constituição Federal.

Aduz a agravante, em síntese, que tem como objeto social caráter assistencialista, ao prever dentre suas finalidades o planejamento, a adoção e a execução de projetos e medidas conjuntas destinadas a assegurar a assistência a pessoas carentes, mediante cursos e oficinas, bem como geração de renda, através de cooperativas de reciclagem, além de educação ambiental dos cidadãos dos Municípios consorciados, dentre outros serviços, atendendo, portanto, aos requisitos legais do artigo 14 do Código Tributário Nacional e tendo direito à imunidade pretendida.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id108218643).

Contraminuta ao recurso (Id119342256).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032109-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CONSORCIO INTERMUNICIPAL DE SANEAMENTO BASICO DA REGIAO DO CIRCUITO DAS AGUAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE HERMINIO LUPPE CAMPANINI - SP306495-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 311 do CPC, A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando: I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte; II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante; III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa; IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

Na hipótese, verifica-se que não estão presentes os requisitos legais para a concessão da medida em favor do agravante.

Com efeito, conforme consignado na decisão recorrida, não há documentos capazes comprovar, com segurança, o atendimento dos requisitos do artigo 14 do Código Tributário Nacional, necessários ao assento da alegada imunidade. Ademais, na hipótese do artigo 311, IV do Código de Processo Civil, há necessidade de se ouvir a parte contrária, a teor de seu parágrafo único. Patente, portanto, a necessidade de dilação probatória, sob a influência do contraditório.

Assim, não vislumbro possibilidade de concessão da tutela provisória de evidência, devendo-se aguardar o contraditório e a instrução no processo de origem.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 311 do CPC, a tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando: I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte; II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante; III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa; IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

2. Na hipótese, verifica-se que não estão presentes os requisitos legais.

3. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004799-88.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA: ROGERIO DAS NEVES MIRASSOL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KLEBER PEREIRA - SP395472-A
PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004799-88.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA: ROGERIO DAS NEVES MIRASSOL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KLEBER PEREIRA - SP395472-A
PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HELIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Reexame Necessário da sentença que julgou procedente o pedido inicial, para conceder a segurança, a fim de ordenar que a autoridade impetrada proceda à liberação do saldo em conta vinculada do FGTS da parte impetrante.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004799-88.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA: ROGERIO DAS NEVES MIRASSOL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KLEBER PEREIRA - SP395472-A
PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HELIO NOGUEIRA (RELATOR):

A sentença trouxe deslinde adequado e pertinente à controvérsia.

A mudança do regime celetista para o regime estatutário implica a extinção do contrato de trabalho, nos termos do entendimento jurisprudencial consagrado na Súmula 382 do Tribunal Superior do Trabalho:

Mudança de regime celetista para estatutário. Extinção do contrato. Prescrição bienal (conversão da orientação jurisprudencial nº 128 da sbdi-1) - res. 129/2005, dj 20, 22 e 25.04.2005

A transferência do regime jurídico de celetista para estatutário implica extinção do contrato de trabalho, fluindo o prazo da prescrição bienal a partir da mudança de regime. (ex-oi nº 128 da sbdi-1 - inserida em 20.04.1998)

Portanto, em decorrência da extinção imperativa do contrato de trabalho, a alteração de regime enquadra-se nas hipóteses que autorizam o levantamento do FGTS, por força do art. 20, I, da Lei nº 8.036/90).

Nesse sentido, aponta o entendimento jurisprudencial consagrado na Súmula 178 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculação do FGTS.

E o Superior Tribunal de Justiça tem mantido a aplicação do referido entendimento, v.g.:

ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR. 2. Recurso especial provido. (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1207205 2010.01.50874-1, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 08/02/2011)

RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. POSSIBILIDADE. ART. 20 DA LEI 8.036/1990. SÚMULA 178/TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. O STJ pacificou o entendimento de ser possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS na hipótese de alteração, em decorrência de lei, do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei 8.036/1990. 2. Incidência da Súmula 178/TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculação do FGTS". 3. Recurso Especial provido. (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1203300 2010.01.37544-2, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/02/2011).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS ARTS. 29-C, DA LEI 8.036/90, 21, 303, II, E 301, X, DO CPC. SÚMULAS 282 E 356/STF. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 20, VIII, DA LEI 8.036/90. NÃO-OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 178 DO EXTINTO TFR. JUROS DE MORA. INAPLICABILIDADE DO PERCENTUAL DE 0,5% AO MÊS. TAXA SELIC. (...) 3. "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS" (Súmula 178/TFR). (...) 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesse ponto, desprovido. (RESP - RECURSO ESPECIAL - 820887 2006.00.35042-7, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:29/10/2007).

ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DE REGIME. MOVIMENTAÇÃO DO SALDO DA CONTA VINCULADA. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 178/TFR. 1. Faculta-se ao empregado celetista que passa a estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, permanecendo harmônico o teor da Súmula nº 178, do TFR com este dispositivo legal. 2. A transferência do empregado celetista implica na dissolução deste vínculo empregatício e a investidura na função estatutária. 3. Recurso especial improvido. (RESP - RECURSO ESPECIAL - 407538 2002.00.10232-9, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:23/09/2002)

Nesse prisma, a apreciação do caso posto amolda-se aos critérios apontados pela jurisprudência para o saque dos valores requerido no writ, a permanecer lúdica a fundamentação e a deliberação exposta na sentença, que resta mantida.

Pelo exposto, **nego provimento** ao reexame necessário.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. AUTORIZAÇÃO PARA SAQUE DE VALORES DEPOSITADOS EM CONTA VINCULADA AO FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Reexame Necessário da sentença que julgou procedente o pedido inicial, com resolução do mérito, para conceder a segurança, a fim de ordenar que a autoridade impetrada proceda à liberação do saldo em conta vinculada do FGTS da parte impetrante.
2. A mudança do regime celetista para o regime estatutário implica a extinção do contrato de trabalho, nos termos do entendimento jurisprudencial consagrado na Súmula 382 do Tribunal Superior do Trabalho.
3. Nos termos do entendimento jurisprudencial consagrado na Súmula 178 do extinto Tribunal Federal de Recursos, "resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculação do FGTS". O Superior Tribunal de Justiça tem mantido a aplicação do referido entendimento. Precedentes.
4. Reexame Necessário desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009178-30.2013.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: ERNESTO BARRETO FILHO, UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: SAMARA PEREIRA CAVALCANTE - SP209382
APELADO: ERNESTO BARRETO FILHO, UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: SAMARA PEREIRA CAVALCANTE - SP209382
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: ERNESTO BARRETO FILHO, UNIÃO FEDERAL
 APELADO: ERNESTO BARRETO FILHO, UNIÃO FEDERAL

O processo nº 0009178-30.2013.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
 Data: 14/04/2020 14:00:00
 Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0047284-40.2013.4.03.6301
 RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
 APELANTE: UNIÃO FEDERAL
 APELADO: BRUNA RIBEIRO MARACAJA
 Advogado do(a) APELADO: MARIANA JUDITE NOGUEIRA MORAIS - SP328006
 OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0047284-40.2013.4.03.6301
 RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
 APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: BRUNA RIBEIRO MARACAJA
 Advogado do(a) APELADO: MARIANA JUDITE NOGUEIRA MORAIS - SP328006
 OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela **UNIÃO FEDERAL** contra sentença proferida em ação ordinária movida em face dela por **BRUNA RIBEIRO MARACAJÁ** objetivando a condenação da ré ao pagamento de valor atrasado referente à primeira parcela da gratificação natalina referente ao exercício de 2010, reconhecida administrativamente, mas semprevisão orçamentária.

Indeferido o pedido de antecipação de tutela (Num. 89853119 – pág. 51/52).

O Juízo do Juizado Especial Federal reconheceu sua incompetência absoluta e declinou da competência para uma das Varas Cíveis Federais da Subseção Judiciária de São Paulo/SP (Num. 89853119 – pág. 66/68).

O Juízo da 14ª Vara Federal de São Paulo/SP ratificou os atos decisórios proferidos no feito (Num. 89853119 – pág. 81).

Contestação pela União (Num. 89853119 – pág. 86/90).

Em sentença publicada em 14/07/2015, o Juízo de Origem julgou procedente o pedido para condenar a ré ao pagamento de R\$ 7.485,30 (sete mil, quatrocentos e oitenta e cinco reais e trinta centavos), com correção monetária e juros de mora previstos no Manual de Orientação e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (Num. 89853119 – pág. 115/118 e 120).

A União apela para que seja aplicado, a título de correção monetária e juros de mora, o índice previsto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, com aplicação do IPCA-e e apenas a partir de 25/03/2015, com fundamento no julgamento das ADI nº 4.357 e 4.425 (Num. 89853119 – pág. 123/129).

Contrarrazões pela autora (Num. 89853119 – pág. 131/139).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0047284-40.2013.4.03.6301
 RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
 APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: BRUNA RIBEIRO MARACAJA
 Advogado do(a) APELADO: MARIANA JUDITE NOGUEIRA MORAIS - SP328006
 OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No caso dos autos, pretende a parte autora, Procuradora da Fazenda Nacional, a condenação da União Federal ao pagamento de valor atrasado referente à primeira parcela da gratificação natalina referente ao exercício de 2010, reconhecida administrativamente, mas semprevisão orçamentária.

Julgado procedente o pedido, a matéria devolvida a este Tribunal diz respeito tão somente aos índices aplicáveis ao valor condenatório a título de correção monetária e juros de mora.

Quanto ao tema de mérito, a União expressamente dele não recorre, aduzindo que “uma vez que houve reconhecimento administrativo do débito, a União deixa de recorrer com fundamento no Parecer Referencial nº 10 da PGU e art. 2º da Portaria 377/2011”.

Isto porque a aplicação do IPCA-E garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda.

É bem verdade que, no julgamento de questão de ordem movimentada na ADI n. 4.425, o Egrégio Supremo Tribunal Federal modulou os efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária. Pontificou a Suprema Corte que, para os precatórios expedidos antes da sessão de julgamento da questão de ordem, ocorrida em 25.03.2015, ficaria mantida a TR como índice de correção monetária, ao passo que para os precatórios expedidos após a ocorrência da referida sessão de julgamento, o IPCA-E corresponderia ao índice a ser adotado. Eis a ementa do julgado a que faço alusão:

"QUESTÃO DE ORDEM. MODULAÇÃO TEMPORAL DOS EFEITOS DE DECISÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE (LEI 9.868/99, ART. 27). POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ACOMODAÇÃO OTIMIZADA DE VALORES CONSTITUCIONAIS CONFLITANTES. PRECEDENTES DO STF. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. EXISTÊNCIA DE RAZÕES DE SEGURANÇA JURÍDICA QUE JUSTIFICAM A MANUTENÇÃO TEMPORÁRIA DO REGIME ESPECIAL NOS TERMOS EM QUE DECIDIDO PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A modulação temporal das decisões em controle judicial de constitucionalidade decorre diretamente da Carta de 1988 ao consubstanciar instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade das leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, notadamente a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima, além de encontrar lastro também no plano infraconstitucional (Lei nº 9.868/99, art. 27). Precedentes do STF: ADI nº 2.240; ADI nº 2.501; ADI nº 2.904; ADI nº 2.907; ADI nº 3.022; ADI nº 3.315; ADI nº 3.316; ADI nº 3.430; ADI nº 3.458; ADI nº 3.489; ADI nº 3.660; ADI nº 3.682; ADI nº 3.689; ADI nº 3.819; ADI nº 4.001; ADI nº 4.009; ADI nº 4.029. 2. In casu, modulam-se os efeitos das decisões declaratórias de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs nº 4.357 e 4.425 para manter a vigência do regime especial de pagamento de precatórios instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009 por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016. 3. Confere-se eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: (i) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (a) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (b) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e (ii) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária. 4. Quanto às formas alternativas de pagamento previstas no regime especial: (i) consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na Emenda Constitucional nº 62/2009, desde que realizados até 25.03.2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades; (ii) fica mantida a possibilidade de realização de acordos diretos, observada a ordem de preferência dos credores e de acordo com lei própria da entidade devedora, com redução máxima de 40% do valor do crédito atualizado. 5. Durante o período fixado no item 2 acima, ficam mantidas (i) a vinculação de percentuais mínimos da receita corrente líquida ao pagamento dos precatórios (art. 97, § 10, do ADCT) e (ii) as sanções para o caso de não liberação tempestiva dos recursos destinados ao pagamento de precatórios (art. 97, § 10, do ADCT). 6. Delega-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que considere a apresentação de proposta normativa que discipline (i) a utilização compulsória de 50% dos recursos da conta de depósitos judiciais tributários para o pagamento de precatórios e (ii) a possibilidade de compensação de precatórios vencidos, próprios ou de terceiros, com o estoque de créditos inscritos em dívida ativa até 25.03.2015, por opção do credor do precatório. 7. Atribui-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que monitore e supervisione o pagamento dos precatórios pelos entes públicos na forma da presente decisão." (grifei)

(ADI 4425 QO, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-152 DIVULG 03-08-2015 PUBLIC 04-08-2015)

O precatório que será expedido com relação a esta demanda será posterior à data colocada pela Suprema Corte como marco temporal para a modulação de efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR. Nessa condição, a adoção do IPCA-E como índice de correção monetária seria medida adequada também por essa ótica.

Do mesmo modo, não se há de falar em suspensão do feito em razão da decisão proferida no bojo do Recurso Extraordinário n. 870.947/SE. A alegada decisão monocrática proferida pelo E. Ministro Luiz Fux em 24/09/2018 deferiu tão somente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos, sem o expresso e necessário comando judicial no sentido de serem sobrestados os feitos que versam sobre a matéria.

Por fim, cumpre registrar que a discussão instaurada no âmbito do referido Recurso Extraordinário referente à possível modulação de efeitos da decisão de inconstitucionalidade antes proferida foi definitivamente encerrada com a rejeição, pelo Plenário do Pretório Excelso, dos embargos de declaração opostos com esta finalidade, em julgamento concluído em 03/10/2019.

Incabível, portanto, a modificação do julgado para determinação da incidência do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, como pretende a União.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação e à remessa oficial.

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL, CIVIL ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REMUNERAÇÃO. CONDENAÇÃO DA UNIÃO AO PAGAMENTO DE VALORES. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/1997. INCONSTITUCIONALIDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. Pretende a parte autora, Procuradora da Fazenda Nacional, a condenação da União Federal ao pagamento de valor atrasado referente à primeira parcela da gratificação natalina referente ao exercício de 2010, reconhecida administrativamente, mas sem previsão orçamentária. Julgado procedente o pedido, a matéria devolvida a este Tribunal diz respeito tão somente aos índices aplicáveis ao valor condenatório a título de correção monetária e juros de mora, em razão do reconhecimento administrativo do débito (Parecer Referencial nº 10/PGU e art. 2º da Portaria 377/2011).
2. A aplicação do IPCA-E garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda.
3. A discussão instaurada no âmbito do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE referente à possível modulação de efeitos da decisão de inconstitucionalidade antes proferida foi definitivamente encerrada com a rejeição, pelo Plenário do Pretório Excelso, dos embargos de declaração opostos com esta finalidade, em julgamento concluído em 03/10/2019.
4. Incabível, portanto, a modificação do julgado para determinação da incidência do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, como pretende a União.
5. Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027429-65.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO DA SILVA ADORNO, NATALIA CRISTINA DOS SANTOS ADORNO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JORDANO JORDAN - SP235837-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JORDANO JORDAN - SP235837-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE DONIZETI SANCHEZ - SP73055-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027429-65.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO DA SILVA ADORNO, NATALIA CRISTINA DOS SANTOS ADORNO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JORDANO JORDAN - SP235837
Advogado do(a) AGRAVANTE: JORDANO JORDAN - SP235837
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE DONIZETI SANCHEZ - SP73055-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por CARLOS ALBERTO DA SILVA ADORNO E OUTRA, com pedido de tutela antecipada, em face de decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela em ação que visa a anulação de procedimento de execução extrajudicial de imóvel, objeto de alienação fiduciária junto à Caixa Econômica Federal.

Aduz o agravante, em síntese, que a Caixa Econômica Federal não observou o procedimento da Lei nº 9.514/97 ao não notificá-lo das datas de realização de leilão, impedindo a purgação e eventual negociação.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id100424699).

Contraminuta ao recurso (Id106465743).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027429-65.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO DA SILVA ADORNO, NATALIA CRISTINA DOS SANTOS ADORNO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JORDANO JORDAN - SP235837
Advogado do(a) AGRAVANTE: JORDANO JORDAN - SP235837
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE DONIZETI SANCHEZ - SP73055-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Lei nº 13.465/2017, alterando a redação do art. 39 da Lei nº 9.514/1997, e seus incisos, limitou a aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/66 “*exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca*”, o que não é a hipótese dos autos, fazendo cair por terra toda a argumentação no sentido da aplicação subsidiária de referido Decreto-Lei ao contrato de alienação fiduciária.

Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor **adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento**, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que como o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, pagamento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

A Lei nº 13.465, de 11/07/2017, afastou qualquer dúvida nesse sentido ao introduzir na Lei nº 9.514/97 o art. 26-A e o § 2º-B no art. 27, *in verbis*:

“Art. 26-A. Os procedimentos de cobrança, purgação de mora e consolidação da propriedade fiduciária relativos às operações de financiamento habitacional, inclusive as operações do Programa Minha Casa, Minha Vida, instituído pela Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), sujeitam-se às normas especiais estabelecidas neste artigo.

§ 1º. A consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário será averbada no registro de imóveis trinta dias após a expiração do prazo para purgação da mora de que trata o § 1º do art. 26 desta Lei.

§ 2º. Até a data da averbação da consolidação da propriedade fiduciária, é assegurado ao devedor fiduciante pagar as parcelas da dívida vencidas e as despesas de que trata o inciso II do § 3º do art. 27, hipótese em que convalidar-se-á o contrato de alienação fiduciária.”

Art. 27 (...)

*§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão *inter vivos* e ao *laudêmio*, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.*

Portanto, as alterações promovidas na Lei nº 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual, o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

Esse, por certo, já era o espírito originário da Lei nº 9.514/97, que agora, com a supressão das lacunas existentes em seu texto, as quais davam azo às mais diversas espécies de questionamentos, expressa de forma objetiva as possibilidades de pagamento e respectivos marcos temporais.

No presente caso, tendo ocorrida a consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário, estando o procedimento extrajudicial na fase de leilão, resta aos recorrentes a opção de pagamento integral da dívida, não sendo suficiente a pretensão de pagamento das parcelas em atraso.

Com efeito, a lei (§ 2º-A do art. 26 da Lei nº 9.514/1997) exige a notificação pessoal do devedor acerca das datas de leilão, de modo a possibilitar que possa exercer o direito de preferência estabelecido no § 2º, do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, introduzido pela Lei nº 13.465/2017.

Assim, além de demonstrar o vício quanto à ausência da notificação, deve a parte, simultaneamente, demonstrar que sua intenção é de exercer esse direito de preferência, adimplindo integralmente o contrato, demonstrando as condições de fazê-lo, o que não é a hipótese dos autos em que os recorrentes pretendem apenas depositar os valores atrasados.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. As alterações promovidas na Lei nº 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual, o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

2. No presente caso, tendo ocorrida a consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário, estando o procedimento extrajudicial na fase de leilão, resta aos recorrentes a opção de pagamento integral da dívida, não sendo suficiente a pretensão de pagamento das parcelas em atraso.

3. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027689-45.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVINA MARIA DA CONCEICAO SEBASTIAO - SP270201-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027689-45.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVINA MARIA DA CONCEICAO SEBASTIAO - SP270201-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de Agravo de Instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por ROBERTO MOREIRA DA SILVA, em face de decisão que, em sede de ação que deferiu em parte a liminar requerida pelo Agravante para determinar à ré que conceda ao autor, pelo prazo de 4 (quatro) meses, licença para tratamento de saúde, devendo eventuais prorrogações da licença ser apreciadas em sede administrativa.

Sustenta o agravante, em síntese, que é militar temporário e que, conforme diversos laudos médicos, precisa de afastamento por tempo indeterminado, pois apresenta dor crônica incapacitante para as atividades laborativas, até que se restabeleça ou que uma perícia ateste a incapacidade para cessação da licença ou reforma do militar.

Foi indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal (Id102258602).

Contraminuta ao recurso (Id107341372).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027689-45.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVINA MARIA DA CONCEICAO SEBASTIAO - SP270201-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese, não houve demonstração dos requisitos legais.

Com efeito, em relação ao risco de dano irreparável ou de difícil reparação, o agravante sustenta que poderá ser licenciado a qualquer tempo do serviço militar sem remuneração, mas não comprova tal situação iminente.

Ademais, em relação à probabilidade de provimento do recurso, conforme consignado na decisão recorrida, a questão relativa a sua incapacidade e/ou recuperação no pós-operatório depende de dilação probatória e de exames periciais que serão feitos em sede administrativa.

De fato, a questão sub iudice demanda dilação probatória incompatível com a cognição superficial exigida para a concessão da tutela de urgência.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.
2. Na hipótese, verifico que tais requisitos não estão suficientemente demonstrados.
3. Agravo instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005704-07.2011.4.03.6105
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: EGLE ENIANDRA LAPRESA PINHEIRO - SP74928-A
APELADO: ELIS REGINA SOUZA AZEVEDO, EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA
Advogado do(a) APELADO: JOSE HEITOR DA SILVA NEGRAO - SP197264
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005704-07.2011.4.03.6105
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: EGLE ENIANDRA LAPRESA PINHEIRO - SP74928-A
APELADO: ELIS REGINA SOUZA AZEVEDO, EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA
Advogado do(a) APELADO: JOSE HEITOR DA SILVA NEGRAO - SP197264
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra sentença proferida em ação ordinária movida por ELIS REGINA DE AZEVEDO MOURA em face da apelante e da EMPRESA GESTORA DE ATIVOS – EMGEA objetivando que sejam réus compelidas a celebrar contrato de financiamento habitacional e, se tal hipótese restar inviabilizada, por culpa das réus, sejam estas condenadas à devolução em dobro dos valores já desembolsados pela autora, bem como sejam condenadas ao pagamento de indenização por danos materiais e morais, estes em quantia equivalente a 100 salários mínimos.

Contestações pelos réus (Num. 90147889 –pág. 110/118).

Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (Num. 90147890 –pág. 56/60).

Realizada audiência, foi ouvida uma testemunha (Num. 90147891 –pág. 10/11). Outras três pessoas foram ouvidas em carta precatória, duas na qualidade de testemunhas e uma como depoente (Num. 89884002 –pág. 28/32).

Em sentença publicada em 29/08/2013, o Juízo de Origem julgou parcialmente procedente o pedido para condenar as réus a promoverem a devolução dos valores pagos pela autora, a título de caução e de complementação do preço do imóvel, com recursos próprios, bem como a indenizarem, em dinheiro, o dano moral sofrido pela autora, arbitrado em R\$23.912,00 (vinte e três mil, novecentos e doze reais). Sem condenação em honorários, ante a sucumbência recíproca (Num. 89884002 –pág. 48/58 e 59).

Embargos de declaração opostos pela autora foram acolhidos para se corrigir erro material verificado na sentença quanto à grafia, por extenso, do valor da indenização arbitrada por dano moral, em decisão publicada em 06/12/2013 (Num. 89884002 –pág. 65/66 e 81/82 e 84).

A CEF apelou para ver julgado improcedente o pedido de indenização por dano moral, ou reduzida a quantia arbitrada a este título (Num. 89884002 –pág. 68/74).

Contrarrazões pela autora (Num. 89884002 –pág. 100/111).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005704-07.2011.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: EGLE ENIANDRA LAPRESA PINHEIRO - SP74928-A

APELADO: ELIS REGINA SOUZA AZEVEDO, EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA

Advogado do(a) APELADO: JOSE HEITOR DA SILVA NEGRAO - SP197264

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Da matéria devolvida

No caso dos autos, pretende a autora que sejam réus compelidas a celebrar contrato de financiamento habitacional e, se tal hipótese restar inviabilizada, por culpa das réus, sejam estas condenadas à devolução em dobro dos valores já desembolsados pela autora, bem como sejam condenadas ao pagamento de indenização por danos materiais e morais, estes em quantia equivalente a 100 salários mínimos.

Julgado parcialmente procedente o pedido, a matéria devolvida a este Tribunal diz respeito à efetiva ocorrência de dano moral à parte autora e ao montante indenizatório arbitrado a este título.

Do dano moral

Tenho que o caso dos autos, em que restou incontroverso que prepostos do banco correquerido aprovaram crédito imobiliário em favor da autora, cuja concessão foi posteriormente obstada pela constatação da existência de outro financiamento em seu nome, muito embora a requerente já tivesse aportado recursos próprios e prestado caução em dinheiro, o que lhe gerou uma justa expectativa de aquisição do imóvel, expectativa esta que veio a ser frustrada pelo cancelamento da operação pelo banco, revela situação que ultrapassa largamente os limites de um mero dissabor cotidiano, ensejando o dano moral passível de compensação pecuniária.

Neste ponto, correta a sentença ao afirmar que “é fato incontestável que todo o transtorno foi causado por falta de informação gerada por falhas no sistema da CEF/EMGEA, que não detectou um financiamento em andamento, quando da análise do risco de crédito, pela agência. Dada a autorização e após o depósito da caução e também do pagamento do valor relativo aos recursos próprios é que foi apontada a restrição, vale dizer, quando tudo indicava que a aquisição iria se concretizar, ocorreu o cancelamento da proposta, frustrando, por certo, a expectativa da autora” (Num. 89884002 –pág. 52).

Desta forma, correta a sentença ao reconhecer o dano moral e condenar as réus ao pagamento de indenização, devendo ser mantida neste ponto.

Da indenização por dano moral

No que se refere ao arbitramento do valor a título de indenização por danos morais, é firme a orientação jurisprudencial no sentido de que, nesses casos, deve ser determinada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, nos seguintes moldes, *in verbis*:

“A indenização por dano moral deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio. Há de orientar-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso”.

(STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, in RT 776/195)

Considerando as circunstâncias específicas do caso concreto, em especial a razoável extensão do dano moral imposto à autora, que se viu surpreendida pela impossibilidade de aquisição de imóvel, bem como o reduzido grau de culpa da instituição financeira correquerida – cujo ilícito residiu no erro na avaliação de crédito da autora, que lhe gerou justa expectativa de concretização do negócio, e não propriamente na negativa de concessão do financiamento –, tenho que o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) se revela mais adequado e ainda suficiente à compensação do dano moral no caso concreto, razões pelas quais reduzo a indenização a este patamar.

Dos juros de mora e correção monetária

É cediço que, nas hipóteses de indenização por dano moral, a correção monetária deve incidir a partir da data do arbitramento do valor indenizatório, como se vê no enunciado da Súmula nº 362 do Superior Tribunal de Justiça:

“A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento”.

O mesmo se diga quanto aos juros moratórios porque o devedor passa a estar em mora apenas quando do arbitramento do valor, uma vez que não é possível o pagamento antes desta data:

A indenização por dano moral puro (prejuízo, por definição, extrapatrimonial) somente passa a ter expressão em dinheiro a partir da decisão judicial que a arbitrou. O pedido do autor é considerado, pela jurisprudência do STJ, mera estimativa, que não lhe acarretará ônus de sucumbência, caso o valor da indenização seja bastante inferior ao pedido (Súmula 326). Assim, a ausência de seu pagamento desde a data do ilícito não pode ser considerada como omissão imputável ao devedor, para o efeito de tê-lo em mora, pois, mesmo que o quisesse, não teria como satisfazer obrigação decorrente de dano moral, sem base de cálculo, não traduzida em dinheiro por sentença judicial, arbitramento ou acordo (CC/1916, art. 1064). Os juros moratórios devem, pois, fluir, no caso de indenização por dano moral, assim como a correção monetária, a partir da data do julgamento em que foi arbitrada a indenização, tendo presente o magistrado, no momento da mensuração do valor, também o período, maior ou menor, decorrido desde o fato causador do sofrimento infligido ao autor e as consequências, em seu estado emocional, desta demora.

(STJ, REsp nº 903.258 RS. Rel. Min. Maria Isabel Gallotti. DJe 17/11/2011).

Ressalte-se, ainda, que a taxa SELIC é a taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 do Código Civil e não se admite sua cumulação com correção monetária, uma vez que esta já está compreendida na formação da taxa. Este é o entendimento sedimentado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

“A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 do Código Civil de 2002, segundo precedente da Corte Especial (EREsp 727842/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, julgado em 08/09/2008), é a SELIC, não sendo possível cumulá-la com correção monetária, porquanto já embutida em sua formação.”

(STJ. EDcl no RESP 1.025.298 RS. Segunda Seção. Rel. p/ Acórdão Min. Luis Felipe Salomão. DJe 01/02/2013).

Em se tratando de redução de montante indenizatório em sede recursal, o pagamento já era possível quando da data da sentença que arbitrou a quantia pela primeira vez, e só não se tomou exigível diante da irrisignação da parte a quem incumbia adimpli-lo, de modo que deve ser mantido o termo inicial de incidência dos juros de mora e correção monetária.

Por tais motivos, sobre o montante arbitrado a título de indenização por danos morais deve incidir correção monetária e juros de mora desde a data da sentença, exclusivamente pela taxa SELIC.

Dos honorários advocatícios

Considerando a reforma da sentença tão somente para reduzir a indenização por dano moral, tenho que a sucumbência na demanda não se alterou em sede recursal.

Assim, embora entenda que a parte autora tenha se sagrado integralmente vencedora neste feito – ao menos para fins de distribuição dos ônus sucumbenciais –, já que seu pedido de restituição de valores foi integralmente acolhido, e parcialmente acolhido seu pedido de dano moral, sendo certo que “na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca”, nos termos do enunciado da Súmula nº 326 do C. Superior Tribunal de Justiça, deixo de modificar a sentença neste ponto ante a ausência de recurso da parte interessada e a vedação à *reformatio in pejus*.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por **dar parcial provimento** à apelação para reduzir a indenização por dano moral para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com incidência de juros de mora e correção monetária a partir da data da sentença, exclusivamente pela taxa SELIC.

EMENTA

DIREITO DO CONSUMIDOR, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ERRO NA AVALIAÇÃO DE CRÉDITO DA AUTORA. POSTERIOR CONSTATAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE OUTRO FINANCIAMENTO. QUEBRA DE JUSTA EXPECTATIVA. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. ARBITRAMENTO. CRITÉRIOS DE RAZOABILIDADE E NÃO ENRIQUECIMENTO INDEVIDO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Pretende a autora que sejam as rés compelidas a celebrar contrato de financiamento habitacional e, se tal hipótese restar inviabilizada, por culpa das rés, sejam estas condenadas à devolução em dobro dos valores já desembolsados pela autora, bem como sejam condenadas ao pagamento de indenização por danos materiais e morais, estes em quantia equivalente a 100 salários mínimos. Julgado parcialmente procedente o pedido, a matéria devolvida a este Tribunal diz respeito à efetiva ocorrência de dano moral à parte autora e ao montante indenizatório arbitrado a este título.
2. Restou incontroverso que prepostos do banco correquerido aprovaram crédito imobiliário em favor da autora, cuja concessão foi posteriormente obstada pela constatação da existência de outro financiamento em seu nome, muito embora a requerente já tivesse aportado recursos próprios e prestado caução em dinheiro, o que lhe gerou uma justa expectativa de aquisição do imóvel, expectativa esta que veio a ser frustrada pelo cancelamento da operação pelo banco; situação que ultrapassa largamente os limites de um mero dissabor cotidiano, ensejando o dano moral, passível de compensação pecuniária.
3. No que se refere ao arbitramento do valor a título de indenização por danos morais, é firme a orientação jurisprudencial no sentido de que, nesses casos, deve ser determinada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Considerando as circunstâncias específicas do caso concreto, em especial a razoável extensão do dano moral imposto à autora, que se viu surpreendida pela impossibilidade de aquisição de imóvel, bem como o reduzido grau de culpa da instituição financeira correquerida – cujo ilícito residiu no erro na avaliação de crédito da autora, que lhe gerou justa expectativa de concretização do negócio, e não propriamente na negativa de concessão do financiamento –, tem-se que o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) se revela mais adequado e ainda suficiente à compensação do dano moral no caso concreto, razões pelas quais se reduz a indenização a este patamar.

5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação para reduzir a indenização por dano moral para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com incidência de juros de mora e correção monetária a partir da data da sentença, exclusivamente pela taxa SELIC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000494-46.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MRV ENGENHARIA E PARTICIPACOES SA
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO LEMOS GUERRA - SP332031-A
APELADO: CARLOS EDUARDO OKAMURA REIS
Advogado do(a) APELADO: MARIA SILVIA KOZLOVSKI - SP153526-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000494-46.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MRV ENGENHARIA E PARTICIPACOES SA
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO LEMOS GUERRA - SP332031-A
APELADO: CARLOS EDUARDO OKAMURA REIS
Advogado do(a) APELADO: MARIA SILVIA KOZLOVSKI - SP153526-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **MRV ENGENHARIA E PARTICIPAÇÕES S/A** contra sentença proferida em ação ordinária movida por **CARLOS EDUARDO OKAMURA REIS** em face da apelante e da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF** objetivando a declaração de nulidade da cobrança do encargo de “taxa de evolução de obra”, bem como a devolução dos valores pagos a este título e a condenação das rés ao pagamento de indenização por danos materiais e morais.

Em sentença publicada em 25/09/2017, o Juízo de Origem julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a corré MRV a ressarcir à parte autora os valores pagos a título de juros e atualização monetária na fase de construção, previstos na cláusula sétima, inciso II, “a” do contrato de financiamento, referentes ao período de julho de 2011 a abril de 2013, atualizados pela SELIC, segundo o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, a partir da citação. A correqueira MRV foi condenada, ainda, ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a serem igualmente divididos entre a autora e a CEF (Num. 7127800 – pág. 01/10 e 12).

A MRV apela para ver o pedido julgado integralmente improcedente, sustentando que o atraso da obra foi causado por morosidade da burocracia estatal. Alternativamente, pede a redução dos honorários advocatícios fixados em sentença (Num. 7127801 – pág. 02/14).

Contrarrazões pela parte autora (Num. 7127805).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000494-46.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MRV ENGENHARIA E PARTICIPACOES SA
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO LEMOS GUERRA - SP332031-A
APELADO: CARLOS EDUARDO OKAMURA REIS
Advogado do(a) APELADO: MARIA SILVIA KOZLOVSKI - SP153526-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No caso dos autos, pretende a parte autora a declaração de nulidade da cobrança do encargo de “taxa de evolução de obra”, bem como a devolução dos valores pagos a este título e a condenação das rés ao pagamento de indenização por danos materiais e morais.

O Juízo de Origem julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a corré MRV a ressarcir à parte autora os valores pagos a título de juros e atualização monetária na fase de construção, previstos na cláusula sétima, inciso II, “a” do contrato de financiamento, referentes ao período de julho de 2011 a abril de 2013, atualizados pela SELIC, segundo o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, a partir da citação. A correqueira MRV foi condenada, ainda, ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a serem igualmente divididos entre a autora e a CEF.

Tenho que o recurso não comporta provimento quanto ao mérito da causa.

Isto porque há que se observar que a Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento pela legalidade da cobrança de juros compensatórios durante a fase de construção do imóvel, *in verbis*:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DIREITO CIVIL. INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA. IMÓVEL EM FASE DE CONSTRUÇÃO. COBRANÇA DE JUROS COMPENSATÓRIOS ANTES DA ENTREGA DAS CHAVES. LEGALIDADE.

1. Na incorporação imobiliária, o pagamento pela compra de um imóvel em fase de produção, a rigor, deve ser à vista. Nada obstante, pode o incorporador oferecer prazo ao adquirente para pagamento, mediante parcelamento do preço. Afigura-se, nessa hipótese, legítima a cobrança de juros compensatórios.

2. Por isso, não se considera abusiva cláusula contratual que preveja a cobrança de juros antes da entrega das chaves, que, ademais, confere maior transparência ao contrato e vem ao encontro do direito à informação do consumidor (art. 6º, III, do CDC), abrindo a possibilidade de correção de eventuais abusos.

3. No caso concreto, a exclusão dos juros compensatórios convencionados entre as partes, correspondentes às parcelas pagas antes da efetiva entrega das chaves, altera o equilíbrio financeiro da operação e a comutatividade da avença.

4. Precedentes: REsp n. 379.941/SP, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 3/10/2002, DJ 2/12/2002, p. 306, REsp n. 1.133.023/PE, REsp n. 662.822/DF, REsp n. 1.060.425/PE e REsp n. 738.988/DF, todos relatados pelo Ministro ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, REsp n. 681.724/DF, relatado pelo Ministro PAULO FURTADO (Desembargador convocado do TJBA), e REsp n. 1.193.788/SP, relatado pelo Ministro MASSAMI UYEDA.

5. Embargos de divergência providos, para reformar o acórdão embargado e reconhecer a legalidade da cláusula do contrato de promessa de compra e venda de imóvel que previu a cobrança de juros compensatórios de 1% (um por cento) a partir da assinatura do contrato.

(STJ, REsp nº 670.117/PB, Rel. p/ Acórdão Min. Antonio Carlos Ferreira, Segunda Seção, DJe: 26/11/2012). (destaquei).

Este entendimento temse verificado igualmente nesta Corte:

APELAÇÃO. SFH. CONTRATO DE MÚTUO. FINANCIAMENTO DE IMÓVEL. ENTREGA DAS CHAVES. COBRANÇA DE JUROS APÓS A FASE DE CONSTRUÇÃO. AMORTIZAÇÃO DE SALDO DEVEDOR. ENCARGO ESTIPULADO EM CONTRATO. RECURSO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência é pacífica no sentido de permitir a cobrança de juros compensatórios em contratos de financiamento, antes da entrega das chaves, ou seja, durante a fase de construção.

II. Todavia, no presente caso, verifica-se que a CEF, não obstante o término da obra e a entrega das chaves, permaneceu cobrando os referidos encargos, que seriam devidos somente na fase de construção, em total afronta ao estipulado no contrato.

III. Assim sendo, a parte autora faz jus ao recálculo da dívida e ao ressarcimento dos valores pagos a mais a título de “juros de obra”.

IV. Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, AC 0002588-50.2013.4.03.6128. Rel. Des. Fed. Valdeci dos Santos, Primeira Turma, e-DJF3: 14/09/2016). (destaquei).

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MÚTUO HABITACIONAL VINCULADO AO P/MCMV. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS SOBRE A FASE DE CONSTRUÇÃO. ABUSIVIDADE NÃO DEMONSTRADA. LIMITAÇÃO DO PRAZO PARA TÉRMINO DA CONSTRUÇÃO PARA FINS DO FINANCIAMENTO. PRORROGAÇÃO DA COBRANÇA DE JUROS ALÉM DO ESTIPULADO. DESCUMPRIMENTO DE CLÁUSULA CONTRATUAL. REPETIÇÃO EM DOBRO: IMPOSSIBILIDADE. NORMAS DO CDC: INAPLICABILIDADE. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O litisconsórcio será necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos os que devam ser litisconsortes, isto é, quando houver litisconsórcio unitário.

2. No caso dos autos, verifica-se a ocorrência de litisconsórcio unitário, na medida em que a CEF financia o empreendimento imobiliário e a corré subscreve o contrato firmado, afigurando-se sua legitimidade passiva.

3. **A cobrança de juros na fase de construção está prevista expressamente no contrato firmado. Assim, tendo sido livremente pactuada, cabia ao mutuário apelante demonstrar eventual abusividade na sua cobrança, ônus do qual não se desincumbiu.** Precedente.

4. A Cláusula Quarta do contrato de mútuo estabelece que o prazo para término da construção será de 13 (treze) meses. Esse prazo deve ser compreendido para fins do financiamento, o que vem a ser corroborado pela redação do Parágrafo Único, que estabelece o início da amortização.

5. Para fins do financiamento, o contrato expressamente prevê que a incidência dos encargos sobre a construção limitar-se-á a treze prestações, não se podendo tolerar, portanto, o descumprimento da referida cláusula pela instituição financeira.

6. O Programa Minha Casa Minha Vida é regrado pela Lei nº 11.977/2009 que, em seu artigo 9º, expressamente confere à CEF a gestão dos recursos destinados ao Programa Nacional de Habitação Urbana - PNHU, subprograma integrante daquele. Desse modo, trata-se de um programa de Governo destinado a ampliar o acesso das populações mais carentes à moradia.

7. Não há como se aplicar aos contratos firmados no âmbito do PMCMV as normas do Código de Defesa do Consumidor, em analogia ao entendimento jurisprudencial firmado em sede de julgamentos repetitivos, que afasta a incidência de referidas normas aos contratos vinculados ao FIES - Financiamento Estudantil, por tratar-se de programa de Governo. Precedente.

8. Os valores pagos indevidamente pelo mutuário a título de encargos incidentes sobre a fase de construção após 20/08/2011, a serem apurados em fase de liquidação, deverão ser objeto de compensação com as prestações vincendas do contrato firmado.

9. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015.

10. Preliminar afastada. Apelação parcialmente provida.

(TRF3, AC 0014170-19.2013.4.03.6105, Rel. Des. Hélio Nogueira, Primeira Turma, e-DJF3: 16/12/2016). (destaquei).

"APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. TAXA DE EVOLUÇÃO DE OBRA. LEGALIDADE. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO STJ. RECURSO DESPROVIDO. I - Representa os juros remuneratórios sobre o empréstimo que a construtora faz com o banco e transfere ao comprador. II - Durante a construção do empreendimento os recursos são liberados de acordo com a fase das obras, restando ajustado o pagamento de encargos mensais, entre os quais a aludida taxa, pelo devedor. III - A legalidade da taxa de evolução tem entendimento consolidado pela jurisprudência. IV - Recurso desprovido." (negritei)

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, Ap 2252257/SP, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, e-DJF3 01/03/2018).

Sendo assim, não se há de falar em ilegalidade ou abusividade quanto à cobrança de juros sob a rubrica de "taxa de evolução de obra" dentro do período previsto contratualmente como "fase de construção".

No caso concreto, como bem constou da sentença, houve dúbiedade quanto à efetiva previsão de término da fase de obra do imóvel. Transcrevo o trecho oportuno do decisum (Num. 7127800 – pág. 06/07):

"(...)

No contrato particular de promessa de compra e venda de fls. 23/34, que vincula as partes, restou ajustado em redação bastante dúbia e confusa que o prazo de entrega ou seria em janeiro/2011, a qual seria uma data estimativa, ou de 20 meses contados da assinatura do contrato de financiamento junto à CEF. O contrato entre a promitente compradora e a construtora ocorreu aos 05/10/2009 e com o agente financeiro ocorreu aos 23/03/2010 (fls. 35/64).

Ocorre que não é possível chancelar de validade a redação dúbia e confusa, na medida em que a parte vendedora não demonstrou ter prestado à parte compradora as informações essenciais necessárias no ato da contratação, em especial acerca da modalidade de pagamento contratada, pois não é possível extrair esta informação do contrato celebrado entre as partes, e impossível a presunção de sua adoção apenas com a unilateral possibilidade de flexibilização da data de entrega apenas em favor de uma das partes.

Evidente que a superação do prazo de conclusão da obra para mais de 36, 48, 60, 72 meses contados da data inicial de contratação e dos pagamentos ajustados ofende a equação econômica e a finalidade dessa modalidade de contrato e configura cláusula abusiva sob a ótica da proteção do consumidor, que somente terá seu imóvel pronto depois de vários e longos anos pagando o financiamento, quando na prática do mercado imobiliário os prazos de entrega de imóveis giram na média de 24 meses.

No presente feito, como já transcrito acima, adotando-se a data mais benéfica ao consumidor, qual seja, da assinatura do compromisso de compra e venda aos 05/10/2009, com a entrega prevista para 01/2011, além do prazo prorrogável de 180 (cento e oitenta) dias, de acordo com a cláusula quinta deste contrato (fl. 29), temos como prazo final para entrega do imóvel 31/07/2011.

"(...)".

Sendo assim, acertadamente o Juízo de Origem interpretou a cláusula contratual ambígua em favor do consumidor-aderente, firmando o entendimento de que o prazo previsto contratualmente como fase de obra – no qual era possível a cobrança do encargo de "taxa de evolução de obra" – estendeu-se tão somente até 31/07/2011, sendo devidos os pagamentos efetuados pelo requerente a este título após este período.

Desta forma, correta a sentença ao limitar a cobrança de valores a título de "encargos de evolução da obra" e "taxa de evolução de obra" até 31/07/2011, sendo certo que a pretensão recursal deduzida pela corrê construtora, de cobrança destas quantias até a data da averbação do "habite-se", não encontra qualquer respaldo legal ou contratual.

Além do mais, o acolhimento do recurso importaria na autorização da prorrogação da cobrança de encargos de obra com fundamento em fato que não diz respeito à parte autora e sobre o qual não tem ela qualquer ingerência, a saber, a regularização do imóvel perante a autoridade municipal, concessionárias de serviços públicos e outros órgãos, hipótese que configura indevida alteração contratual em desfavor da parte aderente e evidente enriquecimento sem causa de quem recebeu tais valores.

Quanto aos honorários sucumbenciais, tenho que assiste razão à apelante, ao menos parcialmente.

Com efeito, o Juízo Sentenciante condenou o recorrente ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a serem igualmente divididos entre a autora e a CEF.

Quanto a isto, veja-se que houve condenação nos autos, em valor ainda incerto, mas que, segundo os plausíveis cálculos da apelante, remontaria à importância de R\$ 25.626,25 (vinte e cinco mil, seiscentos e vinte e seis reais e vinte e cinco centavos) ao tempo da interposição da apelação, em outubro de 2017.

Sendo assim, a fixação de verba honorária em R\$ 10.000,00 (dez mil reais) superou o patamar máximo de 20% sobre o valor da condenação, devendo ser reduzida, o que faço para o fim de fixá-la no percentual mínimo legal, ante a baixa complexidade do feito, cuja resolução exigiu tão somente a análise de documentos já existentes.

Ademais, muito embora a apelante tenha dado causa à propositura da demanda pelo autor, ao violar direito subjetivo do demandante, o mesmo não se pode dizer em relação à CEF, que foi incluída na demanda por escolha do requerente e em relação a quem seu pedido foi julgado improcedente, embora não tenha constado expressamente da sentença.

Assim, caberia, em tese, a condenação do autor ao pagamento de honorários advocatícios em favor da CEF, mas não houve tal condenação em sentença, não sendo possível modificá-la neste ponto ante a ausência de impugnação pela parte interessada.

Por tais razões, de rigor a reforma parcial da sentença para reduzir os honorários advocatícios devidos pela parte apelante para 10% sobre o valor atualizado da condenação, com fundamento no artigo 85, § 2º do Código de Processo Civil de 2015, a ser pago integralmente em favor dos patronos da parte autora.

Ante o exposto, voto por **dar parcial provimento** à apelação para reduzir os honorários advocatícios devidos pela parte apelante para 10% sobre o valor atualizado da condenação, a ser pago integralmente em favor dos patronos da parte autora.

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. TAXA DE EVOLUÇÃO DE OBRA. LEGALIDADE DA COBRANÇA APENAS NA FASE DE CONSTRUÇÃO DO IMÓVEL. PRETENSÃO RECURSAL DE COBRANÇA DE TAIS VALORES EM MOMENTO POSTERIOR. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL OU CONTRATUAL. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 2º DO CPC/2015. CAUSALIDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. No caso dos autos, pretende a parte autora a declaração de nulidade da cobrança do encargo de "taxa de evolução de obra", bem como a devolução dos valores pagos a este título e a condenação das rés ao pagamento de indenização por danos materiais e morais.
2. A Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento pela legalidade da cobrança de juros compensatórios durante a fase de construção do imóvel. Precedentes.
3. Sendo assim, não se há de falar em ilegalidade ou abusividade quanto à cobrança de juros sob a rubrica de "taxa de evolução de obra" dentro do período previsto contratualmente como "fase de construção".
4. Correta a sentença ao limitar a cobrança de valores a título de "encargos de evolução da obra" e "taxa de evolução de obra" até 31/07/2011, sendo certo que a pretensão recursal deduzida pela corré construtora, de cobrança destas quantias até a data da averbação do "habite-se", não encontra qualquer respaldo legal ou contratual.
5. O acolhimento do recurso importaria na autorização da prorrogação da cobrança de encargos de obra com fundamento em fato que não diz respeito à parte autora e sobre o qual não tem ela qualquer ingerência, a saber, a regularização do imóvel perante a autoridade municipal, hipótese que configura indevida alteração contratual em desfavor da parte aderente e evidente enriquecimento sem causa de quem recebeu tais valores.
6. A fixação de verba honorária em R\$ 10.000,00 (dez mil reais) superou o patamar máximo de 20% sobre o valor da condenação, devendo ser reduzida, o que se faz para o fim de fixá-la no percentual mínimo legal, ante a baixa complexidade do feito, cuja resolução exigiu tão somente a análise de documentos já existentes.
7. Muito embora a apelante tenha dado causa à propositura da demanda pelo autor, ao violar direito subjetivo do demandante, o mesmo não se pode dizer em relação à CEF, que foi incluída na demanda por escolha do requerente e em relação a quem seu pedido foi julgado improcedente, embora não tenha constado expressamente da sentença. Assim, caberia, em tese, a condenação do autor ao pagamento de honorários advocatícios em favor da CEF, mas não houve tal condenação em sentença, não sendo possível modificá-la neste ponto ante a ausência de impugnação pela parte interessada.
8. De rigor a reforma parcial da sentença para reduzir os honorários advocatícios devidos pela parte apelante para 10% sobre o valor atualizado da condenação, com fundamento no artigo 85, § 2º do Código de Processo Civil de 2015, a ser pago integralmente em favor dos patronos da parte autora.
9. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação para fixar a incidência de juros de mora e correção monetária a partir data de cada desembolso efetuado pelo INSS a título de benefício previdenciário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004084-43.2009.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: KINGA EMESE TUMBASZ
Advogado do(a) APELANTE: ROBERSON BATISTA DA SILVA - SP154345-N
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO - SP245526
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004084-43.2009.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: KINGA EMESE TUMBASZ
Advogado do(a) APELANTE: ROBERSON BATISTA DA SILVA - SP154345
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO - SP245526
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por KINGA EMESE TUMBASZ DIAZ.

O acórdão teve a seguinte ementa:

“AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PAGAMENTO VOLUNTÁRIO EM EXECUÇÃO. DIREITO DE REGRESSO.

1. Efetuando voluntariamente o pagamento da dívida, com a consequente extinção da execução movida pela CEF, já transitada em julgado, cabe à autora, ex-sócia da empresa, entendendo não ser a responsável pela dívida, pleitear o ressarcimento perante aquele que entende ser o real responsável por ela.

2. Apelação desprovida.”

A embargante sustenta que o acórdão foi omisso na apreciação da alegação apresentada, qual seja, sua indevida inclusão no polo passivo da execução.

A CEF apresentou contrarrazões requerendo a rejeição dos embargos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004084-43.2009.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: KINGA EMESE TUMBASZ
Advogado do(a) APELANTE: ROBERSON BATISTA DA SILVA - SP154345
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO - SP245526
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cabíveis os embargos de declaração quando a decisão for omissa, contraditória ou obscura e, ainda, quando contiver erro material.

“In casu”, a decisão não contém qualquer vício, pretendendo a embargante rediscuti-la.

A embargante, na realidade, quer a mudança do entendimento, o que não é possível nos embargos de declaração.

Registre-se, por fim, que a dívida paga sem ressalvas pela ora embargante estava perfeita e exigível, não existindo causa eficiente a autorizar a repetição da quantia paga em face do credor, conforme suficientemente fundamentado na decisão embargada.

Por fim, o escopo de questionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência do alegado vício.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL.

1. Cabíveis os embargos de declaração quando a decisão for omissa, contraditória ou obscura e, ainda, quando contiver erro material.
2. O acórdão não contém qualquer vício, pretendendo a parte embargante rediscuti-lo, o que não é possível em embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017174-02.2001.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: REXAM DO BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER - SP72400-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017174-02.2001.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: REXAM DO BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER - SP72400-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por REXAM DO BRASIL LTDA.

O acórdão embargado teve a seguinte ementa:

“AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS. PERICULOSIDADE. ADICIONAL NOTURNO. SUPRESSÃO DE HORAS EXTRAS. ABONOS. GRATIFICAÇÕES.

1. No julgamento dos Recursos Especiais repetitivos 1.230.957/RS e 1.358.281/SP, a Primeira Seção firmou a compreensão de que incide contribuição previdenciária patronal sobre as seguintes verbas: salário - maternidade, salário -paternidade, horas -extras, adicional de periculosidade e adicional/noturno. (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1775065 2018.02.76917-0, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/12/2018 ..DTPB:.)

2. A respeito das demais verbas, nota-se que as alegações da autora são genéricas, não havendo subsídios suficientes em suas manifestações no processo para se apurar se tais verbas que alega ter pagado têm, de fato, caráter indenizatório.

3. Apelação desprovida. ”

Alega a embargante:

- Que o acórdão contém omissão/erro material, pois se referiu a “horas extras”, quando o objeto da ação foi o “adicional de horas extras”;

- Que o acórdão contém omissão no que se refere ao afastamento da contribuição previdenciária patronal incidente sobre os consectários “indenização por supressão de horas extras”, “gratificação” e “abono”.

Intimada, a parte contrária apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0017174-02.2001.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: REXAM DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER - SP72400-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cabíveis os embargos de declaração quando a decisão for omissa, contraditória ou obscura e, ainda, quando contiver erro material.

“In casu”, a decisão não contém qualquer vício, pretendendo a embargante rediscuti-la.

A embargante, na realidade, quer a mudança do entendimento, o que não é possível nos embargos de declaração.

Confira-se.

No precedente do STJ citado no acórdão faz-se menção ao REsp 1.358.281, nele se tratou do adicional de horas extras:

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA 1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: “Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade”. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA E BASE DE CÁLCULO: NATUREZA REMUNERATÓRIA 2. Com base no quadro normativo que rege o tributo em questão, o STJ consolidou firme jurisprudência no sentido de que não devem sofrer a incidência de contribuição previdenciária “as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador” (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014, submetido ao art. 543-C do CPC). 3. Por outro lado, se a verba possuir natureza remuneratória, destinando-se a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, ela deve integrar a base de cálculo da contribuição. **ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, HORAS EXTRAS: INCIDÊNCIA 4. Os adicionais noturno e de periculosidade, as horas extras e seu respectivo adicional constituem verbas de natureza remuneratória, razão pela qual se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária (AgRg no REsp 1.222.246/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/12/2012; AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 20/6/2012; REsp 1.149.071/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 9/4/2013; REsp 1.098.102/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17/6/2009; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 25/11/2010; AgRg no REsp 1.290.401/RS; REsp 486.697/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/12/2004, p. 420; AgRg nos EDCI no REsp 1.098.218/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/11/2009). **PRÊMIO-GRATIFICAÇÃO: NÃO CONHECIMENTO 5.** Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos. 6. Embora os recorrentes tenham denominado a rubrica de “prêmio-gratificação”, apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Súmula 284/STF). 7. Se a discussão dissesse respeito a abono, seria necessário perquirir sobre a subsunção da verba em debate ao disposto no item 7 do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o salário de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário. 8. Identificar-se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do salário é tarefa que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. **CONCLUSÃO 9.** Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.**

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1358281 2012.02.61596-9, HERMAN BENJAMIN, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:05/12/2014 ..DTPB:.)

Quanto à “indenização por supressão de horas extras”, “gratificação” e “abono”, o acórdão foi expresso:

“A respeito dessas verbas, nota-se que as alegações da autora são genéricas, não havendo subsídios suficientes em suas manifestações no processo para se apurar se tais verbas que alega ter pagado têm, de fato, caráter indenizatório.

Observe que já na decisão que não concedeu a antecipação da tutela, o Juiz observou:

“Quanto à gratificação, necessária se faz provar sua eventualidade para que caracterize tão somente verba indenizatória. Se demonstrada sua habitualidade, entendida pela jurisprudência sua ocorrência quando prevista em contrato de trabalho ou quando for paga por pelo menos um ano, será considerada verba remuneratória. Da mesma forma, a supressão de hora -extra e seus reflexos para que seja considerada tão somente verba indenizatória deve decorrer da habitualidade do serviço suplementar prestado, nos mesmos termos que ocorre com a gratificação. Necessária a dilação probatória.”

(destaque)

Em sentido semelhante manifestou-se a ré em sua contestação quando afirmou, referindo-se à supressão de horas -extras, “nenhuma contribuição deverá incidir sobre ela se efetivamente caracterizar-se como indenização: caráter eventual, devida em função de um dano que se busca reparar mediante o pagamento de tal verba, e não do efetivo desempenho de um trabalho que é por ela remunerado”.

Em sua réplica, a autora, no pedido, limitou-se a afirmar que “restando demonstrado” seu direito, a ação deveria ser julgada procedente. Contudo, é patente a ausência de elementos nos autos que permitam caracterizar tais verbas como indenizatórias, não havendo como declarar a inexistência de relação jurídico -tributária neste ponto. ”

Desse modo, não se verifica qualquer vício no acórdão.

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência do alegado vício.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL.

1. Cabíveis os embargos de declaração quando a decisão for omissa, contraditória ou obscura e, ainda, quando contiver erro material.
2. O acórdão não contém qualquer vício, pretendendo a parte embargante rediscuti-lo, o que não é possível em embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023614-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: PAULA CARVALHO AMORIM
Advogado do(a) AGRAVANTE: BARBARA HELENE NACATI GRASSI FERREIRA - MS12466
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023614-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: PAULA CARVALHO AMORIM
Advogado do(a) AGRAVANTE: BARBARA HELENE NACATI GRASSI FERREIRA - MS12466
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por PAULA DE CARVALHO AMORIM, com pedido de tutela antecipada, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara Cível da Subseção Judiciária de Campo Grande/MS, pela qual indeferiu pedido de antecipação de tutela em ação que visa a anulação de procedimento de execução extrajudicial de imóvel, objeto de financiamento junto à Caixa Econômica Federal.

Aduz a agravante, em síntese, que a Caixa Econômica Federal não observou o procedimento da Lei nº 9.514/97 ao notificá-la para a purgação da mora, bem como abusividade de cláusulas contratuais e ausência de avaliação do imóvel.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id90434773).

Contraminuta ao recurso (Id94847042).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023614-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: PAULA CARVALHO AMORIM
Advogado do(a) AGRAVANTE: BARBARA HELENE NACATI GRASSI FERREIRA - MS12466
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, o pagamento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

A Lei nº 13.465, de 11/07/2017, afastou qualquer dúvida nesse sentido ao introduzir na Lei nº 9.514/97 o art. 26-A e o § 2º-B no art. 27, in verbis:

“Art. 26-A. Os procedimentos de cobrança, purgação de mora e consolidação da propriedade fiduciária relativos às operações de financiamento habitacional, inclusive as operações do Programa Minha Casa, Minha Vida, instituído pela Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), sujeitam-se às normas especiais estabelecidas neste artigo.

§ 1º A consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário será averbada no registro de imóveis trinta dias após a expiração do prazo para purgação da mora de que trata o § 1º do art. 26 desta Lei.

§ 2º Até a data da averbação da consolidação da propriedade fiduciária, é assegurado ao devedor fiduciante pagar as parcelas da dívida vencidas e as despesas de que trata o inciso II do § 3º do art. 27, hipótese em que convalvescerá o contrato de alienação fiduciária.”

Art. 27 (...)

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao Iudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.

Portanto, as alterações promovidas na Lei nº 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual, o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

Esse, por certo, já era o espírito originário da Lei nº 9.514/97, que agora, com a supressão das lacunas existentes em seu texto, as quais davam azo às mais diversas espécies de questionamentos, expressa de forma objetiva as possibilidades de pagamento e respectivos marcos temporais.

No presente caso, tendo ocorrida a consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário, estando o procedimento extrajudicial na fase de leilão, resta aos recorrentes a opção de pagamento integral da dívida, não sendo suficiente a pretensão de pagamento das parcelas em atraso.

Com efeito, a lei (§ 2º-A do art. 26 da Lei nº 9.514/1997) exige a notificação pessoal do devedor acerca das datas de leilão, de modo a possibilitar que possa exercer o direito de preferência estabelecido no § 2º, do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, introduzido pela Lei nº 13.465/2017.

Assim, além de demonstrar o vício quanto à ausência da notificação, deve a parte, simultaneamente, demonstrar que sua intenção é de exercer esse direito de preferência, adimplindo integralmente o contrato, demonstrando as condições de fazê-lo, o que não é a hipótese dos autos em que os recorrentes pretendem apenas depositar os valores atrasados.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INADIMPLEMENTO INCONTROVERSO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. As alterações promovidas na Lei nº 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual, o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

2. Com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, a eventual purgação da mora deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago, incluindo encargos decorrentes da consolidação da propriedade.

3. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027834-38.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

AGRAVADO: MARIA APPARECIDA INFORZATO DE LIMA, CHLOE CAMBA MUSATTI, YARA JULIANO, MASSAE NODA CHAUD, MARIA DE LOURDES MONTEIRO DA SILVA, ABRAHAM TUDISCO SANTIAGO, ADRIANA KO WALESKY RUSSO

Advogados do(a) AGRAVADO: LARA LORENA FERREIRA - SP138099-A, CRISTIANE DE MOURA DIAS CASSI - SP211467, PAULANOCCHI MARTINS - SP415137

Advogados do(a) AGRAVADO: LARA LORENA FERREIRA - SP138099-A, CRISTIANE DE MOURA DIAS CASSI - SP211467, PAULANOCCHI MARTINS - SP415137

Advogados do(a) AGRAVADO: LARA LORENA FERREIRA - SP138099-A, CRISTIANE DE MOURA DIAS CASSI - SP211467, PAULANOCCHI MARTINS - SP415137

Advogados do(a) AGRAVADO: LARA LORENA FERREIRA - SP138099-A, CRISTIANE DE MOURA DIAS CASSI - SP211467, PAULANOCCHI MARTINS - SP415137

Advogados do(a) AGRAVADO: LARA LORENA FERREIRA - SP138099-A, CRISTIANE DE MOURA DIAS CASSI - SP211467, PAULANOCCHI MARTINS - SP415137

Advogados do(a) AGRAVADO: LARA LORENA FERREIRA - SP138099-A, CRISTIANE DE MOURA DIAS CASSI - SP211467, PAULANOCCHI MARTINS - SP415137

Advogados do(a) AGRAVADO: LARA LORENA FERREIRA - SP138099-A, CRISTIANE DE MOURA DIAS CASSI - SP211467, PAULANOCCHI MARTINS - SP415137

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027834-38.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

AGRAVADO: MARIA APPARECIDA INFORZATO DE LIMA, CHLOE CAMBA MUSATTI, YARA JULIANO, MASSAE NODA CHAUD, MARIA DE LOURDES MONTEIRO DA SILVA, ABRAHAM TUDISCO SANTIAGO, ADRIANA KO WALESKY RUSSO

Advogados do(a) AGRAVADO: LARA LORENA FERREIRA - SP138099-A, CRISTIANE DE MOURA DIAS CASSI - SP211467, PAULANOCCHI MARTINS - SP415137

Advogados do(a) AGRAVADO: LARA LORENA FERREIRA - SP138099-A, CRISTIANE DE MOURA DIAS CASSI - SP211467, PAULANOCCHI MARTINS - SP415137

Advogados do(a) AGRAVADO: LARA LORENA FERREIRA - SP138099-A, CRISTIANE DE MOURA DIAS CASSI - SP211467, PAULANOCCHI MARTINS - SP415137

Advogados do(a) AGRAVADO: LARA LORENA FERREIRA - SP138099-A, CRISTIANE DE MOURA DIAS CASSI - SP211467, PAULANOCCHI MARTINS - SP415137

Advogados do(a) AGRAVADO: LARA LORENA FERREIRA - SP138099-A, CRISTIANE DE MOURA DIAS CASSI - SP211467, PAULANOCCHI MARTINS - SP415137

Advogados do(a) AGRAVADO: LARA LORENA FERREIRA - SP138099-A, CRISTIANE DE MOURA DIAS CASSI - SP211467, PAULANOCCHI MARTINS - SP415137

Advogados do(a) AGRAVADO: LARA LORENA FERREIRA - SP138099-A, CRISTIANE DE MOURA DIAS CASSI - SP211467, PAULANOCCHI MARTINS - SP415137

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por UNIFESP – UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO PAULO, em face de decisão que deferiu tutela provisória de urgência, em ação ajuizada por CHLOE CAMBA MUSATTI E OUTRAS, para determinar à ré que se abstenha de proceder a alteração nos vencimentos das aposentadorias dos autores, mantendo-as nos moldes em que foram deferidas, com recebimento de proventos integrais, até prolação de decisão definitiva.

Sustenta a agravante, em síntese, que revisão do pagamento da vantagem do artigo 192, I e II da Lei 8112/90 segue o princípio da legalidade administrativa, não caracterizando redução de vencimentos, mas apenas cancelamento de vantagem indevida.

Sustenta que não se aplica a decadência na hipótese e que apenas seguiu a determinação da Controladoria Geral da União.

Indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso (Id7785957).

Contraminuta ao recurso (Id10309913).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027834-38.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

AGRAVADO: MARIA APPARECIDA INFORZATO DE LIMA, CHLOE CAMBA MUSATTI, YARA JULIANO, MASSAE NODA CHAUD, MARIA DE LOURDES MONTEIRO DA SILVA, ABRAHAM TUDISCO SANTIAGO, ADRIANA KO WALESKY RUSSO

Advogados do(a) AGRAVADO: LARA LORENA FERREIRA - SP138099-A, CRISTIANE DE MOURA DIAS CASSI - SP211467, PAULANOCCHI MARTINS - SP415137

Advogados do(a) AGRAVADO: LARA LORENA FERREIRA - SP138099-A, CRISTIANE DE MOURA DIAS CASSI - SP211467, PAULANOCCHI MARTINS - SP415137

Advogados do(a) AGRAVADO: LARA LORENA FERREIRA - SP138099-A, CRISTIANE DE MOURA DIAS CASSI - SP211467, PAULANOCCHI MARTINS - SP415137

Advogados do(a) AGRAVADO: LARA LORENA FERREIRA - SP138099-A, CRISTIANE DE MOURA DIAS CASSI - SP211467, PAULANOCCHI MARTINS - SP415137

Advogados do(a) AGRAVADO: LARA LORENA FERREIRA - SP138099-A, CRISTIANE DE MOURA DIAS CASSI - SP211467, PAULANOCCHI MARTINS - SP415137

Advogados do(a) AGRAVADO: LARA LORENA FERREIRA - SP138099-A, CRISTIANE DE MOURA DIAS CASSI - SP211467, PAULANOCCHI MARTINS - SP415137

Advogados do(a) AGRAVADO: LARA LORENA FERREIRA - SP138099-A, CRISTIANE DE MOURA DIAS CASSI - SP211467, PAULANOCCHI MARTINS - SP415137

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela provisória de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese, verifica-se que estão presentes os requisitos legais para a concessão da medida em favor da Agravada.

Com efeito, conforme consignado na decisão recorrida “desde os anos de 1992 e 1994, os autores percebem proventos de aposentadoria voluntária com vantagem percebida a título do artigo 192, da Lei n.º 8112/90. Por sua vez, verifico que, em julho/2018, os autores foram convocados para comparecerem no Departamento de Recursos Humanos da Universidade Federal de São Paulo – UNIFESP, para tomarem ciência de processo referente à revisão do pagamento da vantagem do artigo 192, I e II da Lei 8112/90, que informava a todos que “após a realização da revisão identificamos a necessidade de retificar o pagamento da referida vantagem”, de acordo com inconsistência apurada pela Controladoria Geral da União”.

É certo que a Administração pode e deve anular e revogar seus próprios atos quando maculados por nulidade e vícios, como corolário do poder de autotutela.

Todavia, é de ser considerado o princípio da segurança jurídica, inserido no art. 2º, “caput” da Lei nº 9.784/99, o qual, amparado na ideia de respeito à boa-fé do administrado e impõe limites à autotutela da Administração.

Até o advento da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, essa atitude da Administração podia ser exercida a qualquer tempo, nos termos do art. 114 da Lei nº 8.112/90, o qual estava em sintonia com a posição jurisprudencial do STF, expressa nas Súmulas 346 e 473, descritas a seguir:

“Súmula 346: A Administração Pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos.”

Súmula 473: A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial”.

Não obstante, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da boa-fé, por não se poder permitir que direitos possam ser exercidos sem limitação temporal, a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, ao regular o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estabeleceu o prazo decadencial de 5 anos para o exercício da autotutela, *in verbis*:

“Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.

§ 1º No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo de decadência contar-se-á da percepção do primeiro pagamento.

§ 2º Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato”.

Não há dúvida de que o dispositivo colacionado proporciona segurança às relações jurídicas que acabaram por sedimentar-se em virtude do fator tempo.

Se o ato, a despeito de seu vício, veio produzindo efeitos favoráveis a seu beneficiário durante todo o quinquênio, sem que tenha havido iniciativa da Administração para anulá-lo, deve ser alvo de convalidação, impedindo-se, então, seja exercida a autotutela, ou seja, o direito de o Poder Público proceder à anulação.

Por oportuno, cito os precedentes jurisprudenciais:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REVISÃO PELA ADMINISTRAÇÃO DE SEUS ATOS EIVADOS DE ILEGALIDADE. DECADÊNCIA. NÃO-OCORRÊNCIA. 1. O princípio da autotutela (Súmula nº 473/STF) confere à Administração Pública o poder-dever de rever seus atos, quando eivados de ilegalidade, antes do prazo decadencial fixado em lei. 2. A contagem do prazo decadencial previsto no art. 54 da Lei 9.784/99 inicia-se com a publicação da referida norma, mostrando-se inviável a pretensão de retroagir seus efeitos. Precedente da Corte Especial. 3. Constitui verdadeira supressão de instância o exame, por esta Corte, da matéria suscitada na ação ordinária, que não foi conhecida por acolhimento da prejudicial de decadência. 4. Agravo regimental improvido. (AGRESP 200700347723, Min. Jorge Mussi, DJE DATA:13/09/2010)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUTOTUTELA. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 9.494/1997.

1. É perfeitamente possível à Administração Pública rever seus próprios atos, anulando os ilegais e revogando os inconvenientes ou inoportunos ao interesse público com base no princípio da autotutela, positivado no ordenamento jurídico nos termos do artigo 53 da Lei nº 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito federal, bem como do artigo 114 da Lei nº 8.112/90.
2. Em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da boa-fé, por não se poder permitir que direitos possam ser exercidos sem limitação temporal, a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, ao regular o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estabeleceu o prazo decadencial de 5 anos para o exercício da autotutela.
3. A partir da lei em comento, cuja publicação ocorreu em 1º de fevereiro de 1999, a Administração passou a dispor de cinco anos para anular ou revogar os seus atos.
4. É necessário que se diga, na esteira do disposto no parágrafo 2º do artigo 54, que para efeito de afastamento da decadência, considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato.
5. No caso dos autos, a revisão efetuada pela administração nos proventos da autora ocorreu a partir de abril/2013, podendo-se concluir pela ocorrência da decadência administrativa.
6. Em relação à tutela antecipada concedida em face da Fazenda Pública, não se vislumbra a aplicação do óbice previsto no artigo 1º da Lei nº 9.494/1997 ao caso, por se tratar de benefício previdenciário. É o teor da Súmula nº 729 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*: ‘a decisão na Ação Direta de Constitucionalidade não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária’.
7. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 541633 - 0024919-43.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/03/2015)

Assim, não vislumbro razões para reforma da decisão que concedeu a tutela provisória na origem.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela provisória de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.
2. Na hipótese, verifica-se que estão presentes os requisitos legais.
3. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022597-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: THIAGO BIBIANO DA SILVA, MARIANA PUGGINA ROSSETTI
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO PINA - SP96852-N
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO PINA - SP96852-N
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022597-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: THIAGO BIBIANO DA SILVA, MARIANA PUGGINA ROSSETTI
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO PINA - SP96852-N
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO PINA - SP96852-N
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por THIAGO BIBIANO DA SILVA E OUTRA, com pedido de tutela antecipada, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara Cível da Subseção Judiciária de Campinas/SP, pela qual indeferiu pedido de suspensão do leilão de imóvel objeto execução extrajudicial, referente à financiamento junto à Caixa Econômica Federal.

Aduzemos agravantes, em síntese, que estão fazendo os depósitos dos valores que entendem devidos para a purgação da mora.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id90232681).

Contraminuta ao recurso (Id92112585).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022597-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: THIAGO BIBIANO DA SILVA, MARIANA PUGGINA ROSSETTI
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO PINA - SP96852-N
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO PINA - SP96852-N
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Lei nº 13.465/2017, alterando a redação do art. 39 da Lei nº 9.514/1997, e seus incisos, limitou a aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/66 “exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca”, o que não é a hipótese dos autos.

Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, o pagamento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

A Lei nº 13.465, de 11/07/2017, afastou qualquer dúvida nesse sentido ao introduzir na Lei nº 9.514/97 o art. 26-A e o § 2º-B no art. 27, in verbis:

“Art. 26-A. Os procedimentos de cobrança, purgação de mora e consolidação da propriedade fiduciária relativos às operações de financiamento habitacional, inclusive as operações do Programa Minha Casa, Minha Vida, instituído pela Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), sujeitam-se às normas especiais estabelecidas neste artigo.

§ 1º A consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário será averbada no registro de imóveis trinta dias após a expiração do prazo para purgação da mora de que trata o § 1º do art. 26 desta Lei.

§ 2º Até a data da averbação da consolidação da propriedade fiduciária, é assegurado ao devedor fiduciante pagar as parcelas da dívida vencidas e as despesas de que trata o inciso II do § 3º do art. 27, hipótese em que convalescerá o contrato de alienação fiduciária.”

Art. 27 (...)

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao ITCMD, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.

Portanto, as alterações promovidas na Lei nº 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual, o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

Esse, por certo, já era o espírito originário da Lei nº 9.514/97, que agora, com a supressão das lacunas existentes em seu texto, as quais davam azo às mais diversas espécies de questionamentos, expressa de forma objetiva as possibilidades de pagamento e respectivos marcos temporais.

No presente caso, tendo ocorrido a consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário, estando o procedimento extrajudicial na fase de leilão, resta aos recorrentes a opção de pagamento integral da dívida, não sendo suficiente a pretensão de pagamento das parcelas em atraso.

Com efeito, a lei (§ 2º-A do art. 26 da Lei nº 9.514/1997) exige a notificação pessoal do devedor acerca das datas de leilão, de modo a possibilitar que possa exercer o direito de preferência estabelecido no § 2º, do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, introduzido pela Lei nº 13.465/2017.

E na decisão recorrida, ainda está expressamente consignado que “este Juízo advertiu os autores que os depósitos judiciais realizados espontaneamente pelo autor não possuíam efeitos de purgação da mora, tão pouco obstava eventual cobrança pela requerida com fundamento na legislação que rege o referido contrato (Lei nº 9.514/1997)..

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE NULIDADES. INADIMPLEMENTO INCONTROVERSO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. As alterações promovidas na Lei nº 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual, o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.
2. Com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, a eventual purgação da mora deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago, incluindo encargos decorrentes da consolidação da propriedade.
3. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018294-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: MANOEL RAIMUNDO DO NASCIMENTO
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por MANOEL RAIMUNDO DO NASCIMENTO contra a decisão que, em sede de ação de reintegração de posse de imóvel vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial, deferiu a liminar em favor da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF.

Sustenta o agravante, em síntese, que não houve esbulho possessório, mas momentâneo inadimplemento do contrato.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id87206056).

Contraminuta ao recurso (Id90092157).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018294-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: MANOEL RAIMUNDO DO NASCIMENTO

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por se tratar de contrato de arrendamento residencial, celebrado no âmbito do Programa de arrendamento residencial, a ação tem procedimento específico, regulado pela Lei n. 10.188/2001, cujo art. 9º autoriza a credora o direito à propositura de ação de reintegração na posse na hipótese de inadimplemento do arrendatário quanto às obrigações contratuais, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso.

A presunção legal de caracterização de esbulho prevista no art. 9º da Lei nº 10.188/2001 não viola princípios fundamentais, como a dignidade da pessoa humana, função social da posse e direito à moradia.

O legislador buscou exatamente agilidade para a proteção dos princípios citados. Permitir a continuidade da posse do arrendatário que não cumpre suas obrigações, pode levar à violação de tais princípios constitucionais, ao colocar em risco a viabilidade de programa criado para dar efetividade ao direito de moradia previsto na Constituição Federal.

A Caixa Econômica Federal - CEF atua como agente gestor do Fundo de arrendamento residencial - FAR, o que lhe dá legitimidade para propor ação possessória, como o fim de preservar o imóvel de propriedade do aludido Fundo, bastando, para tanto, a comprovação da posse indireta por meio do contrato de arrendamento firmado entre as partes.

Embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de arrendamento residencial não se comuniquem com o patrimônio da CEF (art. 2º, § 3º, da Lei n. 10.188/2001), o art. 4º, incisos IV, VI e VII do mesmo dispositivo definem que compete à CEF "definir critérios técnicos a serem observados na aquisição, alienação e no arrendamento; representar o arrendador ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente; e promover, em nome do arrendador, o registro dos imóveis adquiridos". É o teor da cláusula primeira do contrato, compatível com as referidas disposições da Lei n. 10.188.

Assim, a posse da CEF se configura em razão da lei, que lhe confere legitimidade para a causa, sendo a ação de reintegração de posse a via adequada, na forma do que prevê o art. 9º da Lei n. 10.188/2001, não havendo que se falar em ausência de interesse ou utilidade na tutela jurisdicional pretendida.

Com efeito, o artigo 9º da Lei n. 10.188/2001 é claro ao permitir o manejo da ação de reintegração de posse com base na alegação de domínio, em casos de inadimplemento contratual:

"Art. 9º - Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse."

O fato do Programa de arrendamento residencial possuir conotação social não corresponde à possibilidade de livre inadimplência pelo seu beneficiário.

Compulsando os autos, verifica-se o inadimplemento contratual por parte do agravante, o que configura a hipótese de esbulho, legitimando a pretensão de desocupação do imóvel.

Este é o entendimento do STJ:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL VINCULADO AO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. INADIMPLEMENTO DO ARRENDATÁRIO. NOTIFICAÇÃO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. POSSIBILIDADE. 1- No contrato de arrendamento residencial disciplinado pela Lei 10.188/01, a instituição financeira arrendante poderá, após notificação ou interpelação do arrendatário inadimplente, propor ação de reintegração de posse para a reaver o bem, independentemente de posse anterior. 2- Recurso Especial improvido. (REsp n. 1353892/RJ, Relator Ministro SIDNEI BENETI, 3ª Turma, DJE 25/06/2014)

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. AQUISIÇÃO DE BEM. CLÁUSULA 'CONSTITUTIV'. EXISTÊNCIA. REINTEGRAÇÃO. REQUISITOS LEGAIS. PRESENÇA. PRECEDENTES. MERA REPETIÇÃO DOS ARGUMENTOS DO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL NAS RAZÕES RECURSAIS. 1. A cláusula constitutiva revela-se como uma das formas de aquisição de posse, ainda que indireta. Cabível, portanto, a ação de reintegração de posse para a discussão de esbulho. Precedentes. 2. Ao repisar os fundamentos do recurso especial, a parte agravante não trouxe, nas razões do agravo regimental, argumentos aptos a modificar a decisão agravada, que deve ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 201100933936, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, 4ª Turma, DJE 11/03/2013)

No mesmo sentido são os precedentes desta Corte a seguir transcritos:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. (...) 4. Não há que se falar em inconstitucionalidade do Programa de arrendamento residencial (PAR), porquanto o programa tem por objetivo propiciar o acesso à moradia, direito assegurado constitucionalmente, nos termos do art. 6º da Constituição Federal sem, contudo, descuidar da necessária observância das cláusulas contratuais e do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, de forma a permitir a administração dos recursos e a continuidade do próprio programa. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI 00017670520104030000, Relator Des. Fed. LUIZ STEFANINI, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/09/2011)

PROCESSO CIVIL. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. LEI N. 10.188/01, ART. 9º CONSTITUCIONALIDADE. INADIMPLÊNCIA. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. RECURSO IMPROVIDO. A decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, no sentido de que o art. 9º da Lei n. 10.188/01 é constitucional, dado que se limita a estabelecer as condições exigidas para a reintegração de posse, modalidade de tutela jurisdicional com evidente compatibilidade com a Constituição da República e que portanto, não conflita com o direito à moradia (CR, art. 6º) nem com a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal (CR, art. 5º, LIV, LV), pois cabe ao Poder Judiciário observar o devido processo de law aplicável a essa espécie de tutela. Não realizados o pagamento das prestações em atraso e dos encargos, torna-se injusta a posse a ensejar a propositura da competente ação de reintegração de posse. O Código de Defesa do Consumidor também não enseja juízo de nulidade da cláusula contratual que estipule a reintegração de posse, visto que tal cláusula tem fundamento na própria lei. Não há falar em direito à indenização pelas benfeitorias em nem direito à retenção, tendo em vista que há vedação expressa no contrato de arrendamento assinado pelas partes. Recurso improvido. (AC 00014603920104036115, Relator Des. Fed. PAULO FONTES, e-DJF3 Judicial DATA: 17/06/2015)

PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE ARRENDAMENTO IMOBILIÁRIO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. I - A Lei nº 10.188/01 prevê no artigo 9º que, diante do descumprimento dos termos do arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem a devida regularização por parte do arrendatário, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse. II - Esbulho configurado conforme previsão legal. Precedentes da Corte. III - Recurso provido. (AI 00315243920134030000/SP, Relator Des. Fed. PEIXOTO JÚNIOR, DE 31/07/2015)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. ESBULHO POSSE SSÓRIO. INADIMPLETAMENTO DO CONTRATO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. I - O agravo em exame não retine condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, os agravantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - Trata-se de contrato de arrendamento residencial, nos termos da Lei nº 10.188/01, firmado entre as partes em 21/10/2007. IV - O Programa de arrendamento residencial foi criado no sentido de prestar auxílio à população de menor renda, no que diz respeito à habitação, requerendo, por parte dos operadores do direito, uma visão e interpretação sistemática e valorativa dos conceitos e regras estabelecidos nas relações jurídicas, que têm por base a sobreposição do interesse social e os direitos e garantias individuais ao interesse meramente econômico, expressa no princípio da proporcionalidade das obrigações. V - Há que se ressaltar o estabelecido no artigo 1º da Lei nº 10.188/2001, que instituiu Programa de arrendamento residencial - PAR: "Art. 1º Fica instituído o Programa de arrendamento residencial para atendimento exclusivo da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra." VI - Constatada a inadimplência das prestações do contrato de arrendamento e do condomínio, tendo sido a arrendatária notificada a efetuar o pagamento ou promover a desocupação do imóvel, conforme cópia dos documentos anexados aos autos, e mantido-se inerte, configura-se o esbulho possessório, conforme o disposto no art. 9º da Lei nº 10.188/2001: "Art. 9º. Na hipótese de inadimplimento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse". Nesse sentido já decidiu esta E. Corte conforme se vê dos seguintes julgados: (AI 200903000200490, Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 23/09/2009) e (AI 200703000834572, Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 04/12/2008). VII - Verifica-se a presença de prova inequívoca que conveja da verossimilhança das alegações apresentadas, cujos documentos juntados constituem prova de que há requisitos observados para reconhecimento do direito invocado. Estando presente a verossimilhança das alegações da CEF quanto à caracterização do esbulho possessório, fundado no inadimplimento do contrato de arrendamento residencial, notificada a arrendatária com vistas a efetuar o respectivo pagamento e, todavia, mantido-se inerte, há que se deferir a expedição de mandado de reintegração de posse, e ematenção ao disposto no artigo 928 do Código de Processo Civil. VIII - Agravo improvido. (AI 00171530720124030000, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO, e-DJF3 11/10/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. INADIMPLETAMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. ARTIGO 9º DA LEI 10.188/2001. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O contrato possui expressa previsão de que, ocorrendo inadimplimento por parte dos arrendatários, a CEF poderá rescindi-lo, notificando-os para que devolvam o imóvel arrendado, sob pena de caracterização de esbulho possessório que autoriza a arrendadora, ou a quem ela indicar, a propor a competente ação de reintegração de posse. 2. A disposição está em consonância com a Lei nº 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, que criou o Programa de arrendamento residencial - PAR. 3. Verificado o inadimplimento, é de rigor a incidência desses dispositivos contratuais e legais, que não são inconstitucionais nem ferem outros princípios previstos no ordenamento, em particular os contidos no Código de Defesa do Consumidor. 4. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 200361000085901, Relator Des. Fed. HENRIQUE HERKENHOFF, DJF3 CJ1 29/04/2010, p. 88)

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO REIVINDICATÓRIA - CONTRATO DE ARRENDAMENTO IMOBILIÁRIO - LEI Nº 10.188/2001 - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINAR - ESBULHO POSSE SSÓRIO - RECURSO PROVIDO. 1. As partes firmaram contrato de arrendamento residencial nos termos da Lei nº 10.188/01 e, constatada a inadimplência contratual, foram os arrendatários notificados judicialmente a efetuar o pagamento ou promover a desocupação do imóvel. 2. Diante da inércia dos arrendatários, propôs a Caixa Econômica Federal a ação posse ssória de origem por intermédio da qual pretendeu a concessão de liminar de reintegração de posse no imóvel objeto da presente lide; a liminar foi indeferida, sendo esta a decisão agravada. 3. A proteção posse ssória conferida ao credor nos contratos de arrendamento residencial e prevista expressamente no artigo 9º da Lei nº 10.188/01, encontra respaldo na própria situação gerada pela rescisão do contrato de arrendamento. 4. Finda a relação jurídica de arrendamento, o elemento que justifica a posse direta do bem imóvel pelo arrendatário desaparece e a posse do bem imóvel passa a ser precária. 5. Se não ocorre a restituição do imóvel no tempo e prazo contratualmente previstos, não há como afastar a ocorrência de esbulho possessório, pois o arrendador, que então figurava na posição de possuidor indireto naquela relação jurídica inicial, encontra-se impedido de exercer o seu direito de posse e de propriedade. 6. Assim, o esbulho possessório constante da cláusula vigésima do contrato de arrendamento não constitui medida de caráter abusivo, por ser um espelho do quanto disposto no art. 9º da Lei nº 10.188/01. 7. Tratando-se de ação possessória cujo procedimento processual é específico, não há que se falar em perigo de irreversibilidade da demanda pela concessão da liminar. 8. Demonstrada a verossimilhança das alegações da parte autora consubstanciada no esbulho possessório fundado no inadimplimento do contrato de arrendamento residencial, há que ser deferida a expedição de mandado de reintegração de posse ematenção ao disposto no artigo 928 do Código de Processo Civil. 9. Agravo de instrumento provido. (AI 00190212020124030000, Relator Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, e-DJF3 16/10/2012)

PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. LEI N. 10.188/01, ART. 9º. CONSTITUCIONALIDADE. DIREITO À MORADIA (CR, ART. 6º). DEVIDO PROCESSO LEGAL (CR, ART. 5º, LIV). CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA (CR, ART. 5º, LV). CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PREVISÃO CONTRATUAL FUNDAMENTADA NA LEI N. 10.188/01. VALIDADE. PURGAÇÃO DE MORA. POSSIBILIDADE. 1. O art. 9º da Lei n. 10.188/01 é constitucional, dado que se limita a estabelecer as condições exigidas para a reintegração de posse, modalidade de tutela jurisdicional com evidente compatibilidade com a Constituição da República. Por essa razão, não conflita com o direito à moradia (CR, art. 6º) nem com a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal (CR, art. 5º, LIV, LV), pois cabe ao Poder Judiciário observar o devido processo de law aplicável a essa espécie de tutela. Por fim, o Código de Defesa do Consumidor não enseja juízo de nulidade da cláusula contratual que estipule a reintegração de posse, visto que tal cláusula tem fundamento na própria lei. 2. Conforme constatado pela MMª Juíza de primeiro grau, a cláusula décima oitava do contrato de arrendamento residencial prevê a rescisão nos casos de descumprimento das cláusulas ou condições estipuladas, dentre elas a transferência ou cessão de direitos decorrentes do contrato ou a destinação do bem à finalidade diversa que não seja a de servir de moradia para o arrendatário e seus familiares. 3. Tendo em vista a inadimplência do contrato por parte do arrendatário, bem como a ocupação do imóvel por terceiro, fica caracterizado o esbulho possessório apto à concessão de liminar para a reintegração de posse em favor da CEF. 4. Agravo de instrumento não provido. (AI 201003000346187, Relator Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, DJF3 CJ1 10/03/2011, p. 365).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. INADIMPLEMENTO. ESBULHO POSSESSÓRIO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. O fato do Programa de arrendamento residencial possuir conotação social não corresponde à possibilidade de livre inadimplência pelo seu beneficiário.

Compulsando os autos, verifica-se o inadimplemento contratual por parte do agravante, o que configura a hipótese de esbulho, legitimando a pretensão de desocupação do imóvel.

2. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021927-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CASA SOL DECOR LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021927-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CASA SOL DECOR LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Casa Sol Decor Ltda contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de substituição da penhora do veículo MERCEDEZ-BENS MBL 1113, ano 1981, Placa CKZ 4939, pelo veículo IVECO FIAT/DCITY3510, ano 2005, placa DMQ 1385, bem como reconheceu a fraude à execução em decorrência da alienação do bem constrito.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que o bem penhorado foi regularmente alienado a terceiro antes da constrição, razão pela qual deve ser substituído por outro avaliado em valor superior ao bem penhorado, o que não causará nenhum prejuízo para a exequente, bem como declarada a inexistência de fraude à execução.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021927-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CASA SOL DECOR LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Não assiste razão à agravante.

Se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 797 do mesmo código.

Dessa forma, não está o credor obrigado a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal. Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO EXCEDENTE DO BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS À VISTA DA EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. 1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar como recurso repetitivo o REsp 1.337.790/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013), deixou assentado que inexistiu preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 do mesmo diploma legal. É dele [do devedor] o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC. 2. Conforme a orientação firmada pelo STJ, após o início da vigência da Lei nº 11.382/2006 - que alterou o Código de Processo Civil para incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de construção como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) -, a penhora eletrônica de dinheiro depositado em conta bancária não configura, por si só, violação do princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, mesmo com a existência de bem imóvel garantindo a execução (AgRg no Ag 1.221.342/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 15.4.2011). O art. 15, II, da Lei 6.830/1980 garante ao ente público a faculdade de pleitear, em qualquer fase do processo, além do reforço, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem listada no art. 11 da mesma lei, o que significa a possibilidade de, a critério da Fazenda Pública, trocar-se um bem por outro de maior ou menor liquidez (REsp 1.163.553/RJ, 2ª Turma, Rel. pacífico Min. Herman Benjamin, DJe de 25.5.2011). E em conformidade com o § 2º do art. 53 da Lei nº 8.212/91, é razoável admitir que o excesso de penhora verificado num processo específico não seja liberado, quando o mesmo devedor tenha contra si outras execuções fiscais (REsp 1.319.171/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 11.9.2012). 3. No presente caso, ao entender pela admissibilidade da substituição da penhora de outros bens por ativos financeiros bloqueados via Sistema BacenJud, bem como ao manter o excedente do bloqueio dos ativos financeiros para fins de substituição das garantias de outras execuções fiscais, o Tribunal de origem não violou o art. 620 do CPC; muito pelo contrário, decidiu em conformidade com a orientação jurisprudencial predominante no STJ. Aplica-se a Súmula 83/STJ. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no REsp 1414778/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESp 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ. 1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC... 7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC. 8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobersasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhorar outros bens (...)"- fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal. 9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ, REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD DO EXECUTADO. DESNECESSÁRIO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS A ENCONTRAR BENS DO DEVEDOR. BEM DE MENOR LIQUIDEZ. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira. 2. Destarte, sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de construção de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira. 3. Para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requirite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o BACENJUD. 4. Acrescente-se, outrossim, ser despiciente a exigência de esgotamento das diligências destinadas a encontrar bens penhoráveis do devedor, com esteio no Direito à Efetividade da Jurisdição, bem como no Princípio da Economia Processual, consoante jurisprudência dominante desta E. Corte. 5. É certo que o devedor tem direito à nomeação de bens em garantia da execução, porém não está ele isento da observância da ordem legal de preferência (Lei nº 6.830, de 1980, art. 9º, III), a qual, de resto, constituiu o fundamento do pedido da exequente de utilização do Sistema Bacenjud. 6. A diretriz de que a execução deve ser feita pelo modo menos gravoso ao executado (CPC, art. 620) não justifica a aceitação em garantia do juízo de bem com menor liquidez, sendo certo que o processo executivo direciona-se, antes, à satisfação plena do crédito do exequente (CPC, art. 612). 7. Agravo a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0027755-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 21/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/01/2014).

No caso, a Fazenda recusou, fundamentadamente, a substituição. Primeiro, por não haver prova substancial sobre a idoneidade do bem oferecido e seu estado de conservação. Segundo, por não haver autorização na legislação de regência, que autoriza ao executado a substituição de penhora apenas nas hipóteses de apresentação de depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia. (art. 15, I, da Lei nº 6.830/80).

Finalmente, quanto ao reconhecimento de fraude à execução, compartilho do mesmo entendimento do juízo de origem.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 1141990/PR, submetido ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, pacificou seu entendimento no sentido de que a natureza jurídica do crédito tributário conduz a que a simples alienação de bens por devedor tributário inscrito em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta de fraude à execução.

Na hipótese dos autos, os documentos demonstram que o bem penhorado foi alienado para Sílvia FOLONI DIAS BASTOS em 18/11/2016, posteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, sem a apresentação pela agravante de reserva de meios para a quitação do débito (R\$ 1.438.437,42 – atualizado em 12.03.2016), caracterizando, portanto, a fraude à execução fiscal.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA. RECUSA FUNDAMENTADA DO EXEQUENTE. BEM PENHORADO ALIENADO APÓS A INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. FRAUDE À EXECUÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 797 do mesmo código. Não está o credor obrigado a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal. Precedentes.

2. A Fazenda recusou, fundamentadamente, a substituição. Primeiro, por não haver prova substancial sobre a idoneidade do bem oferecido e seu estado de conservação. Segundo, por não haver autorização na legislação de regência, que autoriza ao executado a substituição de penhora apenas nas hipóteses de apresentação de depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia. (art. 15, I, da Lei nº 6.830/80).

3. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 1141990/PR, submetido ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, pacificou seu entendimento no sentido de que a natureza jurídica do crédito tributário conduz a que a simples alienação de bens por devedor tributário inscrito em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta de fraude à execução.

4. No caso dos autos, os documentos demonstram que o bem penhorado foi alienado para Sílvia FOLONI DIAS BASTOS em 18/11/2016, posteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, sem a apresentação pela agravante de reserva de meios para a quitação do débito (R\$ 1.438.437,42 – atualizado em 12.03.2016), caracterizando, portanto, a fraude à execução fiscal.

5. Agravo de Instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021524-49.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ESPÓLIO DE LEONISE MARIA SALES DE JESUS - CPF 298.559.078-76
REPRESENTANTE: ADILTON ANACLETO DE JESUS
Advogados do(a) APELANTE: MARIA LETICIA BUGANO DE AMORIM - SP209227-A, LUCIANA FUHRICH BUFFARA MONTEIRO - RS47866-A,
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: THOMAS NICOLAS CHRYSOCHERIS - SP237917-A, NILTON CICERO DE VASCONCELOS - SP90980-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021524-49.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ESPÓLIO DE LEONISE MARIA SALES DE JESUS - CPF 298.559.078-76
REPRESENTANTE: ADILTON ANACLETO DE JESUS
Advogados do(a) APELANTE: MARIA LETICIA BUGANO DE AMORIM - SP209227-A, LUCIANA FUHRICH BUFFARA MONTEIRO - RS47866-A,
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: THOMAS NICOLAS CHRYSOCHERIS - SP237917-A, NILTON CICERO DE VASCONCELOS - SP90980-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de ação de cobrança ajuizada pela Caixa Econômica Federal contra o Espólio de Leonise Maria Sales de Jesus, em que se pretende a condenação do réu ao pagamento de obrigação contraída por meio de contrato de empréstimo bancário, no valor de R\$ 41.040,70 (quarenta e um mil e quarenta reais e setenta centavos).

Sobreveio sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do art. 487, I, do CPC, para condenar a ré ao pagamento do débito, no valor original de R\$ 37.379,32, somente com a incidência de juros Selic até a data do efetivo pagamento, condenando a parte ré ao pagamento de honorários fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, § 2º do CPC.

Apela a ré. Sustenta, em síntese, a ausência de efetiva comprovação da contratação do empréstimo, pois a instituição financeira não apresentou cópia do contrato subscrito pelas partes, e a necessidade da extinção do crédito em decorrência do óbito da Sra. Leonise, nos termos do artigo 16 da Lei nº 1.046/1950.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021524-49.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ESPÓLIO DE LEONISE MARIA SALES DE JESUS - CPF 298.559.078-76
REPRESENTANTE: ADILTON ANACLETO DE JESUS
Advogados do(a) APELANTE: MARIA LETICIA BUGANO DE AMORIM - SP209227-A, LUCIANA FUHRICH BUFFARA MONTEIRO - RS47866-A,
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: THOMAS NICOLAS CHRYSOCHERIS - SP237917-A, NILTON CICERO DE VASCONCELOS - SP90980-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Cuida-se de ação de cobrança em razão de inadimplemento do contrato de empréstimo bancário nº 21.2134.110.0000931/37 firmado entre a Sra. Leonise Maria Sales de Jesus e a Caixa Econômica Federal, sem que tenha juntado aos autos cópia do contrato em razão da sua formalização via Internet Banking. (Id. 90152313 - Pág. 1)

Não obstante a ausência do contrato subscrito pelas partes, este não é o único elemento idôneo para provar a existência do negócio jurídico.

No caso, a instituição financeira se desincumbiu do ônus de provar os fatos constitutivos indispensáveis para a propositura e procedência da ação de cobrança, coligindo aos autos extratos que confirmam o crédito em conta no valor de R\$ 35.620,01, discriminando a dívida e sua evolução através de planilha de cálculo, elementos mais que suficientes para o deslinde da causa e que sinalizam que o contrato foi devidamente celebrado. (Id. 90152310 - Pág. 2/Id. 90152312 - Pág. 2).

Vale destacar que a demanda é movida em processo de conhecimento, sob o rito ordinário, destinado à extensa dilação probatória e discussão da *causa debendi*, permitindo no caso a análise do mérito da questão através de todos os meios legais de prova empregados para influir na convicção do julgador, independentemente da juntada dos contratos. (artigo 369 do CPC).

Nesse sentido, julgado da Primeira Turma desta Corte:

PROCESSO CIVIL. CIVIL. APELAÇÃO EM AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO BANCÁRIO. CRÉDITO DIRETO. EXTRAVIO. EXTRATOS BANCÁRIOS. RELAÇÃO JURÍDICA COMPROVADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. I - O instrumento contratual não se confunde com o contrato em si e não é a única maneira de se provar a existência de um negócio jurídico se a lei não faz exigência nesse sentido. Nas hipóteses em que o instrumento contratual é extraviado, o credor tem o ônus de provar por outros meios a existência do negócio jurídico, cabendo ao magistrado formar sua convicção com base nesses elementos. Entendimento diverso permitiria ao devedor enriquecer-se sem fundamento. II - Caso em tela a CEF apresentou extratos da conta da parte Ré, nos quais é possível observar as datas em que os valores foram disponibilizados, bem como a evolução do saldo da conta em questão. A parte Ré reconhece apenas a disponibilização de R\$ 9.549,56 em 15/10/13, valor que não guarda correspondência com os extratos do período, representando, antes sim, o valor da dívida inicial de R\$ 8.435,28 atualizado para 13/02/14, sendo inverossímil a defesa neste tópico, já que não demonstrou nenhuma outra prova que pudesse sustentar sua alegação. III - O que se pode observar é existência de um saldo negativo inicial de R\$ 9.843,99 em 01/10/13. As sucessivas contratações pela parte Ré se explicam pela insuficiência do montante contratado para, ao mesmo tempo, cobrir aquela dívida inicial, e outros valores debitados de sua conta, tais como pagamento de boletos. IV - Não se vislumbra razões que possam atingir a veracidade da documentação apresentada. Na ausência de parâmetros contratuais para evolução da dívida, no entanto, mantida a sentença no tocante aos critérios de atualização da dívida. V - Apelação parcialmente provida. (Ap. 00000631420154036100, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2017).

A parte apelante não conseguiu dirimir a potencialidade dos documentos coligidos pela CAIXA, hábeis a comprovar a inadimplência.

Os extratos bancários carreados aos autos comprovam o recebimento de crédito em conta titularizada pela Sra. Leonise, bem como o pagamento de parcelas sob a rubrica "PRESTEMPR", amortizadas até o mês de 04/2018, informações que se harmonizam com os dados apresentados pela instituição financeira. (Id. 90152312 - Pág. 2)

De rigor, portanto, autorizar a cobrança do débito.

Em oposição às alegações da apelante, os dados informados pela Caixa, confirmados pela movimentação bancária exibida nos extratos bancários, corroboram que os pagamentos eram realizados na conta corrente da Sra. Leonise, indicando que, não obstante a informação do documento de id 90152310, não se trata de crédito contratado na modalidade de consignação em folha de pagamento, razão pela qual é inaplicável à espécie a regra prevista no art. 16 da Lei nº 1.046/1950.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação.

Condeno a apelante ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, §11, do CPC, cuja execução fica suspensa por força do art. 98, §3º, do CPC.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA. AUSÊNCIA DE CONTRATO BANCÁRIO. NEGÓCIO JURÍDICO COMPROVADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Não obstante a ausência do contrato subscrito pelas partes, este não é o único elemento idôneo para provar a existência do negócio jurídico.
2. A Caixa se desincumbiu do ônus de provar os fatos constitutivos indispensável para a propositura e procedência da ação de cobrança, coligindo aos autos extratos que confirmam o crédito em conta, discriminando a dívida e sua evolução através de demonstrativos, elementos mais que suficientes para o deslinde da causa e que sinalizam que o contrato foi devidamente celebrado.
3. Os extratos bancários carreados aos autos comprovam o recebimento de crédito em conta titularizada pela Sra. Leonise, bem como o pagamento de parcelas sob a rubrica "PRESTEMPR", amortizadas até o mês de 04/2018, informações que se harmonizam com os dados apresentados pela instituição financeira. De rigor a procedência da cobrança.
4. Os dados informados pela Caixa, confirmados pela movimentação bancária exibida nos extratos bancários, corroboram que os pagamentos eram realizados na conta corrente da Sra. Leonise, indicando que não se trata de crédito contratado na modalidade de consignação em folha de pagamento, razão pela qual é inaplicável à espécie a regra prevista no art. 16 da Lei nº 1.046/1950.
5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003780-15.2012.4.03.6108
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: APARECIDA DE AGOSTINI GAVIOLI, ANGELA REGINA GAVIOLI
Advogado do(a) APELADO: CAIO AUGUSTO SILVA DOS SANTOS - SP147103-A
Advogado do(a) APELADO: CAIO AUGUSTO SILVA DOS SANTOS - SP147103-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIÃO FEDERAL
APELADO: APARECIDA DE AGOSTINI GAVIOLI, ANGELA REGINA GAVIOLI

O processo nº 0003780-15.2012.4.03.6108 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024304-89.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: RGV CONSTRUCOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELINA PEDRAZZI - SP306766-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024304-89.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: RGV CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELINA PEDRAZZI - SP306766-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por RGV CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA, contra a decisão que indeferiu tutela provisória de urgência em ação declaratória de inexistência de débito ajuizada pela Agravante.

Sustenta a agravante, em síntese, que o débito inscrito em dívida ativa pela agravada já se encontra quitado e que o comprovante de pagamento fora furtado, impossibilitando sua juntada pela Agravante.

Foi indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal (Id99401075).

Contraminuta ao recurso (Id107444990).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024304-89.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: RGV CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELINA PEDRAZZI - SP306766-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese, não houve demonstração dos requisitos legais.

Com efeito, conforme consignado na decisão recorrida:

“Se uma das parcelas se encontra em aberto (que teria sido quitada em junho/2016), caberia ao autor provar inequivocamente ter realizado o pagamento.

À primeira vista, não deve prosperar a alegação de furto de documentos, pois a comprovação do recolhimento poderia ser realizada por outros meios, incluindo extrato de conta corrente ou segunda via de transferência bancária.

É preciso considerar que o autor reconhece que efetuou pagamentos em duplicidade (o que poderia ter contribuído para o problema), mas não demonstra que o réu teria se equivocado no processamento ou na digitalização do documento.

Também observo que o requerente não desconhecia a existência de parcelas em aberto desde agosto de 2014 (conforme notificação da Fazenda Nacional, durante o processo administrativo, Id 21040223, p. 34) e não logrou demonstrar a plena quitação do parcelamento.

Por fim, seria importante esclarecer a que título o pagamento teria sido realizado por terceiro (C A Nassau Empreendimentos Imobiliários), conforme informado na inicial.

Portanto, à míngua de elementos em sentido contrário, deve vigorar a presunção de legitimidade dos atos administrativos, até que a situação possa ser bem esclarecida neste processo..”

De fato, a questão sub iudice demanda dilação probatória incompatível com a cognição superficial exigida para a concessão da tutela de urgência.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.
2. Na hipótese, verifico que tais requisitos não estão suficientemente demonstrados.
3. Agravo instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027084-02.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: FERNANDO FERREIRA COLLAZO, CARLA ARAUJO COLLAZO
Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027084-02.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: FERNANDO FERREIRA COLLAZO, CARLA ARAUJO COLLAZO
Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por FERNANDO FERREIRA COLLAZO E OUTRA, com pedido de tutela antecipada, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo/SP, pela qual indeferiu pedido de antecipação de tutela em ação que visa a anulação de procedimento de execução extrajudicial de imóvel, objeto de financiamento junto à Caixa Econômica Federal.

Aduz a agravante, em síntese, que a Caixa Econômica Federal não observou o procedimento da Lei nº 9.514/97 ao não notificá-la das datas de realização de leilão, impedindo a purgação e eventual negociação.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id99679261).

Não foi apresentada contraminuta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027084-02.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: FERNANDO FERREIRA COLLAZO, CARLA ARAUJO COLLAZO
Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, pagamento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

A Lei nº 13.465, de 11/07/2017, afastou qualquer dúvida nesse sentido ao introduzir na Lei nº 9.514/97 o art. 26-A e o § 2º-B no art. 27, in verbis:

“Art. 26-A. Os procedimentos de cobrança, purgação de mora e consolidação da propriedade fiduciária relativos às operações de financiamento habitacional, inclusive as operações do Programa Minha Casa, Minha Vida, instituído pela Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), sujeitam-se às normas especiais estabelecidas neste artigo.

§ 1º A consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário será averbada no registro de imóveis trinta dias após a expiração do prazo para purgação da mora de que trata o § 1º do art. 26 desta Lei.

§ 2º Até a data da averbação da consolidação da propriedade fiduciária, é assegurado ao devedor fiduciante pagar as parcelas da dívida vencidas e as despesas de que trata o inciso II do § 3º do art. 27, hipótese em que convalescerá o contrato de alienação fiduciária.”

Art. 27 (...)

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.

Portanto, as alterações promovidas na Lei nº 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual, o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

Esse, por certo, já era o espírito originário da Lei nº 9.514/97, que agora, com a supressão das lacunas existentes em seu texto, as quais davam azo às mais diversas espécies de questionamentos, expressa de forma objetiva as possibilidades de pagamento e respectivos marcos temporais.

No presente caso, tendo ocorrida a consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário, estando o procedimento extrajudicial na fase de leilão, resta aos recorrentes a opção de pagamento integral da dívida, não sendo suficiente a pretensão de pagamento das parcelas em atraso.

Com efeito, a lei (§ 2º-A do art. 26 da Lei nº 9.514/1997) exige a notificação pessoal do devedor acerca das datas de leilão, de modo a possibilitar que possa exercer o direito de preferência estabelecido no § 2º, do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, introduzido pela Lei nº 13.465/2017.

Assim, além de demonstrar o vício quanto à ausência da notificação, deve a parte, simultaneamente, demonstrar que sua intenção é de exercer esse direito de preferência, adimplindo integralmente o contrato, demonstrando as condições de fazê-lo, o que não é a hipótese dos autos em que os recorrentes pretendem apenas depositar os valores atrasados..

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SFH. RECURSO DESPROVIDO.

1. Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, o adimplemento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

2. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021460-42.2009.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: COMPANHIA DO METROPOLITANO DE SAO PAULO, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ANGELA APARECIDA ESTEVES SOLANO - SP63488
Advogado do(a) APELANTE: EMANUELA LIA NOVAES - SP195005-A

APELADO: COMPANHIA DO METROPOLITANO DE SAO PAULO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ANGELA APARECIDA ESTEVES SOLANO - SP63488
Advogado do(a) APELADO: EMANUELA LIA NOVAES - SP195005-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: COMPANHIA DO METROPOLITANO DE SAO PAULO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
APELADO: COMPANHIA DO METROPOLITANO DE SAO PAULO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 0021460-42.2009.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019143-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ANTONIO RAMOS VIA CONTABILIDADE - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: GABRIELA SILVA DAMASCENO FERREIRA - SP416341
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: ANTONIO RAMOS VIA CONTABILIDADE - ME

O processo nº 5019143-98.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021364-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: RONILDO VERISSIMO SABINO, VANUSI ALVES BOLICO
Advogado do(a) AGRAVANTE: BARBARA HELENE NACATI GRASSI FERREIRA - MS12466
Advogado do(a) AGRAVANTE: BARBARA HELENE NACATI GRASSI FERREIRA - MS12466
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021364-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: RONILDO VERISSIMO SABINO, VANUSI ALVES BOLICO
Advogado do(a) AGRAVANTE: BARBARA HELENE NACATI GRASSI FERREIRA - MS12466
Advogado do(a) AGRAVANTE: BARBARA HELENE NACATI GRASSI FERREIRA - MS12466
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por RONILDO VERISSIMO SABINO, com pedido de tutela antecipada, em face de decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela em ação que visa a anulação de procedimento de execução extrajudicial de imóvel, objeto de financiamento junto à Caixa Econômica Federal.

Aduz o agravante, em síntese, que a Caixa Econômica Federal não observou o procedimento da Lei nº 9.514/97 ao não notificá-lo das datas de realização de leilão, impedindo a purgação e eventual negociação, bem como abusividade das cláusulas contratuais.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id89908867).

Contraminuta ao recurso (Id100149271).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021364-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: RONILDO VERISSIMO SABINO, VANUSI ALVES BOLICO
Advogado do(a) AGRAVANTE: BARBARA HELENE NACATI GRASSI FERREIRA - MS12466
Advogado do(a) AGRAVANTE: BARBARA HELENE NACATI GRASSI FERREIRA - MS12466
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, pagamento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

No presente caso, tendo ocorrida a consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário, estando o procedimento extrajudicial na fase de leilão, resta ao recorrente a opção de pagamento integral da dívida, não sendo suficiente a pretensão de pagamento das parcelas em atraso.

Com efeito, a lei (§ 2º-A do art. 26 da Lei nº 9.514/1997) exige a notificação pessoal do devedor acerca das datas de leilão, de modo a possibilitar que possa exercer o direito de preferência estabelecido no § 2º, do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, introduzido pela Lei nº 13.465/2017.

Assim, além de demonstrar o vício quanto à ausência da notificação, deve a parte, simultaneamente, demonstrar que sua intenção é de exercer esse direito de preferência, adimplindo integralmente o contrato, demonstrando as condições de fazê-lo, o que não é a hipótese dos autos em que os recorrentes pretendem apenas depositar os valores atrasados.

Outrossim, uma vez firmado o contrato, não é dado à parte, por mera liberalidade, descumprir o quanto avençado e propor unilateralmente a forma que pretende adimplir o contrato.

O agravante tinha desde a assinatura do contrato a ciência de seus termos e condições estabelecidas, de modo que não se trata de superveniência de fato extraordinário, impossível às partes antever.

Certo é que, tendo a parte a prévia ciência dos valores das parcelas e o modo de seu cálculo, reunia condições de aferir antecipadamente à assinatura do compromisso contratual o comprometimento da sua capacidade financeira.

Ademais, o alegado vício de capitalização de juros merece melhor análise, não sendo suficiente o laudo pericial produzido unilateralmente pela parte autora, carecendo a instauração do contraditório para a devida apuração do quanto alegado.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INADIMPLEMENTO INCONTROVERSO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. As alterações promovidas na Lei n.º 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual, o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

2. Com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, a eventual purgação da mora deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago, incluindo encargos decorrentes da consolidação da propriedade.

3. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010294-74.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: MADEPAR LAMINADOS S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLEBER ROBERTO BIANCHINI - SP117527
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010294-74.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: MADEPAR LAMINADOS S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLEBER ROBERTO BIANCHINI - SP117527
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **MADEPAR LAMINADOS S/A** em face de acórdão negou provimento ao Agravo de Instrumento por ele interposto nos seguintes termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CANCELAMENTO DE PENHORA. ART.866 DO CPC. GARANTIA INSUFICIENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, deferiu o pedido de penhora de 5% do faturamento mensal da agravante.
2. O Novo Código de Processo Civil prevê em seu artigo 866 que se o executado não tiver outros bens penhoráveis ou se, tendo-os, esses forem de difícil alienação ou insuficientes para saldar o crédito executado, o juiz poderá ordenar a penhora de percentual de faturamento de empresa.
3. A jurisprudência tem entendido a constrição de parte do faturamento de empresa executada é medida extrema e depende, para a sua concessão, da comprovação da inexistência de bens suficientes à garantia da execução ou, caso os possua, que sejam de difícil alienação, que seja nomeado administrador e, ainda, que o percentual constrito não prejudique ou inviabilize o exercício das atividades empresariais.
4. No caso específico dos autos, observo que em 29.10.2015 a agravante nomeou à penhora imóvel de sua propriedade objeto da matrícula nº 1.885 do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Mata de São João/BA avaliado em R\$ 5.120.000,00 (Num. 3058948 – Pág. 48/49). Intimada, a agravada alegou não ter sido instruída a nomeação com cópia da matrícula do imóvel a fim de comprovar a titularidade e conferir os ônus que recaem sobre ele (Num. 3058948 – Pág. 52/53). Noticiou, ainda, que o mesmo bem já foi oferecido à penhora em outras duas execuções que têm como objeto, respectivamente, débitos de R\$ 5.951.814,07 (nº 0005834-53.2014.4.03.6182) e R\$ 4.559.116,56 (nº 0025008-52.2011.4.03.6182), sendo, portanto, o valor indicado pela própria agravante insuficiente para garantir os débitos perseguidos.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

Embargos opostos apontando obscuridade.

Com contramínuta (ID 107778099).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010294-74.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: MADEPAR LAMINADOS S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLEBER ROBERTO BIANCHINI - SP117527
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento. Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

“Registro, por derradeiro, que diversamente do que alega a agravante, o artigo 866 é claro ao prever que cabe ao magistrado nomear administrador-depositário que deverá prestar contas de sua atuação com a entrega das quantias recebidas. Por outro lado, o dispositivo legal não traz qualquer previsão quanto à necessidade de apresentação de plano de administração, cabendo tão somente ao administrador-depositário a submissão de sua atuação ao juízo.”

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeita-los.

É o voto

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO CONHECIDO E REJEITADO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
5. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
6. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
7. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010294-74.2018.4.03.0000

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeita-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019416-48.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: RODRIGO MOLARI CANDIDO RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO GIMENES MAYEDA ALVES - SP249849
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória proferida em mandado de segurança.

O Sistema Informatizado de Consulta Processual deste Tribunal registra que foi proferida sentença na ação originária, concedendo a segurança, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0041271-18.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: CERAMICA PLANALTO DE ITAPIRA LTDA
Advogado do(a) APELANTE: CESAR DA SILVA FERREIRA - SP103804-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0041271-18.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: CERAMICA PLANALTO DE ITAPIRA LTDA
Advogado do(a) APELANTE: CESAR DA SILVA FERREIRA - SP103804-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação interposto por MASSA FALIDA DE CERAMICA PLANALTO DE ITAPIRA LTDA em face de sentença que, nos autos dos embargos à execução fiscal opostos na instância de origem, julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar que os juros moratórios posteriores à falência também deverão incidir contra a massa, se o ativo apurado for suficiente para o pagamento do principal.

Diante da sucumbência recíproca determinou-se o rateio das custas e compensação dos honorários de sucumbência.

Inconformada, a Apelante sustenta, em breve síntese (fls. 80/90), que: (i) o reconhecimento da prescrição intercorrente é medida que se impõe na espécie, uma vez que após a citação da sociedade empresária a sua falência foi decretada e a citação da massa falida se deu quando decorrido mais de onze anos do ajuizamento da ação; (ii) a taxa SELIC deve ser aplicada até a data da quebra, que ocorreu em fevereiro de 1999; (iii) não é cabível a incidência do art. 21, caput, do CPC/73, na medida em que a Embargante teria sucumbido em parte mínima; (iv) a fixação do percentual dos honorários nos termos do § 4º do artigo 20, CPC/73 não remunera apropriadamente o trabalho desempenhado do profissional.

Sem Contrarrazões da FAZENDA NACIONAL, os autos subiram a esta Corte Regional e vieram-me conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0041271-18.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: CERAMICA PLANALTO DE ITAPIRA LTDA
Advogado do(a) APELANTE: CESAR DA SILVA FERREIRA - SP103804-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Da remessa necessária

Preliminarmente ressalto que o feito não se enquadra na hipótese de reexame necessário.

Nos termos do artigo 496, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, o reexame necessário não se aplica nos casos de sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não exceder a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Ressalte-se a aplicação automática do dispositivo, que encontra respaldo, inclusive, na jurisprudência deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se observa do excerto abaixo:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 1.040, inc. II, DO CPC. ARTS. 1039 E 1041 § 1º, DO CPC. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DO MENOR SOB GUARDA. JULGAMENTO DO RESP 1.411.258/RS. REMESSA OFICIAL. APELAÇÕES DO INSS E DA PARTE AUTORA. PARCIAL PROVIMENTO. (...) 2. O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos. Considerando que a remessa oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC. Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço da remessa oficial. (...)

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1130217 0007151-65.2004.4.03.6108, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2018)

No caso dos autos, considerando o valor da causa (R\$ 304.211,00 - fls. 30) para julho de 2013, notar-se-á facilmente que o proveito econômico não extrapola o limite de 1.000 (mil) salários-mínimos.

Assim, não é o caso de reexame necessário.

Superada essa questão, necessário analisar o mérito do recurso.

Da prescrição

Inicialmente, verifico que a Apelante confunde os institutos da prescrição do crédito tributário com a prescrição intercorrente, o que deverá ser devidamente esclarecido antes que se proceda à análise do pleito recursal.

Início a análise pela suposta prescrição do crédito tributário.

O art. 174 do Código Tributário Nacional dispõe que "A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva". Mencionado dispositivo legal prevê, assim, o prazo de 05 (cinco) anos para propositura de ação de cobrança por parte do Fisco, contado da constituição definitiva do crédito tributário. A constituição definitiva do crédito tributário opera-se pela notificação do lançamento fiscal.

Após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, o despacho que determina a citação passou a ser o marco que interrompe a prescrição (REsp n. 999.901). Por outro lado, naqueles casos em que o despacho citatório tenha sido proferido antes da vigência da LC n. 118/2005, é a efetiva citação que tem o condão de interromper a prescrição.

Pois bem analisando-se os autos, verifica-se que o crédito tributário se refere a contribuições sociais objeto da Certidão de Dívida Ativa n. 55.587.297-1, com período de apuração compreendido entre 01/92 a 12/94 (fs. 04 dos autos em apenso).

A execução fiscal foi proposta em 24/09/1996 (fl. 02 dos autos apensos), com despacho que determinou a citação, proferido em 26/09/1996 (fl. 17 dos autos apensos), razão pela qual se deve aplicar a redação antiga da LC n. 118/2005. A citação da sociedade empresária devedora, todavia, deu-se em 13/11/1996 (fl. 17º dos autos apensos), pelo que não se tem por consumada a prescrição do crédito tributário.

Superada a questão relativa à prescrição simples do crédito tributário, passo à alegada prescrição intercorrente. Neste particular, tenho por também não consumada a prescrição intercorrente.

Esclareço, de antemão que os Embargos à Execução opostos pela empresa executada, antes da decretação de sua falência, foram recebidos com efeito suspensivo em 01 de abril de 1997 (fs. 31 dos autos em apenso), o que por si só teria o condão de suspender o curso da execução e, por conseguinte, a prescrição intercorrente.

Ademais, os autos da execução fiscal apensos demonstram que em nenhum momento o feito foi remetido ao arquivo com fulcro no art. 40 da Lei n. 6.830/1980, sendo este o termo inicial para contagem da prescrição intercorrente, consoante balizada jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente" (Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.

2. O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica. Desse modo, a norma do art. 40, caput, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora.

3. Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustro fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.

4. Outrossim, não há como deixar de pronunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento.

5. Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, caput, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.

6. Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe facultava, promover o cumprimento efetivo do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04".

7. Recurso especial não provido." (grifei)

(REsp 1245730/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 23/04/2012)

Além disso, constato que a Fazenda Nacional atuou de forma diligente na perseguição do crédito tributário, inclusive mediante a solicitação de penhora no rosto dos autos do procedimento falimentar (fs. 74/75 dos autos em apenso), donde não se pode apontar validamente seu suposto estado de inércia na espécie.

Nesse sentido, afasto a alegação de prescrição do crédito tributário e, também, de ocorrência da prescrição intercorrente.

Juros e taxa SELIC

A respeito da incidência dos juros de mora, a jurisprudência pátria firmou o entendimento de que a fluência de juros moratórios é suspensa com a decretação da falência. A cobrança dos juros moratórios somente será possível no caso de o acervo patrimonial ser suficiente para o pagamento de todo o débito.

Nesse sentido, transcrevo:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. INOCORRÊNCIA. SUFICIÊNCIA DA INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS LEGAIS QUE FUNDAMENTAM A FORMA DE CÁLCULO DA MULTA. FALÊNCIA. CABIMENTO DO ENCARGO DE 20%. EXCLUSÃO DA MULTA E DOS JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES APÓS A DECLARAÇÃO DA FALÊNCIA.

(...)

4. O crédito tributário é anterior à decretação da falência em 01.02.1998, sendo assim devidos os juros moratórios até a data da quebra. "Os juros moratórios anteriores à decretação da quebra são devidos pela massa independentemente da existência de saldo para pagamento do principal. Todavia, após a quebra, a exigibilidade fica condicionada à suficiência do ativo." (REsp 949.319/MG, r. Ministro Luiz Fux, 1ª Seção). 5. Apelação da União/embargada e remessa de ofício parcialmente providas.

(TRF 2ª Região, AC 2007.38.12.000175-5, Oitava Turma, Relator Desembargador Federal Novely Vilanova, e-DJF1 19/02/2016)."

O artigo 161 do Código Tributário Nacional, por sua vez, determina que o crédito tributário, não integralmente pago no vencimento, deve ser acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante do atraso, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas na legislação tributária. Ainda segundo o § 1º, do referido dispositivo, "se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês".

Contudo, a partir de 01/01/1995, com o advento da Lei nº 9.065/95, a utilização da Taxa Selic passou a ser aplicada como índice de correção monetária e de juros de mora na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, in verbis:

"Lei nº 9.065/95.

Art. 13. A partir de 1º de abril de 1995, os juros de que trata a alínea c do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea a.2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente. Produção de efeito (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)"

Esse entendimento, inclusive, consagrou-se no julgamento do REsp 1.073.846/SP, apreciado sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ITR. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DO IMÓVEL RURAL. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO POSSUIDOR DIRETO (PROMITENTE COMPRADOR) E DO PROPRIETÁRIO/POSSUIDOR INDIRETO (PROMITENTE VENDEDOR). DÉBITOS TRIBUTÁRIOS VENCIDOS. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. LEI 9.065/95.

(...)

10. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95 (Precedentes do STJ: REsp 947.920/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06.08.2009, DJe 21.08.2009; AgRg no Ag 1.108.940/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 04.08.2009, DJe 27.08.2009; REsp 743.122/MG, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 26.02.2008, DJe 30.04.2008; e ERsp 265.005/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 24.08.2005, DJ 12.09.2005).

11. Destarte, vencido o crédito tributário em junho de 1998, como restou assente no Juízo a quo, revela-se aplicável a Taxa selic, a título de correção monetária e juros moratórios.

13. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. Proposição de verbete sumular.

(REsp 1073846/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009) (grifei)

Considerando o exposto, tenho em afastar a aplicação da taxa SELIC, mas por fundamento diverso daquele exposto pela Apelante, uma vez que os períodos de competência da CDA 55.587.297-1, são anteriores a 01/01/1995.

Assim, mantenho a sentença quanto a incidência dos juros de mora somente até a data da decretação da falência e, após, somente se o ativo for suficiente para o pagamento dos credores subordinados, nos termos do artigo 124 da Lei nº 11.101/2005.

Dos Honorários advocatícios

No que tange aos honorários advocatícios, importa ressaltar que, nos casos de execução fiscal aparelhada em Certidão de Dívida Ativa oriunda do INSS, como na espécie, não está incluso no cômputo da dívida o encargo de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1.025/1969. Assim, é cabível a fixação de honorários advocatícios.

Não obstante, se por um lado o valor dos honorários advocatícios não devem ser fixados de maneira desproporcional - seja em montante manifestamente exagerado seja em quantia irrisória - distanciando-se da finalidade da lei, por outro lado, a fixação deve ser justa e adequada às circunstâncias de fato, consoante iterativa jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CPC, ART. 20, § 4.º. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO OCORRÊNCIA.

I - Os embargos à execução, julgados procedentes, têm natureza constitutiva, e não condenatória, pelo que o arbitramento dos honorários advocatícios deve ocorrer na forma prevista no § 4.º do art. 20 do CPC. Isso não significa critério subjetivo, mas fixação justa, com observância das alíneas a, b e c do § 3.º do art. 20, sem, contudo, se vincular aos percentuais ali estabelecidos.

(...)

III - Recurso especial não conhecido.

(REsp nº 330295/CE, 3ª Turma, Rel. Min. ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, v.u., j. 21.09.04, DJ. 22.11.04, pág. 330).

Portanto, a condenação deve observar o princípio da razoabilidade, bem como os contornos fáticos da demanda, não estando o magistrado adstrito aos percentuais apontados no caput do artigo 20 do CPC/73, somente à apreciação equitativa.

Este é o entendimento sedimentado no REsp 1.155.125/MG, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC, pela Primeira Seção do STJ nos seguintes termos: "Está assentado na jurisprudência desta Corte que, vencida a Fazenda Pública, aplica-se o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, ou seja, devem ser fixados os honorários segundo "apreciação equitativa do juiz".

Tendo em vista a procedência parcial dos embargos, aplicável ao caso a sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21, caput, do CPC/1973, vigente à época da publicação da sentença.

Dispositivo

Pelo exposto não conheço do reexame necessário e dou parcial provimento ao recurso de apelação, tão somente para afastar a incidência da Taxa SELIC, e manter os parâmetros previstos no artigo 161, do CTN para correção e atualização do crédito tributário exequendo. Mantenho a sentença no restante.

É como voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE ENCAMINHAMENTO DOS AUTOS AO ARQUIVO COM BASE NO ART. 40 DA LEF. ATUAÇÃO DILIGENTE DA FAZENDA NACIONAL. INÉRCIA NÃO CONFIGURADA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O feito não se enquadra na hipótese de reexame necessário.

2. Nos termos do artigo 496, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, o reexame necessário não se aplica nos casos de sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não exceder a 1.000 (mil) salários-mínimos. A aplicação automática do dispositivo, que encontra respaldo, inclusive, na jurisprudência deste E. Tribunal Regional Federal

3. No caso dos autos, considerando o valor da causa (R\$ 304.211,00 - fls. 30) para julho de 2013, notar-se-á facilmente que o proveito econômico não extrapola o limite de 1.000 (mil) salários-mínimos.

4. A Apelante confunde os institutos da prescrição do crédito tributário com a prescrição intercorrente, o que deverá ser devidamente esclarecido por este D. Juízo antes de proceder à análise do pleito recursal.

5. O art. 174 do CTN prevê o prazo de cinco anos para propositura de ação de cobrança por parte do Fisco, contado da constituição definitiva do crédito tributário. A constituição definitiva do crédito tributário opera-se pela notificação do lançamento fiscal. Após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, o despacho que determina a citação passou a ser o marco que interrompe a prescrição (REsp n. 999.901). Por outro lado, naqueles casos em que o despacho citatório tenha sido proferido antes da vigência da LC n. 118/2005, é a efetiva citação que tem o condão de interromper a prescrição.

6. Analisando-se os autos, verifica-se que o crédito tributário se refere a contribuições sociais objeto da Certidão de Dívida Ativa n. 55.587.297-1, com período de apuração compreendido entre 01/92 a 12/94.

7. A execução fiscal foi proposta em 24/09/1996, com despacho que determinou a citação proferido em 26/09/1996, razão pela qual de fato se deve aplicar a redação antiga da LC n. 118/2005. A citação da sociedade empresária devedora, todavia, deu-se em 13/11/1996, pelo que não se tem por consumada a prescrição do crédito tributário.

8. Superada a questão relativa à prescrição simples do crédito tributário, passa-se à alegada prescrição intercorrente. Neste particular, tem-se por também não consumada a prescrição intercorrente.

9. Os Embargos à Execução opostos pela empresa executada, antes da decretação de sua falência, foram recebidos com efeito suspensivo em 01 de abril de 1997 (fls. 31 dos autos em apenso), o que por si só teria o condão de suspender o curso da execução e, por conseguinte, a prescrição intercorrente.

10. Os autos da execução fiscal apensos demonstram que em nenhum momento o feito foi remetido ao arquivo com fulcro no art. 40 da Lei n. 6.830/1980, sendo este o termo inicial para contagem da prescrição intercorrente, consoante balizada jurisprudência do C. STJ (REsp 1245730/MG, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 10/04/2012).

11. Além disso, constata-se que a Fazenda Nacional atuou de forma diligente na perseguição do crédito tributário, inclusive mediante a solicitação de penhora no rosto dos autos do procedimento falimentar (fls. 74/75 dos autos em apenso), donde não se pode apontar validamente seu suposto estado de inércia na espécie.

12. A respeito da incidência dos juros de mora, a jurisprudência pátria firmou o entendimento de que a fluência de juros moratórios é suspensa com a decretação da falência. A cobrança dos juros moratórios somente será possível no caso de o acervo patrimonial ser suficiente para o pagamento de todo o débito.
13. O artigo 161 do Código Tributário Nacional, por sua vez, determina que o crédito tributário, não integralmente pago no vencimento, deve ser acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante do atraso, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas na legislação tributária. Ainda segundo o § 1º, do referido dispositivo, "se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês".
14. A partir de 01/01/1995, como advento da Lei nº 9.065/95, a utilização da Taxa Selic passou a ser aplicada como índice de correção monetária e de juros de mora na atualização dos débitos tributários pagos em atraso.
15. Afastada a aplicação da taxa SELIC, mas por fundamento diverso daquele exposto pela Apelante, uma vez que os períodos de competência da CDA 55.587.297-1, são anteriores a 01/01/1995.
16. Os juros de mora somente são devidos até a data da decretação da falência e, após, somente se o ativo for suficiente para o pagamento dos credores subordinados, nos termos do Artigo 124 da Lei nº 11.101/2005.
17. No que tange aos honorários advocatícios, importa ressaltar que, nos casos de execução fiscal aparelhada em Certidão de Dívida Ativa oriunda do INSS, como na espécie, não está incluso no cômputo da dívida o encargo de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1.025/1969. Assim, é cabível a fixação de honorários advocatícios.
18. A condenação deve observar o princípio da razoabilidade, bem como os contornos fáticos da demanda, não estando o magistrado adstrito aos percentuais apontados no caput do artigo 20 do CPC/73, somente à apreciação equitativa. Este é o entendimento sedimentado no REsp 1.155.125/MG, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC, pela Primeira Seção do STJ nos seguintes termos: "Está assentado na jurisprudência desta Corte que, vencida a Fazenda Pública, aplica-se o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, ou seja, devem ser fixados os honorários segundo 'apreciação equitativa do juiz'".
18. Tendo em vista a procedência parcial dos embargos, aplicável ao caso a sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21, caput, do CPC/1973, vigente à época da publicação da sentença.
19. Reexame necessário não conhecido. Recurso de apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, não conheceu do reexame necessário e deu parcial provimento ao recurso de apelação, tão somente para afastar a incidência da Taxa SELIC, e manter os parâmetros previstos no artigo 161, do CTN para correção e atualização do crédito tributário exequendo, mantendo a sentença no restante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013429-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SAO JOAO ALIMENTOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS VINICIUS COSTA - SP251830-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013429-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SAO JOAO ALIMENTOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS VINICIUS COSTA - SP251830-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por São João Alimentos Ltda. contra a decisão que, nos autos de mandado de segurança, indeferiu o pedido da impetrante para que o valor depositado nos autos seja convertido em renda somente após a consolidação do parcelamento instituído pela Lei nº 13.606/2018, com as deduções legalmente previstas.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que a imediata conversão em renda dos depósitos judiciais, sem as reduções previstas na Lei nº 13.606/2018 para todos os contribuintes optantes, feriria a isonomia. Sustenta que não haveria razão para o devedor incluir no PRR débitos garantidos parcial ou integralmente por depósito, se os benefícios da Lei nº 13.606/2018 não se aplicassem ao montante depositado judicialmente.

Deferido o efeito suspensivo (ID 69461045).

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 73216220).

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção (ID 90398757).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013429-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SAO JOAO ALIMENTOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS VINICIUS COSTA - SP251830-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretende a agravante a reforma da r. decisão que indeferiu o pedido da impetrante para que o valor depositado nos autos seja convertido em renda somente após a consolidação do parcelamento instituído pela Lei nº 13.606/2018, com as deduções legalmente previstas.

A questão cinge-se à possibilidade de aplicação dos descontos previstos na Lei nº 13.606/2018, que instituiu o Programa de Regularização Tributária Rural – PRR, aos valores depositados judicialmente, antes de sua conversão em renda da União.

No entender da Fazenda, o artigo 6º da Lei nº 13.606/2018 estabelecerá a imediata conversão em renda dos valores depositados judicialmente, sem os descontos previstos na Lei para multa e juros moratórios, a fim de liquidar total ou parcialmente a dívida em litígio. Após, em havendo débito remanescente, sobre esse residual poderiam ser aplicadas as reduções legais. *In verbis*:

Art. 6º Os depósitos vinculados aos débitos incluídos no PRR serão automaticamente transformados em pagamento definitivo ou convertidos em renda da União.

§ 1º Depois da alocação do valor depositado à dívida incluída no PRR, se restarem débitos não liquidados pelo depósito, o saldo devedor poderá ser quitado na forma prevista nos arts. 2º ou 3º desta Lei.

§ 2º Depois da conversão em renda ou da transformação em pagamento definitivo, o sujeito passivo, na condição de contribuinte ou de sub-rogado, poderá requerer o levantamento do saldo remanescente, se houver, desde que não haja outro débito exigível.

§ 3º Na hipótese de depósito judicial, o disposto no caput deste artigo somente se aplicará aos casos em que tenha ocorrido desistência da ação ou do recurso e renúncia a qualquer alegação de direito sobre o qual se funde a ação.

Todavia, o dispositivo *supra* não determina que a conversão em renda dos valores depositados judicialmente seja feita sem os descontos legais. Entendimento em sentido contrário levaria à desigualdade de tratamento entre contribuintes, punindo aquele que disponibiliza à Fazenda quantia suficiente para a imediata quitação do tributo, mediante depósitos judiciais.

Nesse sentido já decidiu este Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. PERT. LEI Nº 13.496/2017. DEPOSITO JUDICIAL. REDUÇÕES PREVISTAS NA LEI DO PARCELAMENTO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA ISONOMIA. Deve ser aplicado o princípio da razoabilidade, bem como da isonomia, visto que caso mantida a decisão agravada, os contribuintes que possuem depósito do montante integral, para fins da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, não teriam qualquer benefício na adesão ao PERT, uma vez que sobre tais valores não haveria qualquer redução. Precedentes jurisprudenciais: TRF4, AC nº 5058708-33.2017.4.04.7100, relator Des. Federal ANDREI PITTEN VELLOSO, data da decisão 27.11.2018 e TRF4, AG 5012972-35.2018.4.04.0000, relator Juiz Federal ALEXANDRE ROSSATO DA SILVA ÁVILA, data da decisão 25.07.2018. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5026297-07.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 14/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/03/2019)

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1251513/PR, submetido ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, assentou seu entendimento no sentido da possibilidade de extensão de benefícios fiscais a valores constantes de depósitos judiciais, mesmo que a ação já tenha transitado em julgado, desde que ainda não haja ordem para pagamento definitivo:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PARCELAMENTO OU PAGAMENTO À VISTA COM REMISSÃO E ANISTIA INSTITUÍDOS PELA LEI N. 11.941/2009. APROVEITAMENTO DO BENEFÍCIO MEDIANTE A TRANSFORMAÇÃO EM PAGAMENTO DEFINITIVO (CONVERSÃO EM RENDA) DE DEPÓSITO JUDICIAL VINCULADO A AÇÃO JÁ TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE DEVOLUÇÃO DA DIFERENÇA ENTRE OS JUROS QUE REMUNERAM O DEPÓSITO JUDICIAL E OS JUROS DE MORA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO FORAM OBJETO DE REMISSÃO.

1. A alegação de violação ao art. 535, do CPC, desenvolvida sobre fundamentação genérica chama a aplicação da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. A possibilidade de aplicação da remissão/anistia instituída pelo art. 1º, §3º, da Lei n. 11.941/2009, aos créditos tributários objeto de ação judicial já transitada em julgado foi decidida pela instância de origem também à luz do princípio da isonomia, não tendo sido interposto recurso extraordinário, razão pela qual o recurso especial não merece conhecimento quanto ao ponto em razão da Súmula n. 126/STJ: "É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário".

3. De acordo com o art. 156, I, do CTN, o pagamento extingue o crédito tributário. Se o pagamento por parte do contribuinte ou a transformação do depósito em pagamento definitivo por ordem judicial (art. 1º, §3º, II, da Lei n. 9.703/98) somente ocorre depois de encerrada a lide, o crédito tributário tem vida após o trânsito em julgado que o confirma. Se tem vida, pode ser objeto de remissão e/ou anistia neste interim (entre o trânsito em julgado e a ordem para transformação em pagamento definitivo, antiga conversão em renda) quando a lei não exclui expressamente tal situação do seu âmbito de incidência. Superado, portanto, o entendimento veiculado no item "6" da ementa do REsp. n.º 1.240.295 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 5.4.2011.

4. O §14, do art. 32, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009, somente tem aplicação para os casos em que era possível requerer a desistência da ação. Se houve trânsito em julgado confirmando o crédito tributário antes da entrada em vigor da referida exigência (em 9.11.2009, com a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 10/2009), não há que se falar em requerimento de desistência da ação como condição para o gozo do benefício.

5. A remissão de juros de mora inseridos dentro da composição do crédito tributário não enseja o resgate de juros remuneratórios incidentes sobre o depósito judicial feito para suspender a exigibilidade desse mesmo crédito tributário. O pleito não encontra guarida no art. 10, parágrafo único, da Lei n. 11.941/2009. Em outras palavras: "Os eventuais juros compensatórios derivados de supostas aplicações do dinheiro depositado a título de depósito na forma do inciso II do artigo 151 do CTN não pertencem aos contribuintes-depositantes." (REsp. n.º 392.879 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 13.8.2002).

6. No caso concreto, muito embora o processo tenha transitado em julgado em 12.12.2008 (portanto desnecessário o requerimento de desistência da ação como condição para o gozo do benefício) e a opção pelo benefício tenha antecedido a ordem judicial para a transformação do depósito em pagamento definitivo (antiga conversão em renda), as reduções cabíveis não alcançam o crédito tributário em questão, pois o depósito judicial foi efetuado antes do vencimento, não havendo rubricas de multa, juros de mora e encargo legal a serem remitidas.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(STJ, REsp 1251513/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2011, DJe 17/08/2011)

No caso dos autos, os documentos juntados não esclarecem se os depósitos judiciais foram efetuados antes do vencimento, hipótese em que não incidiriam multa e juros moratórios e, por conseguinte, não haveria o que deduzir.

Contudo, como os depósitos judiciais podem ter sido realizados após o vencimento e, nessa hipótese, a ordem para pagamento definitivo acarretaria a perda do direito da agravante, com fundamento na isonomia entre os contribuintes, o recurso deve ser provido.

Ante o exposto, voto por **dar provimento** ao agravo de instrumento, para determinar que a conversão em renda da União dos valores depositados judicialmente seja autorizada somente após a consolidação do parcelamento, no limite da dívida, com aplicação das reduções previstas na Lei nº 13.606/2018.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROGRAMA DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA RURAL. APLICAÇÃO DOS DESCONTOS PREVISTOS EM LEI AOS VALORES DEPOSITADOS JUDICIALMENTE, ANTES DE SUA CONVERSÃO EM RENDA DA UNIÃO: POSSIBILIDADE. ISONOMIA ENTRE OS CONTRIBUINTES. RECURSO PROVIDO.

1. No entender da Fazenda, o artigo 6º da Lei nº 13.606/2018 estabelecerá a imediata conversão em renda dos valores depositados judicialmente, sem os descontos previstos na Lei para multa e juros moratórios, a fim de liquidar total ou parcialmente a dívida em litígio. Após, em havendo débito remanescente, sobre esse residual poderiam ser aplicadas as reduções legais.
2. Referido dispositivo não determina que a conversão em renda dos valores depositados judicialmente seja feita sem os descontos legais. Entendimento em sentido contrário levaria à desigualdade de tratamento entre contribuintes, punindo aquele que disponibiliza à Fazenda quantia suficiente para a imediata quitação do tributo, mediante depósitos judiciais. Precedente.
3. É possível a extensão de benefícios fiscais a valores constantes de depósitos judiciais, mesmo que a ação já tenha transitado em julgado, desde que ainda não haja ordem para pagamento definitivo. Precedente.
4. No caso dos autos, os documentos juntados não esclarecem se os depósitos judiciais foram efetuados antes do vencimento, hipótese em que não incidiriam multa e juros moratórios e, por conseguinte, não haveria o que deduzir.
5. Contudo, como os depósitos judiciais podem ter sido realizados após o vencimento e, nessa hipótese, a ordem para pagamento definitivo acarretaria a perda do direito da agravante, com fundamento na isonomia entre os contribuintes, o recurso deve ser provido.
6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007713-23.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CRISTIANO DANIELE BENASSI
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIA TIEMI TATEBE - SP356251
AGRAVADO: BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL - BNDES, RONALDO VENTRI ARMANI
Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA - SP191390-S
Advogado do(a) AGRAVADO: MILENA DO ESPIRITO SANTO SAMIA - SP238181-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: CRISTIANO DANIELE BENASSI
AGRAVADO: BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL - BNDES, RONALDO VENTRI ARMANI

O processo nº 5007713-23.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000044-50.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A
AGRAVADO: CAIXA SEGURADORA S/A, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, ANANIAS FERREIRA DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO TUFU SALIM - SP22292-A
Advogado do(a) AGRAVADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000044-50.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A
AGRAVADO: CAIXA SEGURADORA S/A, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, ANANIAS FERREIRA DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO TUFU SALIM - SP22292-A
Advogado do(a) AGRAVADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal (CEF) em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Jaú, em sede de ação de indenização securitária, que, por não vislumbrar interesse jurídico da CEF, reconheceu a competência absoluta da Justiça Estadual para processar e julgar o feito.

Sustenta a agravante, em síntese, seu interesse em ingressar no feito mesmo em relação a contrato celebrado antes da Lei 7.682/1988, posto que o referido diploma legal, ao determinar a garantia, pelo FCVS, do equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema, abrangeu todos os contratos que se encontravam ativos, e não apenas os firmados a partir de então, vez que a vigência do seguro é renovada anualmente, até a extinção do contrato de mútuo. Aduz, assim, a existência de interesse jurídico a justificar seu ingresso na lide..

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id93132).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5000044-50.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A

AGRAVADO: CAIXA SEGURADORA S/A, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, ANANIAS FERREIRA DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO TUFI SALIM - SP22292-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Quanto à cobertura securitária em contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação (SFH), tem-se que eventual interesse da CEF na lide é pautado pela natureza da apólice contratada. Assim, na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS), o interesse da CEF em ações que versem sobre cobertura securitária no âmbito do SFH apenas estará configurado se a apólice de seguro habitacional pertencer ao "ramo 66", de natureza pública.

Por força da evolução legislativa em torno desse tema, verifica-se que, a partir da vigência da Lei 7.682, de 02/12/1988, a contratação de apólices vinculadas ao "ramo 66", cujo equilíbrio é assegurado pelo FCVS, era a única possibilidade para o mutuário, nos termos do Decreto-lei nº 2.406/1988, na redação dada pela referida Lei 7.682/1988:

Art. 2º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS será estruturado por Decreto do Poder Executivo e seus recursos destinam-se a:

I - garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional;

Com o advento da MP - Medida Provisória nº 1.691-1, de 29/06/1998 (sucessivamente reeditada até a MP 2.197-43/2001, ainda em vigor por força da EC - Emenda Constitucional 32/2001) os novos contratos de seguro habitacional passaram a contar com a possibilidade de vinculação ao "ramo 68", de natureza privada. Bem assim, para os contratos já existentes à época, por ocasião de sua renovação anual, criou-se a possibilidade de migração do "ramo 66" para o "ramo 68":

Art.2º. Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente.

Esse regramento perdurou até a edição da MP 478, de 29/12/2009 (que revogou, quanto ao ponto, a MP 2.197-43/2001) e vedou a contratação de novos seguros vinculados ao "ramo 66", bem como a migração, para esse ramo, das apólices privadas já existentes, situação que perdurou até a perda de sua eficácia em 01/06/2010 (Ato Declaratório do Congresso Nacional 18/2010):

Art. 1º Fica vedada, a contar da publicação desta Medida Provisória, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, cujo equilíbrio é assegurado pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS, nos termos do Decreto-Lei nº 2.406, de 5 de janeiro de 1988.

Art. 2º Fica extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a Apólice do SH/SFH referido no art. 1º.

Após a perda da eficácia da MP 478/2009, sobreveio a MP 513, de 26/11/2010, convertida na Lei 12.409, de 25/05/2011, reafirmando a cobertura do FCVS sobre as apólices averbadas na extinta Apólice do SH/SFH, ou seja, as apólices "públicas", sendo a partir de então admitida apenas a contratação da modalidade "privada".

Art. 1º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais - CC FCVS, a:

- I - assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;
- II - oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e
- III - remunerar a caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.

Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:

- I - o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e
- II - as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor.

Por fim, sobreveio a Lei nº 13.100, de 18/06/2014, resultado da conversão da MP 633, de 26/12/2013, que acrescentou o artigo 1º-A à Lei 12.409/2011, disciplinando a intervenção da Caixa Econômica Federal nos processos envolvendo o FCVS:

Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.

§ 1º A CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.

§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.

§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CC FCVS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5º As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei nº 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação - SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9º (VETADO).

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo.

Portanto, para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública", bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento nesse sentido, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, no que é acompanhado pela jurisprudência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

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

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.
2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.
3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.
4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.

Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico de amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

(STJ, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011)

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. COMPROMETIMENTO DO FCVS. ATENDIMENTO. PROVIMENTO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).

2. Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos os documentos demonstram que os contratos pertencem ao ramo 66 (público), bem como que foram assinados no ano de 1991.

4. Reconhecido o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento deve ser reformada para manter a Caixa Econômica Federal na lide.

5. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0003067-94.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2014)

Na hipótese, conforme consignado na própria decisão recorrida, não restou demonstrado que os contratos se enquadrariam no período de 02.12.1988 a 29.12.2009, ou seja, posteriormente à vigência da Lei 7.682/88, pela qual a apólice pública passou a ser garantida pelo FCVS.

Destarte, se o contrato não tem cobertura pelo FCVS, em princípio, resta evidenciada a ausência de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É como voto.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir do e. Relator para o efeito de **dar provimento** ao agravo de instrumento.

A questão posta neste recurso diz com a) o ingresso da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, em processo em que se discute cobertura securitária em razão de vícios na construção de imóveis e, nessa qualidade, b) a condição em que atuará no feito de origem e, consequentemente, c) a deliberação sobre a competência para o conhecimento da demanda.

O denominado FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais - foi criado pela Resolução nº 25/67 do Conselho de Administração do hoje extinto Banco Nacional de Habitação (BNH), destinado inicialmente a "garantir limite de prazo para amortização da dívida aos adquirentes de habitações financiadas pelo Sistema Financeiro da Habitação".

A partir da edição do Decreto-lei nº 2.476/88, que alterou a redação do artigo 2º do Decreto-lei nº 2.406/88, o FCVS, além de responder pela quitação junto aos agentes financeiros de saldo devedor remanescente em contratos habitacionais, passou também a "garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional".

Essa redação - e consequente atribuição de responsabilidade ao FCVS - permaneceu inalterada sob a égide da subsequente Medida Provisória nº 14/88 e também da Lei nº 7.682/88 (em que se converteu aquela MP).

Posteriormente, a Medida Provisória nº 478/2009 declarou extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a apólice do SH/SFH, vedando, a contar da publicação daquela MP (29/12/2009), a contratação de seguros nessa modalidade no tocante às novas operações de financiamento ou àquelas já firmadas em apólice de mercado.

Os contratos de financiamento já celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH com cláusula prevendo os seguros da apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH passaram, então, com o advento da referida MP 478/2009, a ser cobertos diretamente pelo FCVS, sem a intermediação das seguradoras, as quais na sistemática anterior funcionavam de todo modo apenas como prestadoras de serviços. Tanto assim que os mencionados contratos foram literalmente repassados ao FCVS, a quem se incumbiu a garantia do equilíbrio da apólice do SH/SFH "no âmbito nacional até 31 de dezembro de 2009", sendo responsável também pela cobertura, a partir de 1º de janeiro de 2010, entre outras coisas, das "despesas de recuperação ou indenização decorrentes de danos físicos ao imóvel [...], observadas as mesmas condições atualmente existentes na Apólice do SH/SFH, concernentes aos contratos de financiamento que, em 31 de dezembro de 2009, estiverem averbados na Apólice do SH/SFH".

Da exposição de motivos que acompanhou a MP nº 478/2009 consta aguda análise do quadro securitário atinente aos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e do papel progressivo do FCVS nesse contexto. Confira-se o quanto interessa ao caso presente:

"Temos a honra de submeter à apreciação de Vossa Excelência a Medida Provisória que dispõe sobre a extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, [...]"

2. A extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH. Tal medida tem por objetivo permitir que o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS possa oferecer coberturas de morte, invalidez permanente, danos físicos ao imóvel e relativas às perdas de responsabilidade civil do construtor, para as operações de financiamento habitacional averbadas na Apólice do SH/SFH, as quais atualmente já contam com a garantia do Fundo e, por consequência, da União, preservando todos os direitos dos segurados.

3. Antes de procedermos ao relato da medida, convém fazer breve histórico da evolução do SH/SFH destacando os principais problemas do modelo vigente, os quais a proposta ora delineada tenciona solucionar.

4. [...]

5.1. Diante da insuficiência das medidas adotadas para conter a elevação dos déficits do SH/SFH e, ainda, com a extinção do BNH em 1986, o inciso II do art. 6º do Decreto-Lei nº 2.406, de 16 de setembro de 1988, com a redação dada pela Lei nº 7.682, de 2 de dezembro 1988, efetivamente retirou do mercado segurador o risco da Apólice do SH/SFH ao transferir para a União, por intermédio do FCVS, a atribuição de manter o equilíbrio de sua Apólice, de forma permanente e em nível nacional.

5.2. Em contrapartida à assunção do risco pelo setor público, houve a transferência da reserva técnica do SH/SFH para o FCVS, passando esta a constituir uma das fontes de receita do Fundo.

5.3. Como consequência da crescente participação da União no sistema, que culminou no marco legal dado pelo Decreto-Lei nº 2.406, de 1988, as sociedades seguradoras passaram a atuar somente como meras prestadoras de serviço de regulação de sinistros à União, sendo remuneradas pelos serviços prestados, com ressarcimento total das despesas incorridas com suas obrigações perante o SH/SFH.

5.4. Assim, diferentemente do verificado nos demais ramos de seguros, desde 1988, as seguradoras que operam no âmbito do SH/SFH não assumem os riscos típicos da operação, nem possuem a titularidade dos prêmios arrecadados. Todo o risco é de responsabilidade da União, por meio do FCVS. Como veremos adiante, a caracterização do papel desempenhado pelas seguradoras na evolução do modelo SH/SFH se constituiu em uma das principais fragilidades do sistema vigente.

6. [...]

7. Em 1998, por meio da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1988 [sic, leia-se 1998, ano de edição da referida MP], reeditada pela última vez sob o nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001, foi permitida a contratação de seguros em apólices de mercado, denominada pela SUSEP de ramo 68. O que se verificou desde então foi uma drástica redução da participação da Apólice do SH/SFH no oferecimento de seguros para os financiamentos imobiliários. Anualmente, apenas cerca de 7 mil novos contratos são averbados no SH/SFH, enquanto todos os demais financiamentos imobiliários são cobertos pelo mercado segurador, incluindo aqueles destinados aos programas governamentais para a população de baixa renda.

7.1. Paralelamente à redução da participação da importância da Apólice do SH/SFH no mercado segurador, verificou-se o envelhecimento da carteira e o progressivo desinteresse das seguradoras em atuar no chamado ramo 66, mesmo com a ausência de riscos a serem assumidos na sua operacionalização.

7.2. Deve ser ressaltado que o envelhecimento da carteira segurada pelo SH/SFH leva ao aumento da proporção da sinistralidade e, por consequência, à elevação das despesas com indenizações.

7.3. Já o desinteresse em operar no SH/SFH pode ser verificado levando-se em conta que, na década de 90, havia 32 seguradoras, e atualmente [vale dizer: em 2009, quando veio a lume a MP 478, de onde tirada a exposição de motivos que ora se reproduz, em parte] estão em operação somente 5 (cinco), sendo que apenas 3 (três) seguradoras aceitam prestar serviço a agentes financeiros que não pertençam ao mesmo conglomerado empresarial. Tal fato demonstra o risco operacional do sistema, no tocante à continuidade de suas operações e às garantias prestadas.

8. Outro relevante problema diz respeito às fragilidades existentes na defesa judicial em lides envolvendo mutuários e ex-mutuários do SFH. Atualmente [em 2009], a defesa do SH/SFH é realizada pelas seguradoras, que figuram como rés nas ações judiciais. Estas, conforme já expomos, por serem meras prestadoras de serviço no âmbito do Seguro, não são afetadas pelas decisões judiciais.

8.1. Apesar de o FCVS, na forma estabelecida em Lei, prestar garantia ao equilíbrio da Apólice, diversos julgados na esfera estadual não reconhecem o legítimo interesse da União para integrar as lides, seja por intermédio da CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, seja pela participação da Advocacia-Geral.

8.2. As dificuldades para representação judicial pelo ente público implicaram em fragilidade da defesa ao longo do tempo, permitindo a proliferação em vários Estados de escritórios de advogados especializados em litigar ações milionárias contra o Seguro. Tal fato foi inclusive denunciado pelo Tribunal de Contas da União - TCU, por meio do Acórdão no 1924/2004. Nessas ações, o SH/SFH vem sendo condenado a pagar danos não previstos na Apólice até sobre imóveis que não possuem ou nunca possuíram previsão de cobertura, o que confirma o agravamento do risco bilionário para os cofres do Tesouro Nacional. O número de ações já ultrapassa a 11.000.

9. Assim, o aumento das despesas para regulação de sinistros associado à elevação das despesas com indenizações judiciais culminaram na ocorrência de déficit no balanço do SH, apurado no exercício de 2008.

9.1. Além disso, estudos atuariais indicam que a trajetória deficitária tende a se agravar, ou seja, os valores dos prêmios arrecadados serão insuficientes para cobertura das despesas incorridas, ensejando o comprometimento cada vez maior de recursos do FCVS, garantidor do equilíbrio da Apólice.

10. À vista do exposto e, ainda, tendo em vista que a atual sistemática possui ineficiências operacionais e de natureza regulamentar, consideramos necessária a reformulação do modelo vigente, sem violar o pressuposto fundamental dos direitos adquiridos dos contratos assegurados pelo SH/SFH. **A proposta tem o condão de regularizar e reestruturar um modelo atípico, onde as companhias seguradoras não possuem nenhum risco e a União, como real seguradora dos contratos, tem sido impedida de defender o FCVS em juízo, contra a dilapidação de recursos públicos. As mudanças propostas serão a seguir descritas.**

11. Frise-se novamente que, com as mudanças implementadas pelo Decreto nº 2.406, de 1988, as seguradoras que operam o SH/SFH não realizam atividade típica de seguro, sendo somente prestadoras de serviços para regulação dos sinistros.

11.1. Deste modo, **propomos a transferência das atividades atualmente realizadas pelas sociedades seguradoras para a CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, cabendo a esta a responsabilidade pela operacionalização das garantias relativas à morte, invalidez permanente, danos físicos do imóvel e à responsabilidade civil do construtor; relativas aos contratos atualmente averbados na Apólice Habitacional do SH/SFH, utilizando-se dos prêmios arrecadados bem como dos recursos do FCVS. Com isso, o FCVS, que já assumia integralmente o risco da Apólice, passa também a se responsabilizar pela regulação dos sinistros. Dessa forma, completa-se a alteração iniciada em 1988, concentrando-se unicamente no ente público todas as garantias e atribuições relacionadas ao SH/SFH.**

11.2. Com a mudança, não haverá interrupção das coberturas nem perda de qualidade dos serviços prestados pelas seguradoras, uma vez que a CAIXA possui corpo técnico especializado, com experiência comprovada na área de administração de fundos e programas de governo na área habitacional.

11.3. **Conforme o art. 3º da proposta em pauta, os segurados vinculados à Apólice do SH/SFH terão preservados os mesmos direitos e obrigações previstos nos contratos padrão de financiamento habitacional no âmbito do SFH. A propósito, os contratos firmados prevêm a possibilidade de substituição da Apólice do SH/SFH, desde que mantidas as coberturas nela existentes, conforme modelo de cláusula abaixo, utilizada pela CAIXA, na qualidade de agente financeiro do SFH:**

[...]

11.4. O § 1º do art. 3º da proposta assegura o direito de os mutuários optarem por cobertura securitária oferecida por apólices de mercado, nos termos do art. 2º da Medida Provisória no 2.197-43, de 24 de agosto de 2001 [anterior MP 1.671/98].

11.5. A retirada da intermediação das seguradoras possibilitará a simplificação do acesso das demandas dos segurados ao FCVS, real garantidor da Apólice, o que permitirá a redução de custos para o FCVS.

12. A vedação constante no art. 1º da medida proposta justifica-se pela análise do quadro atual de baixo número de averbações no SH/SFH.

12.1. A perda de relevância da Apólice SH/SFH no mercado segurador pode ser constatada pela comparação da evolução recente das averbações ocorridas na Apólice e o número de financiamentos no âmbito do Sistema Brasileiro de Poupança e Empréstimo - SBPE.

12.2. Entre 2003 e 2007, em média foram contratadas 91.658 operações de financiamento imobiliário por ano, com recursos do SBPE. Por outro lado, a média anual de averbações de operações no seguro no mesmo período foi de apenas 7 mil novos contratos.

12.3. O grau de decadência da Apólice do SH/SFH no mercado também pode ser verificado quando se observa que o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS financiou um total de 2,5 milhões de unidades habitacionais no período 1998-2007, com média anual de 251 mil unidades, e que os seguros de todas essas unidades foram averbados em apólices de mercado.

12.4. Deste modo, a Apólice do SH/SFH, que ao longo de sua existência foi revestida de cunho social, atualmente não serve de abrigo a nenhum programa governamental de financiamento imobiliário para baixa renda.

13. Por fim, destaca-se que, no âmbito do Programa "Minha Casa, Minha Vida" - PMCMV, instituído pela Medida Provisória no 459, convertida na Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, a União foi autorizada a participar do Fundo Garantidor da Habitação Popular - FGHab, que oferece, dentre outras, coberturas equivalentes às oferecidas pela Apólice do SH/SFH, para população com renda familiar até 10 salários mínimos. Este instrumento financeiro de garantia veio suprir uma falha de mercado e facilitar o acesso da população a novas linhas de financiamento imobiliário, tornando desnecessária a oferta de cobertura pelo SH/SFH, com garantia da União.

14. Diante da fragilidade do sistema de representação judicial do atual modelo, fundamentalmente decorrente dos óbices atualmente existentes quanto à participação da União nas lides que versam sobre a Apólice do SH/SFH, o art. 6º reafirma que a defesa do FCVS deve ser realizada pela Advocacia-Geral da União - AGU, a qual poderá firmar convênio para participação da CAIXA, na qualidade de administradora do FCVS.

14.1. Sobre este ponto, deve ser ressaltado que a AGU editou em 30 de junho de 2006, a Instrução Normativa nº 03, que regulamentou a atuação da União nas ações contra o FCVS. Complementarmente a essa medida, em 8 de setembro de 2008, foi publicada a IN no 02, a qual declarou o interesse da União nas lides contra o SH/SFH, dada a garantia prestada pelo FCVS, nos termos do Decreto-Lei no 2.406, de 1988. A ratificação em lei da legitimidade de defesa objetiva redizir os questionamentos quanto ao interesse público e, assim, assegurar definitivamente a participação da AGU nas lides, transferindo as ações para a esfera federal, e aumentando as possibilidades de êxito na defesa dos cofres públicos.

15. [...] (grifei)

Por meio do Ato Declaratório nº 18/2010 do Congresso Nacional, a mencionada Medida Provisória nº 478/2009 perdeu a eficácia em decorrência da expiração do prazo de vigência em 1º de junho de 2010.

A Lei nº 12.409/2011, fruto da Medida Provisória nº 513, de 26 de novembro de 2010, assim dispôs:

"Art. 1º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais - CCFCVS, a:

I - assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;

II - oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e

III - remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.

Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:

I - o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e

II - as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor." (grifei)

A Medida Provisória nº 633/2013, por sua vez, introduziu na referida legislação o artigo 1º-A, determinando a intervenção da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, nas respectivas ações judiciais.

Quando da conversão da aludida medida na Lei nº 13.000/2014, a redação do dispositivo foi ainda mais aprimorada, passando a assim estabelecer:

"Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.

§ 1º A CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.

§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.

§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CCFCVS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5º As ações em que a CEF intervir terá prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei no 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9º (VETADO)

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo." (grifei)

O que se vê de todo o esboço histórico acima traçado é que, não obstante no passado respondessem em Juízo nas ações em que se discutia a cobertura securitária dos contratos do SFH, desde os idos de 1988 as empresas de seguro que operavam no âmbito do SFH não mais se responsabilizavam efetivamente pela correspondente indenização, funcionando apenas como meras prestadoras de serviços para a regulação dos sinistros, meras operacionalizadoras do sistema, cabendo, contudo, à União, por meio do FCVS, suportar as respectivas despesas. Assim, evidente o interesse daquele Fundo no ingresso nos feitos (na qualidade de PARTE) em que se discute sobre a cobertura atribuída ao FCVS em relação aos sinistros ocorridos no tocante às apólices públicas.

A perda de eficácia da Medida Provisória nº 478/2009 em nada desfigura esse quadro.

Aliás, a partir do advento das Leis nºs. 12.409/2011 e 13.000/2014 isso fica ainda mais evidente, já que tal legislação somente veio a consolidar e por fimpositivar o quadro de responsabilidade do FCVS que se tinha até então, restando claro e indubitado que a cobertura securitária de danos físicos ao imóvel garantido por apólice pública (ramo 66) é atualmente suportada pelo Fundo, independentemente da data de assinatura do contrato de origem, daí porque decorre logicamente que o representante do FCVS - no caso, a CEF - intervirá necessariamente na lide - vale repetir, na qualidade de parte -, assim como, de resto, definido pelas referidas leis. Nada mais óbvio: se cabe ao FCVS cobrir o seguro da apólice pública, daí decorre que ostenta interesse para intervir na lide em que se discute tal cobertura securitária, respondendo isoladamente nos autos pela responsabilização debatida na lide quanto a essa cobertura securitária.

Também de relevo notar que a partir da edição da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1998 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001), tornou-se possível a contratação de seguros de mercado ou privados (ramo 68) e ainda a substituição/migração da apólice pública para a privada. Restou ainda vedada a partir do ano de 2010 a contratação de apólices públicas, sendo oferecidas no âmbito de contratos habitacionais desde então somente as privadas (já que em decorrência da edição da MP nº 478/2009, que perdeu a eficácia mas irradiou efeitos concretos no mundo dos fatos, e por força do disposto no artigo 1º, incisos I e II da Lei nº 12.409/2011, não se permitia a contratação dessas apólices públicas a partir de 2010, que foram tidas por extintas, cabendo ao FCVS tão somente arcar com as indenizações daquelas existentes e devidamente averbadas no SH/SFH em 31 de dezembro de 2009).

Imperioso constatar que as apólices privadas acima referidas (ramo 68) encontram-se fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo às seguradoras o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro.

Então, inescapável concluir que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária - **apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009)** - em razão de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente.

Não é por outro motivo que a Resolução nº 364 do Conselho Curador do FCVS - norma infralegal autorizada pelo legislador a tratar do tema -, editada sob o pálio da redação atribuída pela Medida Provisória nº 633/2013 à Lei nº 12.409/2011, que já outorgava à CEF a representação judicial dos interesses do Fundo, assim dispõe:

"Art. 1º Esta resolução dispõe sobre:

a) a autorização conferida ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS pelo art. 1º da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011; e

b) a representação atribuída à Caixa Econômica Federal - CAIXA pelo art. 1º-A da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011, com redação dada pela Medida Provisória nº 633, de 26 de dezembro de 2013.

Art. 2º A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas.

§ 1º Nas ações judiciais que envolvam o extinto Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, o ingresso deverá ser requerido em quaisquer dos seguintes casos:

I - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e ativos na data da propositura da ação;

II - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e que, na data da liquidação da dívida, antecipadamente ou por decurso de prazo, ainda estavam averbados na mesma apólice;

III - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja vício de construção;

IV - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja evento, relacionado às garantias da referida apólice, comprovadamente ocorrido enquanto o contrato de financiamento esteve vinculado à Apólice;

V - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação até 24 de junho de 1998.

§ 2º Nas ações judiciais em que for previamente comprovado o atendimento a pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo, o ingresso da CAIXA será requerido para que nelas figure como parte, ou, sucessivamente, como assistente litisconsorcial ou assistente simples.

§ 3º Nas ações judiciais do extinto SH/SFH (ramo 66) que envolvam múltiplos autores, a CAIXA requererá o ingresso somente para os autores cujos imóveis se enquadrarem em pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo."

Retomando o histórico legislativo de forma esquemática, temos o seguinte quadro:

- 1967: Criação do FCVS. No início, a cobertura parece ter ficado restrita ao saldo devedor.

- 1988: Decreto-lei 2406, Decreto-lei 2476, MP 14/88, Lei 7682/88, MP 478/2009 (que perdeu a eficácia). A partir do DL 2476, o FCVS passa a garantir o equilíbrio do SH/SFH, o que equivale à efetiva cobertura securitária. As Seguradoras particulares somente operam o sistema.

- 1998: MP 1671/98 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001). Tornou-se possível a contratação ou substituição da apólice pública para a privada.

- 2009: MP 478/2009 (que perdeu eficácia). Extinção da apólice pública a partir de jan/2010. Contratos averbados na apólice do SH/SFH existentes em 31/12/2009 são transferidos para o Fundo. FCVS passa a operar diretamente os seguros, desaparecendo as seguradoras como intermediárias.

- 2011: Lei 12.409/2011 (fruto da conversão da MP 513/2010). De certa forma retoma o "sistema" trazido com a MP 478/2009.

- 2014: Lei 13.000/2014 (fruto da conversão da MP 633/2013). Dispõe sobre a intervenção da CEF em processos que envolvam interesses do FCVS, a quem a Caixa representa.

À vista da fundamentação acima sedimentada que faço em observância e com atenção ao quanto disposto no artigo 489, § 1º, inciso VI do Código de Processo Civil/2015, deixo de aplicar, com a devida vênia, por entendê-lo, ademais, superado pela análise levada a cabo quanto à legislação de regência, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973), em que aquela e. Corte firmou a seguinte tese: 1) somente nos contratos celebrados no período compreendido entre 2/12/1988 e 29/12/2009 (entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09) resta configurado o interesse da Caixa Econômica Federal; 2) ainda assim, mesmo que se trate de contrato firmado no referido lapso, somente há interesse da CEF se se tratar de apólices públicas (ramo 66), excluindo-se, portanto, apólices privadas (ramo 68); 3) de todo modo, mister a comprovação documental do interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de esaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Ademais, observo que o C. STJ firmou o entendimento acima mencionado (EDcl nos RESPs nºs. 1.091.363 e 1.091.393) em sessão de julgamento realizada em 10 de outubro de 2012 e em processos logicamente intentados em momento anterior, portanto, sem que tivesse sido enfrentada por aquela E. Corte a novel disciplina trazida pela Lei 13.000/2014 (fruto da conversão da Medida Provisória nº 633/2013), mais uma razão que me motiva a não aplicar os referidos precedentes para a solução do caso concreto.

Essa, aliás, é a constatação levada a cabo pela E. Ministra daquele Corte Laurita Vaz em decisão firmada em 17 de novembro de 2016, verbis:

"Vistos, etc.

Trata-se de agravos interno interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e pela SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, contra a decisão de fls. 1.653/1.656, que determinou a remessa dos autos a origem para observância da sistemática dos recursos especiais repetitivos.

Em suas razões recursais, ambas as Agravantes alegam, em síntese, que a matéria discutida neste processo não coincide com a questão firmada em recurso especial repetitivo, principalmente considerando-se a edição da Lei 13.000/2014.

A parte Agravada foi devidamente intimada para apresentar impugnação e sustentou a manutenção da decisão agravada.

Relatos. Decido.

Razão assiste às Agravantes.

Melhor analisando o feito, observe que há nas razões do recurso especial, bem como na decisão de inadmissibilidade do nobre apelo, discussão de matéria não afetada ao rito dos recursos especiais repetitivos - aplicação da Lei n. 12.409/2011 e 13.000/2014 a fim de reconhecer a legitimidade da CEF para integrar a lixeira de indenização securitária por danos físicos em imóvel adquirido mediante financiamento imobiliário do SFH -, o que afasta a competência do Presidente do Superior Tribunal de Justiça para o seu julgamento com base no art. 21-E do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, RECONSIDERO a decisão agravada e, com fundamento no art. 1.021, § 2.º, do Código de Processo Civil, determino a distribuição dos autos.

Publique-se. Intimem-se." (AgInt no REsp 1623794, p. 22/11/2016) (grifei)

Como motivado no decorrer da presente decisão, competindo ao FCVS a cobertura securitária - **apólice pública (ramo 66)** - de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, à Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do Fundo, deve ser deferida a intervenção/atuação (como ré) nos processos em que se discute a mencionada cobertura, não se cogitando sequer da demonstração de comprometimento dos recursos do Fundo - o que, sobre ser desnecessária dada a atual situação deficitária do FCVS (de notório conhecimento público), mostra-se ainda logicamente despicienda, pois a sua participação no feito decorre do interesse jurídico insito à sua responsabilidade pela cobertura do seguro debatido.

No caso concreto, tratando-se de apólice pública (ramo 66), justifica-se a permanência da CEF nos autos e a competência da Justiça Federal para o processamento do feito.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. INTERESSE CEF. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, conforme consignado na própria decisão recorrida, não restou demonstrado que os contratos se enquadrariam no período de 02.12.1988 a 29.12.2009, ou seja, posteriormente à vigência da Lei 7.682/88, pela qual a apólice pública passou a ser garantida pelo FCVS.
2. Destarte, se o contrato não tem cobertura pelo FCVS, em princípio, resta evidenciada a ausência de interesse da Caixa Econômica Federal na lixeira, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.
3. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento nos termos do voto do relator Des. Fed. Hélio Nogueira, acompanhado pela Juíza Federal Convocada Noemi Martins, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025904-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: DANIEL DE SOUSA MENDES

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODOLFO GAETAARRUDA - SP220966, RAPHAEL BARBOSA JUSTINO FEITOSA - SP334958-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025904-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: DANIEL DE SOUSA MENDES

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODOLFO GAETAARRUDA - SP220966, RAPHAEL BARBOSA JUSTINO FEITOSA - SP334958-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por DANIEL DE SOUSA MENDES contra a decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelo Agravante.

Sustenta o agravante, em síntese, a abusividade das cláusulas contratuais, necessidade de produção de prova pericial, nulidade de título executivo por falta de assinatura, anatocismo, venda casada.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id95735317).

Não foi apresentada contraminuta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025904-48.2019.4.03.0000

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Observo que a exceção de pré-executividade é admitida em nosso ordenamento jurídico por construção doutrinária e jurisprudencial como meio de defesa do devedor com o fito de apontar a existência de vícios no título executivo extrajudicial que possam ser declarados de ofício, desonerando-o de garantir o juízo para discutir acerca da inexigibilidade e/ou iliquidez do crédito tributário.

Como medida excepcional, consubstancia-se em incidente processual, tendo em vista que pode ser oferecida por simples petição a ser acostada nos autos do feito executivo.

Mesmo a corrente jurisprudencial que admite com maior largueza o cabimento da exceção de pré-executividade, para além das matérias de ordem pública, vincula a admissibilidade do incidente à desnecessidade de dilação probatória.

Na hipótese, as alegações deduzidas pelo agravante, no sentido da abusividade das cláusulas contratuais, necessidade de produção de prova pericial, nulidade de título executivo por falta de assinatura, anatocismo, venda casada, demandam dilação probatória.

Desse modo, a questão não pode ser dirimida pela via estreita da exceção de pré-executividade.

Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO-CABIMENTO. 1. O STJ vem admitindo exceção de pré-executividade em ação executiva fiscal para arguição de matérias de ordem pública, tais como as condições da ação e os pressupostos processuais, desde que não haja necessidade de dilação probatória. 2. A discussão acerca da responsabilidade prevista no art. 135 do CTN é inviável em sede de exceção de pré-executividade quando constar o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa (CDA), pois demandaria produção de provas, tendo em vista a presunção de liquidez e certeza da certidão. 3. Embargos declaratórios acolhidos para conhecer do agravo de instrumento e dar provimento ao recurso especial. STJ - 2a Turma - EDAGA 657656 - Relator Min. João Otávio de Noronha - DJ 14/06/2006 p. 202

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DILAÇÃO PROBATÓRIA - IMPOSSIBILIDADE - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO GERENTE - ART.135, III, CTN. 1. A exceção de pré-executividade pode ser admitida quando se tratar de questões de ordem pública, nulidades absolutas ou de matérias que independem de dilação probatória, hipóteses que se distanciam das alegações preliminares trazidas aos autos pela excipiente. 2. Por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz. 3. No caso a ilegitimidade passiva ad causam demanda a análise dos documentos acostados aos autos referentes ao não exercício por parte do pretenso co-responsável de cargo de gerência da empresa executada, circunstância que não se admite em sede de exceção de pré-executividade. Precedentes do STJ. 4. Tendo o agravado exercido a função de gerente executivo da empresa executada, sua responsabilidade solidária nesses casos está prevista no art.135, III, do CTN. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento, julgando prejudicado o agravo regimental. TRF - 3a Região - 1a Turma - AG 2002.03.00.032828-0 - Relator Des.Fed. Johnsonsmd Salvo - DJ 08/04/2005 p. 465

Veja-se que a matéria já está sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 393: A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

Destarte, considerando que a matéria em discussão não permite ser analisada em sede de cognição sumária, ou seja, na via estreita da exceção de pré-executividade, a qual demanda instrução probatória, de rigor a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIAS COGNOSCÍVEIS DE OFÍCIO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Considerando que a matéria em discussão não permite ser analisada em sede de cognição sumária, ou seja, na via estreita da exceção de pré-executividade, a qual demanda instrução probatória, de rigor a manutenção da decisão agravada.

2. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001194-38.2017.4.03.6109
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: PEDREIRA SERTÃOZINHO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A, FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001194-38.2017.4.03.6109
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: PEDREIRA SERTÃOZINHO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A, FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por PEDREIRA SERTÃOZINHO LTDA, em face de acórdão que negou provimento ao recurso de apelação por si interposto, mantendo a exigibilidade da contribuição social prevista pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001, nos seguintes termos:

“DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. DICÇÃO DO ARTIGO 1º DA LC 110/2001. ALEGAÇÃO DE EXAURIMENTO DA FINALIDADE LEGALMENTE PREVISTA. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO C. STJ. INCONSTITUCIONALIDADE POR SUPOSTA AFRONTA AO ART. 149, §2º, III, “a”, DA CF/1988 INOCORRENTE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal, cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.
2. A apelante só poderia se furar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo, ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie, ao menos até o presente momento. Precedentes do C. STJ.
3. Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.
4. No que se refere à inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da EC 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa, há de se rechaçar a alegação.
5. Isso porque o E. STF reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca da apontada inconstitucionalidade superveniente. Observe-se que a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/01 caracteriza-se como contribuição social destinada ao FGTS (art. 3º, § 1º).
6. Muito embora o produto da arrecadação desta contribuição não revertido diretamente aos empregados demitidos por justa causa, há de se consignar que o FGTS, além da composição do patrimônio do trabalhador, é formado por outras receitas e destina-se também a outras finalidades, conforme se infere do artigo 2º, da Lei n. 8.036/1990, relacionadas a políticas públicas relativas à habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana. Ademais, a contribuição em questão não foi prevista de forma vinculada à finalidade de prover fundos para o pagamento do complemento de atualização monetária previsto no artigo 4º da LC 110/2001.
7. Recurso de apelação a que se nega provimento.”

A embargante alega que o acórdão se omitiu na análise da alegação de que a contribuição social tem uma destinação prévia, consoante dispõe o art. 149 da Constituição da República, e que ela teria esgotado a sua finalidade.

Devidamente intimada, a embargada FAZENDA NACIONAL apresentou sua resposta aos aclaratórios (ID 107822845).

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001194-38.2017.4.03.6109
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: PEDREIRA SERTÃOZINHO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A, FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu art. 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Com efeito, o v. acórdão apreciou de maneira suficiente a questão posta nos autos, apontando que a contribuição social prevista pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 poderia ser exigida pelo Fisco, ante a inexistência de lei que procedesse à extinção da exação em comento.

Ressalto que o acórdão recorrido, inclusive, teceu considerações acerca do alegado exaurimento da finalidade da contribuição social, asseverando que não compete ao Poder Judiciário se imiscuir em tal seara, uma vez que esta espécie de valoração está inserida nas funções do Poder Legislativo, de modo que não há omissão neste aspecto, como pretende a embargante.

Mesmo considerando esse fator, o acórdão foi ainda mais longe e afirmou, *obiter dictum*, com base em precedentes da lavra do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que a contribuição do art. 1º da LC n. 110/2001 não exauriu sua finalidade:

“Ainda que assim não fosse, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, na análise de casos muito próximos ao presente, teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade, consoante o julgado que colaciono:

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. **Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirá-la do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015.** Agravo regimental improvido.” (negritei)

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)”

Por isso, constato que, embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate. Denota-se, assim, o objetivo meramente infrigente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração opostos, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. ACLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do CPC/2015, que dispõe, em seu art. 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo. No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.
2. Com efeito, o v. acórdão apreciou de maneira suficiente a questão da possibilidade de incidência da contribuição a que alude o art. 1º da LC n. 110/2001, ante a inexistência de lei que procedesse à extinção da exação em comento. Mesmo considerando esse fator, o acórdão foi ainda mais longe e afirmou, *obiter dictum*, com base em precedentes da lavra do C. STJ, que a contribuição do art. 1º da LC n. 110/2001 não exauriu sua finalidade.
3. Em realidade, embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, verifica-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate. Denota-se, assim, o objetivo infrigente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026324-87.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: IBPRE CONSTRUÇÕES PRE-FABRICADAS S.A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026324-87.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: IBPRE CONSTRUÇÕES PRE-FABRICADAS S.A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por IBPRÉ CONSTRUÇÕES PRÉ-FABRICADAS S.A.

O acórdão proferido pela Primeira Turma foi proferido nos seguintes termos:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO POR ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. No caso dos autos, os documentos Num. 7231074 e Num. 7231076 demonstram que a certidão de dívida ativa que instruiu o feito originário preenche os requisitos legais, indicando os fundamentos legais e período da dívida, critérios de atualização, valor originário e eventuais encargos, inexistindo qualquer vício ou omissão capaz de invalidá-las.

2. A execução fiscal de origem tem como objeto créditos tributários relativos à contribuição previdenciária que são constituídos por meio da entrega da declaração, dispensando-se qualquer outra providência pelo Fisco, conforme entendimento jurisprudencial consolidado pelo C. STJ em sua Súmula 436.

3. Agravo de instrumento desprovido.”

A embargante sustenta que o acórdão contém omissões. Afirma ser nítida a ausência de liquidez e certeza das CDAs. Prequestiona os dispositivos mencionados.

A União apresentou contrarrazões (doc. id 90083440) requerendo o não conhecimento dos embargos ou seu desprovido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026324-87.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: IBPRE CONSTRUÇÕES PRE-FABRICADAS S.A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cabíveis os embargos de declaração quando a decisão for omissa, contraditória ou obscura e, ainda, quando contiver erro material.

“In casu”, a decisão não contém qualquer vício, pretendendo a embargante rediscuti-la.

A embargante, na realidade, quer a mudança do entendimento, o que não é possível nos embargos de declaração.

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência do alegado vício.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL.

1. Cabíveis os embargos de declaração quando a decisão for omissa, contraditória ou obscura e, ainda, quando contiver erro material.
2. O acórdão não contém qualquer vício, pretendendo a parte embargante rediscuti-lo, o que não é possível em embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029116-77.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANNY MONTEIRO DA SILVA - SP164989-A

AGRAVADO: EMPRESA AUTO ONIBUS PAULICEIA LTDA, CARLOS FERNANDES, RAPHAEL DAURIA NETTO, LAERTE VALVASSORI, MARIO LUIZ FERNANDES

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EMPRESA AUTO ONIBUS PAULICEIA LTDA, CARLOS FERNANDES, RAPHAEL DAURIA NETTO, LAERTE VALVASSORI, MARIO LUIZ FERNANDES

O processo nº 5029116-77.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/04/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009204-65.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IPL - INDUSTRIA E COMERCIO DE MOVEIS E EQUIPAMENTOS PARA LABORATORIOS LTDA - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: IPL - INDUSTRIA E COMERCIO DE MOVEIS E EQUIPAMENTOS PARA LABORATORIOS LTDA - EPP

O processo nº 5009204-65.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015220-90.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ELI DA SILVA CHIPRAUSKI, ROSELIA DE SOUZA CHIPRAUSKI
Advogados do(a) APELANTE: ELEONORA GOMES - SP123105-A, ANA BEATRIZ BARROS ALVES - SP203855-A
Advogados do(a) APELANTE: ELEONORA GOMES - SP123105-A, ANA BEATRIZ BARROS ALVES - SP203855-A
APELADO: URBANIZADORA CONTINENTAL S/A - EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA, CONDOMINIO RESIDENCIAL VERTENTES DO MORUMBI
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: ULISSES PENACHIO - SP174064-A, THIAGO DAUREA CIOFFI SANTORO BIAZOTTI - SP183615-A
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA MAGNUS SALVAGNI - SP277746-A, HELGA MARIA DA CONCEICAO MIRANDA ANTONIASSI - SP94996-A
Advogado do(a) APELADO: DILSON RANZANI MOREIRA - SP317087-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: ELI DA SILVA CHIPRAUSKI, ROSELIA DE SOUZA CHIPRAUSKI
APELADO: URBANIZADORA CONTINENTAL S/A - EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA, CONDOMINIO RESIDENCIAL VERTENTES DO MORUMBI
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 0015220-90.2016.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029126-24.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANNY MONTEIRO DA SILVA - SP164989-A
AGRAVADO: EMPRESA AUTO ONIBUS PAULICEIA LTDA, CARLOS FERNANDES, RAPHAEL DAURIA NETTO, LAERTE VALVASSORI, MARIO LUIZ FERNANDES
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: EMPRESA AUTO ONIBUS PAULICEIA LTDA, CARLOS FERNANDES, RAPHAEL DAURIA NETTO, LAERTE VALVASSORI, MARIO LUIZ FERNANDES

O processo nº 5029126-24.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004995-73.2014.4.03.6102
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MARCIA APARECIDA DA SILVA, P. D. S. D.
Advogado do(a) APELANTE: TATIANE CRISTINA BARBOSA SCAPIN - SP178936
Advogado do(a) APELANTE: TATIANE CRISTINA BARBOSA SCAPIN - SP178936
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004995-73.2014.4.03.6102
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MARCIA APARECIDA DA SILVA, P. D. S. D.
Advogado do(a) APELANTE: TATIANE CRISTINA BARBOSA SCAPIN - SP178936
Advogado do(a) APELANTE: TATIANE CRISTINA BARBOSA SCAPIN - SP178936
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **MARCIA APARECIDA DA SILVA E OUTRO** contra sentença proferida em ação ordinária movida por eles em face da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF** objetivando a condenação da ré ao pagamento de cobertura securitária pelo Fundo Garantidor da Habitação Popular – FGHab, em razão da morte do mutuário.

Contestação pela CEF (Num. 89572793 – pág. 61/73).

Em sentença publicada em 13/03/2015, o Juízo de Origem julgou improcedente o pedido, condenando os autores ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), com fundamento no art. 20, § 4º do Código de Processo Civil de 1973, observados os benefícios da gratuidade da justiça (Num. 89572793 – pág. 114/118 e 120).

Os autores apelam para ver acolhido o pedido inicial (Num. 89572793 – pág. 121/126).

Contrarrazões pela CEF (Num. 89572793 – pág. 129/131).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004995-73.2014.4.03.6102
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MARCIA APARECIDA DA SILVA, P. D. S. D.
Advogado do(a) APELANTE: TATIANE CRISTINA BARBOSA SCAPIN - SP178936
Advogado do(a) APELANTE: TATIANE CRISTINA BARBOSA SCAPIN - SP178936
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No caso dos autos, pretende a parte autora a condenação da ré ao pagamento de cobertura securitária integral pelo Fundo Garantidor da Habitação Popular – FGHab, em razão da morte do mutuário.

Explicamos autores que, no dia 06/02/2013, Sr. Pedro Venâncio Dias, pai de um dos demandantes e companheiro da outra, firmou contrato de financiamento com a Requerida para a compra de um imóvel, contrato n. 8.444.0252100-6, conforme anexo, esclarecendo que, “quando da assinatura do contrato, o Sr. Pedro declarou-se divorciado, uma vez que para ele, esta era a sua condição atual perante a lei”, embora ele vivesse em união estável com a correquerente Marcia.

O Juízo de Origem julgou improcedente o pedido, por entender presente causa de exclusão da cobertura securitária, a saber, a omissão da existência de união estável do mutuário, nos seguintes termos (Num. 89572793 – pág. 115/118):

“(…)

Busca-se a quitação de financiamento para aquisição da casa própria em razão do falecimento de Pedro Venancio Dias, respectivamente companheiro e pai dos autores, mediante cobertura do saldo devedor pelo FGHab.

Alega-se na inicial que o falecido se declarou divorciado por ocasião da assinatura do contrato, pois este era seu estado civil. Além disso, ao deixar de declarar a união estável nenhum prejuízo teria causado à requerida, pois somente ele, figurou como devedor, respondendo integralmente pela renda informada e pelo pagamento das prestações.

Trata-se de financiamento habitacional decorrente de Contrato por Instrumento Particular de Compra e Venda de Unidade Isolada e Mútuo com Obrigações e Alienação Fiduciária - Programa Carta de Crédito Individual - FGTS - Programa Minha Casa, Minha Vida, instituído pela Lei nº 11.977, de 07/07/2009.

Referido programa integra políticas federais voltadas à promoção de moradia para pessoas de baixa renda, concedendo taxas de juros mais baixas, prazos maiores para pagamento, dentre outros benefícios. Conta, ainda, com cobertura do saldo devedor pelo Fundo Garantidor da Habitação Popular em casos de morte, invalidez permanente, desemprego, redução temporária da capacidade de pagamento e despesas de recuperação relativas a danos físicos no imóvel.

Dá por que devem ser rigorosamente observados os requisitos legais para sua concessão.

Prevê a cláusula 28ª, inciso II, letra "a", que a dívida vencerá antecipadamente "quando vier a ser comprovada a falsidade de qualquer declaração feita pelo(s) DEVEDOR(ES) FIDUCIANTE(S) na ficha de cadastro constante do processo de financiamento ou no contrato" (fl. 39).

Por sua vez, o art. 16 do Estatuto do Fundo, que dispõe sobre as garantias de responsabilidade do FGHab, expressamente as exclui "caso seja constatada a falsidade nas declarações prestadas e/ou documentos apresentados pelo mutuário (...)" (inciso I do § 3º).

No caso concreto, o falecido deixou de informar a existência de união estável com a requerente, diga-se, de mais de dez anos à época da assinatura do contrato em 2013- segundo a inicial o filho Pьетro nasceu desta união em 2003.

Independente da conduta ser ou não dotada de má-fé, o fato é que tem repercussão direta na avaliação dos requisitos necessários para a obtenção de financiamentos da espécie, no âmbito do P.MCMV.

Nos termos da Lei nº 1.977/09, entende-se como grupo familiar a "unidade nuclear composta por um ou mais indivíduos que contribuem para o seu rendimento ou têm suas despesas por ela atendidas e abrange todas as espécies reconhecidas pelo ordenamento jurídico brasileiro, incluindo-se nestas a família unipessoal" (art. 10, parágrafo único, 1).

Como se observa, o grupo familiar do fiduciante falecido era composto por ele, a companheira e um filho menor. Na inicial a autora Márcia informa que auferia renda, embora insuficiente para assumir as prestações.

(...)

A omissão, fraudulenta ou não, resulta na constatação de que prestadas declarações inverídicas acerca do grupo familiar e respectiva renda. Assim, não é possível saber se o financiamento se formalizaria nos mesmos moldes ou sequer se teria sido concedido à vista da real situação econômica do contratante.

Caracterizada, portanto, a causa de exclusão da cobertura do saldo devedor que ensejou o indeferimento da solicitação dos autores.

Pelas mesmas razões também não é de ser acolhido o pedido alternativo, em nada alterando o quadro o fato de os autores serem herdeiros necessários do falecido.

Em face do exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido e extingo o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

(...)"

Tenho que o recurso merece provimento.

Isto porque os elementos probatórios coligidos aos autos não permitem afirmar que tenha o mutuário agido de má-fé quando declarou, para fins de celebração do contrato de mútuo habitacional no âmbito do Programa Minha Casa Minha Vida, que seu estado civil era "divorciado", já que, de fato, era esta a informação constante em seu registro civil, não constando dos autos que lhe tenha sido perguntado acerca da existência de união estável com quem quer que seja quando da celebração do negócio.

Assim, ausente a má-fé do mutuário ao declarar o seu estado civil quando da celebração do contrato de financiamento imobiliário no âmbito do Programa Minha Casa Minha Vida, não há que prevalecer a recusa ao pagamento de cobertura securitária do evento morte fundada tão somente nesta irregularidade contratual.

Neste sentido tem decidido esta E. Primeira Turma:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MÚTUO HABITACIONAL VINCULADO AO PMCMV. EVENTO MORTE. COBERTURA DO SALDO DEVEDOR PELO FG HAB. EQUÍVOCO NA INFORMAÇÃO SOBRE O ESTADO CIVIL DO MUTUÁRIO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE MÁ-FÉ. HONORÁRIOS RECURSAIS MAJORADOS.

1. Renan celebrou com a Caixa Econômica Federal contrato de mútuo habitacional vinculado ao Programa Minha Casa Minha Vida - PMCMV, no qual está prevista a assunção do saldo devedor do financiamento pelo FG Hab - Fundo Garantidor da Habitação Popular, em caso de morte e invalidez permanente do fiduciante.
2. Renan faleceu em 05/06/2013 e o espólio, representado pela inventariante Adriana interpôs os presentes embargos pleiteando a desconstituição do título executivo, tendo em vista a quitação do saldo devedor em razão da garantia de cobertura securitária pelo evento morte.
3. No entanto, a CEF negou a cobertura pelo FG Hab, ao fundamento de que, quando da assinatura do contrato, o mutuário prestou declaração falsa quanto ao seu estado civil, omitindo a existência de casamento, o que obsta a cobertura pelo Fundo, nos termos do artigo 16, § 3º, inciso I, do Estatuto do FG Hab.
4. **Em que pese o equívoco na informação quanto ao estado civil do mutuário no contrato firmado entre as partes, a prova documental contida nos autos não evidencia qualquer hipótese do falecido mutuário com vistas a fraudar a contratação, por consequência, não resta comprovada a alegada má-fé. Precedente.**
5. **Nessa senda, mostra-se legítimo o reconhecimento da cobertura do saldo devedor pelo FG Hab, ou seja, a embargante faz jus à quitação integral do contrato objeto da execução. Portanto, irreparável a r. sentença recorrida.**
6. Com fulcro no art. 85, §§ 1º e 11 do CPC, majoração da verba sucumbencial em 1% sobre o valor atualizado da causa.
7. Apelação improvida.

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0002169-65.2015.4.03.6126/SP, Rel. Desembargador Federal Hélio Nogueira, Primeira Turma, e-DJF3: 07/03/2019) (destaquei).

Mesmo que assim não fosse, há que se considerar que houve o regular pagamento do prêmio referente ao seguro discutido nos autos e a ocorrência de sinistro por ele coberto (evento morte), de sorte que a recusa ao pagamento da cobertura securitária, pela requerida, fundada tão somente em irregularidade das informações prestadas no momento da celebração do contrato de mútuo habitacional, importa em evidente enriquecimento sem causa do Fundo Garantidor em detrimento do mutuário, o que não se pode admitir.

Mutatis mutandis, este Colegiado também já teve a oportunidade de afastar a recusa ao pagamento de cobertura securitária fundada tão somente em irregularidades quanto ao objeto do seguro – que, naquele caso, se referia ao PROAGRO –, em acórdão que transcrevo:

DIREITO ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PROAGRO. DECISÃO ADMINISTRATIVA DE INDEFERIMENTO DE COBERTURA SECURITÁRIA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE. PERDA DE SAFRA POR FENÔMENOS NATURAIS. SINISTRO. DIREITO SUBJETIVO AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. ART. 59, I DA LEI Nº 8.171/1991. EXISTÊNCIA DE OUTRO FINANCIAMENTO. PARA O QUAL NÃO SE REQUEREU COBERTURA SECURITÁRIA. IRRELEVÂNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS POR EQUIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

1. No caso dos autos, pretendem os autores a declaração de nulidade de decisão administrativa que importou em negativa de cobertura securitária, no âmbito do programa PROAGRO, com a condenação da ré ao pagamento do seguro rural.
2. O exame dos autos revela que, muito embora o BACEN tenha fundado sua recusa ao pagamento de cobertura securitária no âmbito do Programa PROAGRO num aventado duplo financiamento obtido pelos autores, certo é que nem esta tese, nem a sustentada pelos requerentes - de que, em verdade, teriam contratado financiamentos em bancos diversos para áreas de produção distintas - encontram respaldo no frágil conjunto probatório coligido aos autos.
3. Embora não se olvide da presunção de veracidade e legitimidade dos atos administrativos, certo é que a decisão administrativa em comento se lastreia em dados singelos - laudo elaborados precipuamente com base em depoimentos colhidos pelos peritos -, que sequer foram trazidos a estes autos para serem submetidos ao crivo do contraditório, sendo certo que a perícia judicial realizada neste feito, embora inconclusiva, se presta a infirmar a motivação adotada na decisão administrativa ora em debate.
4. Restou incontroverso nos autos que a safra dos autores foi perdida em razão de fenômenos naturais (seca), bem como que não houve pedido de cobertura securitária em relação aos financiamentos obtidos pelos autores junto ao Banco Bandeirantes, que eles alegam ter quitado com recursos próprios.
5. Mesmo que se admita a hipótese aventada - mas não demonstrada - pelo BACEN de que os autores teriam contratado quatro financiamentos agrícolas para apenas duas áreas de produção - operando, por duas vezes, duplo financiamento, um para cada área -, certo é que **incorre a autarquia federal em enriquecimento sem causa ao negar o pagamento de indenização securitária em favor dos requerentes escudando-se numa alegada contratação de duplo financiamento para produção agrícola, já que não há dúvidas de que o sinistro efetivamente ocorreu e que os demandantes pleiteiam cobertura securitária em relação a apenas dois dos quatro financiamentos discutidos nos autos.**
6. Desta forma, de rigor a reforma da sentença para se acolher o pleito recursal, condenando-se o BACEN ao pagamento da indenização securitária pretendida pelos autores, nos termos do art. 59, I da Lei nº 8.171/1991, sendo certo que, no caso concreto, as "obrigações financeiras relativas a operação de crédito rural de custeio, cuja liquidação seja dificultada pela ocorrência de fenômenos naturais" estão consubstanciadas em duas cédulas de crédito, de sorte que cabe ao BACEN pagá-las com recursos do PROAGRO.
7. Com o provimento de seu recurso, a parte autora passa a ser integralmente vencedora na demanda, não lhe cabendo arcar com custas e/ou honorários advocatícios. Assim, condena-se o BACEN ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, que ora fixo, por equidade, em R\$ 5.000,00, nos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil de 1973, vigente ao tempo da publicação da sentença.
8. Apelação provida.

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0802056-73.1994.4.03.6107/SP, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, e-DJF3: 11/09/2019) (destaquei).

Registro, por oportuno, que deve ser considerado como saldo devedor, para fins da cobertura securitária pretendida nestes autos, as obrigações pecuniárias que incumbiam ao devedor/fiduciante a partir desta data, nos termos da cláusula vigésima primeira, parágrafo quarto, do instrumento contratual, *in verbis* (Num. 89572793 –pág. 35/36):

“CLÁUSULA VIGÉSIMA PRIMEIRA – DA GARANTIA DE COBERTURA DO SALDO DEVEDOR E RECUPERAÇÃO DO IMÓVEL – O Fundo Garantidor da Habitação Popular – FG Hab prevê cobertura parcial ou total do saldo devedor da operação de financiamento nas seguintes condições:

I – morte do DEVEDOR(ES)/FIDUCIANTE(S), qualquer que seja a causa; e

II – invalidez permanente do(s) DEVEDOR(ES)/FIDUCIANTE(S), ocorrida posteriormente à data de contratação da operação, causada por acidente ou doença e informada no prazo máximo de um ano, contado da data da ciência da concessão da aposentadoria por invalidez permanente.

(...)

PARÁGRAFO TERCEIRO - Para fins da cobertura citada na presente CLÁUSULA, considera-se como data da ocorrência do evento motivador da garantia:

I - no caso de morte: a data do óbito; e

II - no caso de invalidez permanente:

a) a data da concessão da aposentadoria por invalidez permanente ou do recebimento do primeiro benefício, informada na notificação emitida pelo órgão previdenciário quando tratar-se de DEVEDOR(ES)/FIDUCIANTE(S) vinculado ao Regime Especial ou Geral de Previdência Social;

b) a data do laudo da perícia médica que constatou a incapacidade definitiva.

PARÁGRAFO QUARTO - Para efeito do cálculo do saldo devedor a ser pago, consideram-se como tendo sido pagos todos os compromissos devidos pelo(s) DEVEDOR(ES)/FIDUCIANTE(S) até o dia anterior à data da Ocorrência do evento motivador da garantia.

Por tais razões, de rigor o acolhimento do recurso para se julgar procedente o pedido, condenando-se a CEF a efetuar a quitação do saldo devedor do contrato de financiamento em questão, assim considerados os valores devidos por força deste contrato a partir da data do óbito do devedor fiduciante.

Dos honorários advocatícios

Com o provimento de seu recurso para se julgar integralmente procedente o pedido, a parte autora passa a se sagrar vencedora na demanda, não lhe cabendo arcar com custas processuais nem honorários advocatícios.

Dito isto, inverte os ônus da sucumbência para condenar a CEF ao pagamento de honorários advocatícios em favor dos patronos dos autores, no valor de R\$ 800,00, valor fixado em sentença.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por **dar provimento** à apelação para julgar procedente o pedido, para o fim de condenar a CEF a efetuar a quitação do saldo devedor do contrato de financiamento em questão, assim considerados os valores devidos por força deste contrato a partir da data do óbito do devedor fiduciante, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais).

E M E N T A

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. MÚTUO HABITACIONAL. PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA - PMCMV. EVENTO MORTE. RECUSA DE COBERTURA DO SALDO DEVEDOR PELO FG HAB FUNDADA EM EQUÍVOCO NA INFORMAÇÃO SOBRE O ESTADO CIVIL DO MUTUÁRIO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE MÁ-FÉ. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA DO FUNDO GARANTIDOR. APELAÇÃO PROVIDA.

1. No caso dos autos, pretende a parte autora a condenação da ré ao pagamento de cobertura securitária integral pelo Fundo Garantidor da Habitação Popular – FGHab, em razão da morte do mutuário.
2. Os elementos probatórios coligidos aos autos não permitem afirmar que tenha o mutuário agido de má-fé quando declarou, para fins de celebração do contrato de mútuo habitacional no âmbito do Programa Minha Casa Minha Vida, que seu estado civil era “divorciado”, já que, de fato, era esta a informação constante em seu registro civil, não constando dos autos que lhe tenha sido perguntado acerca da existência de união estável com quem quer que seja quando da celebração do negócio.
3. Ausente a má-fé do mutuário ao declarar o seu estado civil quando da celebração do contrato de financiamento imobiliário no âmbito do Programa Minha Casa Minha Vida, não há que prevalecer a recusa ao pagamento de cobertura securitária do evento morte fundada tão somente nesta irregularidade contratual. Precedente desta Turma.
4. Houve o regular pagamento do prêmio referente ao seguro discutido nos autos e a ocorrência de sinistro por ele coberto (evento morte), de sorte que a recusa ao pagamento da cobertura securitária, pela requerida, fundada tão somente em irregularidade das informações prestadas no momento da celebração do contrato de mútuo habitacional, importa em evidente enriquecimento sem causa do Fundo Garantidor em detrimento do mutuário, o que não se pode admitir.
5. De rigor o acolhimento do recurso para se julgar procedente o pedido, condenando-se a CEF a efetuar a quitação do saldo devedor do contrato de financiamento em questão, assim considerados os valores devidos por força deste contrato a partir da data do óbito do devedor fiduciante.
6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, deu provimento à apelação para julgar procedente o pedido, para o fim de condenar a CEF a efetuar a quitação do saldo devedor do contrato de financiamento em questão, assim considerados os valores devidos por força deste contrato a partir da data do óbito do devedor fiduciante, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003870-19.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BERTIN COMERCIO DE BEBIDAS LTDA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ROBERTO MEIRELLES TEIXEIRA - SP112411-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

São Paulo, 13 de março de 2020

O processo nº 5003870-19.2018.4.03.6110 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/04/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009584-20.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: LOCAR GUINDASTES E TRANSPORTES INTERMODAIS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABRICIO RODRIGUES CALIL - SP234380-A, FELIPE PEREIRA SANTOS - SP405874

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S A

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009584-20.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: LOCAR GUINDASTES E TRANSPORTES INTERMODAIS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABRICIO RODRIGUES CALIL - SP234380, FELIPE PEREIRA SANTOS - SP405874

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S A

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **LOCAR GUINDASTES E TRANSPORTES INTERMODAIS LTDA.** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de intimação do agravado para apresentação dos documentos relativos aos benefícios previdenciários concedidos, nos seguintes termos:

“ID 15011326: Indefero o pedido da corrê Locar Guindastes e Transportes Intermodais S.A.

A análise da preliminar de ilegitimidade passiva e de formulação de pedido genérico serão apreciadas no momento oportuno, na medida em que o processo ainda se encontra na fase de especificação de provas.

Por outro lado, entendo que os documentos relativos à concessão dos benefícios não são documentos essenciais à propositura da presente ação. A ação regressiva possui relação de ressarcimento e não previdenciária.

Além disso, é de competência absoluta do Juízo Previdenciário a análise de eventual irregularidade na concessão dos benefícios.

Aguarde-se a manifestação da corrê Construtora Norberto Odebrecht S.A. sobre as provas que pretende produzir.

Após, voltem conclusos.

Int.”

Alega a agravante que a juntada dos documentos solicitados é essencial ao pleno exercício da ampla defesa e do contraditório, pois somente a partir da análise de tais documentos será possível verificar em que medida os benefícios concedidos atenderam aos requisitos legais e poderiam ser objeto do pedido de ressarcimento. Sustenta que estando a procedência do pedido regressivo diretamente vinculada ao efetivo cabimento dos benefícios, sua análise é inafastável.

Argumenta que a presunção de legalidade dos atos administrativos é relativa, sendo legítimo direito daquele ao qual se imputa a responsabilidade final pelo pagamento do benefício o direito de verificar a regularidade da concessão.

Concedida a antecipação da tutela recursal (ID 90274938).

Com contraminuta (ID 94822045).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009584-20.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: LOCAR GUINDASTES E TRANSPORTES INTERMODAIS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABRICIO RODRIGUES CALIL - SP234380, FELIPE PEREIRA SANTOS - SP405874

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S A

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA

VOTO

O atual regime constitucional da responsabilidade acidentária prevê que o risco social do acidente do trabalho está coberto pelo sistema de seguridade social, gerido pelo INSS e para o qual contribuem os empregadores. Desta forma, para que se decida pelo dever de ressarcimento à autarquia previdenciária, tomam-se necessárias as demonstrações de que (a) a empresa tenha deixado de observar as normas gerais de segurança e higiene do trabalho e (b) que o acidente tenha decorrido diretamente desta inobservância.

Observe, neste tema, que o artigo 120 da Lei nº 8.213/91 estabelece que a negligência do empregador quanto à observância das normas de segurança e higiene do trabalho é requisito para o ajuizamento de ação regressiva pela autarquia previdenciária, *verbis*:

Art. 120. Nos casos de **negligência** quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis.

(negritei)

No caso concreto, tenho que a apresentação dos documentos relativos aos benefícios cujos pagamentos o agravado busca ressarcir se mostra essencial à comprovação da responsabilidade da agravante mediante a criação de risco extraordinário àquele coberto pela Seguridade Social. Vale dizer, somente com a análise dos referidos documentos é que será possível constatar se o acidente ocorreu por negligência da agravada quanto à observância das normas de segurança do trabalho e se os beneficiários fizeram jus ao recebimento do benefício previdenciário em cada caso.

Ademais, a situação retratada se enquadra à situação posta pelo artigo 1.015, XI do CPC na medida em que a exclusividade dessa modalidade de prova encontra-se na esfera de disponibilidade do INSS, o que indica a necessidade da inversão do ônus da prova, nessa fase.

Ante o exposto, dou provimento ao presente Agravo de Instrumento para determinar que o agravado seja intimado no feito de origem a apresentar os documentos relativos aos benefícios cujos valores busca ressarcir ao erário.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. LEI 8.213/91. ARTIGO 1.015 DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de intimação do agravado para apresentação dos documentos relativos aos benefícios previdenciários concedidos.
2. Alega a agravante que a juntada dos documentos solicitados é essencial ao pleno exercício da ampla defesa e do contraditório, pois somente a partir da análise de tais documentos será possível verificar em que medida os benefícios concedidos atenderam aos requisitos legais e poderiam ser objeto do pedido de ressarcimento. Sustenta que estando a procedência do pedido regressivo diretamente vinculada ao efetivo cabimento dos benefícios, sua análise é inafastável.
3. O atual regime constitucional da responsabilidade acidentária prevê que o risco social do acidente do trabalho está coberto pelo sistema de seguridade social, gerido pelo INSS e para o qual contribuem os empregadores. Desta forma, para que se decida pelo dever de ressarcimento à autarquia previdenciária, tomam-se necessárias as demonstrações de que (a) a empresa tenha deixado de observar as normas gerais de segurança e higiene do trabalho e (b) que o acidente tenha decorrido diretamente desta inobservância.
4. o artigo 120 da Lei nº 8.213/91 estabelece que a negligência do empregador quanto à observância das normas de segurança e higiene do trabalho é requisito para o ajuizamento de ação regressiva pela autarquia previdenciária, *verbis*: "Art. 120. Nos casos de **negligência** quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis."
5. A situação retratada se enquadra à situação posta pelo artigo 1.015, XI do CPC na medida em que a exclusividade dessa modalidade de prova encontra-se na esfera de disponibilidade do INSS, o que indica a necessidade da inversão do ônus da prova, nessa fase.
6. Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento para determinar que o agravado seja intimado no feito de origem a apresentar os documentos relativos aos benefícios cujos valores busca ressarcir ao erário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019326-76.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MUNICIPIO DE SAO PAULO, ADEMIR DONIZETTI MONTEIRO, MOTTARONE SERVICOS DE SUPERVISAO, MONTAGENS E COMERCIO EIRELI - EPP
Advogado do(a) APELADO: DANIELLA ROMAN DA SILVA - SP195718-A
Advogado do(a) APELADO: MAURO DEL CIELLO - SP32599
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA MONTEAPERTO RICOMINI - SP252917
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MUNICIPIO DE SAO PAULO, ADEMIR DONIZETTI MONTEIRO, MOTTARONE SERVICOS DE SUPERVISAO, MONTAGENS E COMERCIO EIRELI - EPP

O processo nº 0019326-76.2008.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024892-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: LUZIA APARECIDA BERNARDES, LOURDES GUARIDO, EURIDES MONTORO POLA, IRACI PIROLO TAVARES, LAURA FRANCO ALEIXO, JESUINA GUILLEN GUEDES, MILTON VIANA DA SILVA, CREUSA BUENO DOS SANTOS, VICENTE OLIVIO CAPRIOLI, BENEDITO PASQUALINOTTO, PEDRO VIEIRA MACHADO, MANOEL CARLOS JACOMINI, VILARINO DE OLIVEIRA, NILTON OLIVEIRA GNUTZMANN, BENEDITO MARTINS VALERIO, JOSE FORTES, CLAUDIO RODRIGUES, JOSE BENEDITO FRANKLIM

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024892-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: LUZIA APARECIDA BERNARDES, LOURDES GUARIDO, EURIDES MONTORO POLA, IRACI PIROLO TAVARES, LAURA FRANCO ALEIXO, JESUINA GUILLEN GUEDES, MILTON VIANA DA SILVA, CREUSA BUENO DOS SANTOS, VICENTE OLIVIO CAPRIOLI, BENEDITO PASQUALINOTTO, PEDRO VIEIRA MACHADO, MANOEL CARLOS JACOMINI, VILARINO DE OLIVEIRA, NILTON OLIVEIRA GNUTZMANN, BENEDITO MARTINS VALERIO, JOSE FORTES, CLAUDIO RODRIGUES, JOSE BENEDITO FRANKLIM

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS contra a decisão monocrática de minha lavra que negou provimento ao agravo de instrumento interposto.

Insurge-se a agravante contra a decisão monocrática, alegando, em síntese, a competência da Justiça Federal para julgamento da ação na hipótese, haja vista o comprometimento do FCVS.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024892-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: LUZIA APARECIDA BERNARDES, LOURDES GUARIDO, EURIDES MONTORO POLA, IRACI PIROLO TAVARES, LAURA FRANCO ALEIXO, JESUINA GUILLEN GUEDES, MILTON VIANA DA SILVA, CREUSA BUENO DOS SANTOS, VICENTE OLIVIO CAPRIOLI, BENEDITO PASQUALINOTTO, PEDRO VIEIRA MACHADO, MANOEL CARLOS JACOMINI, VILARINO DE OLIVEIRA, NILTON OLIVEIRA GNUTZMANN, BENEDITO MARTINS VALERIO, JOSE FORTES, CLAUDIO RODRIGUES, JOSE BENEDITO FRANKLIM
 Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
 OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não vislumbro, na hipótese, razões para a reforma da decisão agravada.

Com efeito, conforme consignado na decisão recorrida, o Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que, para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

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

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

(STJ, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011)

No mesmo sentido o entendimento desta Corte Regional:

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. COMPROMETIMENTO DO FCVS. ATENDIMENTO. PROVIMENTO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).
2. Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de esgotamento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.
3. No caso dos autos os documentos demonstram que os contratos pertenciam ao ramo 66 (público), bem como que foram assinados no ano de 1991.
4. Reconhecido o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento deve ser reformada para manter a Caixa Econômica Federal na lide.
5. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0003067-94.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2014)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO ADJETO AO PACTO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APÓLICE PÚBLICA. CONTRATO FIRMADO COM COBERTURA PELO FCVS.

1. Vindicado ingresso da CEF, empresa pública federal, numa causa gera a incompetência absoluta da Justiça Estadual, pois não se inclui na esfera de atribuições jurisdicionais dos magistrados e Tribunais estaduais o poder para aferir a legitimidade do interesse da empresa pública em determinada lide.
2. Cuidando-se de pedido que envolva o acionamento do contrato de seguro habitacional faz-se necessária a análise detida do ramo ao qual está vinculada a apólice do seguro contratado, bem como de eventual alteração por ocasião da sua renovação anual.

3. A questão foi objeto de análise pelo e. STJ que assim se pronunciou: Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

4. No caso dos autos o contrato de financiamento foi firmado em período quando somente poderia ser contratado seguro habitacional do ramo 66 - público, evidenciando o interesse da CEF na lide. Ademais, não demonstrado que o mutuário tenha optado pela contratação de novo seguro migrando para o ramo privado, é de se interpretar que o ramo da apólice se manteve.

5. O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

6. Agravo legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AI 0015298-22.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2014)

Na hipótese, conforme consignado na própria decisão recorrida, verifica-se que o contrato relativo à presente ação foi firmado anteriormente à vigência da Lei 7.682, de 02/12/1988, pela qual a apólice pública passou a ser garantida pelo FCVS.

Destarte, se o contrato não tem cobertura pelo FCVS, resta evidenciada a ausência de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Acompanho o e. Relator pela conclusão.

Embora entenda que o caso dos autos se configure como de competência da Justiça Federal, uma vez que todos os agravados possuem contratos com cobertura FCVS, há que se considerar o quanto decidido no Agravo de Instrumento anteriormente interposto pela CEF (5024257-18.2019.4.03.0000), de relatoria do Desembargador Hélio Nogueira, em face da mesma decisão sobre a qual versa o presente recurso, com decisão definitiva insubmissa a recurso em 6/11/2019. Naquele recurso decidiu-se por não reconhecer a competência da Justiça Federal e encaminhar os autos à Justiça Estadual.

Assim, acompanho o voto do relator para negar provimento ao agravo interno.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. COMPROMETIMENTO DO FCVS. COMPETÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, conforme consignado na própria decisão recorrida, verifica-se que não há comprovação de que as apólices são garantidas pelo FCVS.
2. Destarte, não resta evidenciada a presença de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.
3. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000229-37.2001.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.
Advogado do(a) APELADO: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

São Paulo, 13 de março de 2020

O processo nº 0000229-37.2001.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022632-46.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: PAULO CESAR OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO REINAQUE DA SILVA DAZEVEDO - SP190096
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022632-46.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: PAULO CESAR OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO REINAQUE DA SILVA DAZEVEDO - SP190096
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Paulo César Oliveira contra a decisão que, em sede ação de cobrança em fase de cumprimento de sentença, deferiu a penhora de 10% (dez por cento) da renda líquida mensal do agravante.

Alega que, nos termos do art. 833 do CPC, o salário é protegido de forma absoluta de possíveis constrições. Requer, assim, seja reformada a decisão, seja em decorrência da impenhorabilidade de seu salário, seja pela existência de retenções de alimentos e empréstimo compulsório.

Pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022632-46.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: PAULO CESAR OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO REINAQUE DA SILVA DAZEVEDO - SP190096
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

A decisão agravada não merece reparo.

Com efeito, nos termos do artigo 833, IV, do Código de Processo Civil, são impenhoráveis "os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º".

Depreende-se que o legislador infraconstitucional teve a intenção de preservar a sobrevivência digna do executado, estabelecendo limites para a execução, em prestígio à dignidade da pessoa humana, consagrada pela Constituição Federal como fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, inc. III).

Todavia, essa regra protetiva de impenhorabilidade não pode ser interpretada de forma absolutamente literal e irrestrita, em benefício do devedor.

Tal entendimento foi confirmado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do EREsp 1582475/MG realizado em 19.09.2018, segundo a qual "a regra geral da impenhorabilidade de salários, vencimentos, proventos etc. (art. 649, IV, do CPC/73; art. 833, IV, do CPC/2015), pode ser excepcionada quando for preservado percentual de tais verbas capaz de dar guarida à dignidade do devedor e de sua família".

No caso dos autos, compulsando os demonstrativos de pagamento, verifica-se que o agravante auferia **renda média líquida** de R\$ 11.650,00 (onze mil reais, seiscentos e cinquenta reais) mensais (já descontados valores de pensão e pagamento de empréstimo bancário).

Não vislumbro, portanto, que a penhora de 10% (dez por cento) desse valor (ou valor aproximado) interferirá no sustento e dignidade do devedor e de sua família, de modo que deve ser mantida a constrição.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. PENHORA. SALÁRIO. PERCENTUAL QUE NÃO INTERFERE NO SUSTENTO E DIGNIDADE DO DEVEDOR E SUA FAMÍLIA. POSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do artigo 833, IV, do Código de Processo Civil, são impenhoráveis "os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;"

2. Essa regra protetiva de impenhorabilidade não pode ser interpretada de forma absolutamente literal e irrestrita, em benefício do devedor. Tal entendimento foi confirmado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1582475/MG realizado em 19.09.2018, segundo a qual "a regra geral da impenhorabilidade de salários, vencimentos, proventos etc. (art. 649, IV, do CPC/73; art. 833, IV, do CPC/2015), pode ser excepcionada quando for preservado percentual de tais verbas capaz de dar guarida à dignidade do devedor e de sua família".

3. No caso dos autos, compulsando os demonstrativos de pagamento, verifica-se que o agravante auferia renda média líquida de R\$ 11.650,00 (onze mil reais, seiscentos e cinquenta reais) mensais (já descontados valores de pensão e pagamento de empréstimo bancário). Não vislumbro, portanto, que a penhora de 10% (dez por cento) desse valor (ou valor aproximado) interferirá no sustento e dignidade do devedor e de sua família, de modo que deve ser mantida a constrição.

4. Agravo de Instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000727-34.2018.4.03.6106
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGAJUNIOR - SP109735-A
APELADO: ASSOCIACAO DOS SERVIDORES DA FUNFARME E FAMERP - ASFF
Advogado do(a) APELADO: AIRTON DA SILVA REGO - SP322952
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
APELADO: ASSOCIACAO DOS SERVIDORES DA FUNFARME E FAMERP - ASFF

O processo nº 5000727-34.2018.4.03.6106 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019262-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: EDER EDEMIR CHIAROTTI, FLAVIO HITIRO MIURA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS - SP72080-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS - SP72080-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019262-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: EDER EDEMIR CHIAROTTI, FLAVIO HITIRO MIURA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS - SP72080-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS - SP72080-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo interno interposto por Eder Edemir Chiarotti e Flávio Hitiro Miura contra decisão monocrática que, nos termos do art. 932, IV, *b*, do CPC, negou provimento ao recurso de agravo de instrumento em que se pretende a declaração de nulidade ou a reforma de decisão proferida na origem, que, em sede de execução fiscal, determinou o bloqueio *online* das contas bancárias dos agravantes para a satisfação dos valores exequendos.

Repisam, basicamente, os argumentos iniciais. Sustentam, preliminarmente, a nulidade da sentença por ausência de fundamentação. No mérito, insurgem-se contra a penhora de ativos por meio de sistema eletrônico (Bacenjud), sob a alegação de que o bloqueio *on-line* deve ser medida de exceção, justificada apenas se esgotadas todas as diligências na busca de bens do devedor.

Com contrarrazões, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019262-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: EDER EDEMIR CHIAROTTI, FLAVIO HITIRO MIURA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS - SP72080-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS - SP72080-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Não vislumbro motivo para a reforma da decisão.

De antemão, ressalte-se que a alegação de nulidade da decisão por contrariedade ao art. 93, IX, da Constituição da República não pode prosperar. A penhora *online* é corolário do processo executivo após a falta de apresentação pelos executados de bens à penhora, conforme previsto no art. 854 do Código de Processo Civil. Assim, uma vez proferida no contexto da ação, não há que se falar em ausência de fundamentação na ordem.

No mérito recursal, os agravantes pretendem a reforma da r. decisão que deferiu o bloqueio de valores atingidos por penhora *online*, sob o fundamento de que tal constrição só pode ser autorizada depois de esgotados todos os outros meios para localização de bens do devedor.

Pois bem. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que é possível o deferimento da penhora *online* mesmo antes do esgotamento de outras diligências:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL. 1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalho, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010)... 12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente. 13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à vigência da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras...19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

Assim, pode o magistrado, desde logo, determinar a penhora por meio eletrônico, ou seja, via sistema Bacenjud, nos termos autorizados pelo artigo 854 do Código de Processo Civil. Anote-se, aliás, que os agravantes tiveram a oportunidade de nomear outro bem à penhora e nada fizeram.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ONLINE DE CONTA BANCÁRIA. AUSÊNCIA DE NULIDADE. DESNECESSÁRIO O ESGOTAMENTO DE OUTRAS DILIGÊNCIAS. DECISÃO MANTIDA.

1. A penhora *online* é corolário do processo executivo após a falta de apresentação pelos executados de bens à penhora, conforme previsto no art. 854 do Código de Processo Civil. Assim, uma vez proferida no contexto da ação, não há que se falar em ausência de fundamentação na ordem.

2. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que é possível o deferimento da penhora *online* mesmo antes do esgotamento de outras diligências. (STJ, REsp 1184765/PA)

3. Pode o magistrado, desde logo, determinar a penhora por meio eletrônico, ou seja, via sistema Bacenjud, nos termos autorizados pelo artigo 854 do Código de Processo Civil. Anote-se, aliás, que os agravantes tiveram a oportunidade de nomear outro bem à penhora e nada fizeram.

4. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029262-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: JOSE CARLOS DO CARMO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA TOLEDO - SP272239-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029262-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: JOSE CARLOS DO CARMO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA TOLEDO - SP272239-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por JOSÉ CARLOS DO CARMO, contra decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança requerida com a finalidade de emissão imediata pelo INSS da sua certidão de tempo de contribuição para concessão de aposentadoria.

Sustenta a agravante, em síntese, que já possui tempo de contribuição suficiente para a concessão da aposentadoria, mas que, apesar do pedido de emissão da certidão de tempo de contribuição já ter sido feito há quase 90 dias, o INSS ainda não forneceu o documento.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id107276881).

Contraminuta ao recurso (Id107724239).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029262-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: JOSE CARLOS DO CARMO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA TOLEDO - SP272239-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela provisória de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese, verifica-se que não estão presentes os requisitos legais para a concessão da medida em favor do agravante.

Com efeito, não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Isso porque o agravante limita-se a mencionar genericamente que há risco de ter de submeter às novas regras da reforma da previdência se a certidão não for emitida com urgência.

Ademais, em consulta ao processo de origem, verifica-se que providência administrativa já foi tomada, estando pendente cumprimento de exigência pelo Agravante.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela provisória de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.
2. Na hipótese, verifica-se que não estão presentes os requisitos legais.
3. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009194-33.2003.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EQUIPA MAQUINAS E UTENSILIOS PARA ESCRITORIOS LTDA, INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELANTE: CLEIDE FERREIRA LOPES - SP236546

APELADO: GIANPRO DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: SILVANA VISINTIN - SP112797-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: EQUIPA MAQUINAS E UTENSILIOS PARA ESCRITORIOS LTDA, INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL
APELADO: GIANPRO DO BRASIL LTDA

São Paulo, 13 de março de 2020

O processo nº 0009194-33.2003.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/04/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023806-69.2013.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EXCEL CONFECÇÕES LTDA, KYUNG CHONG KIM

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: EXCEL CONFECÇÕES LTDA, KYUNG CHONG KIM

São Paulo, 13 de março de 2020

O processo nº 0023806-69.2013.4.03.6182 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001149-64.2019.4.03.6141
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: MONITRONS PRAIA GRANDE LTDA - ME
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ HENRIQUE BUZZAN - SP239800-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: MONITRONS PRAIA GRANDE LTDA - ME
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5001149-64.2019.4.03.6141 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002984-53.2019.4.03.6120
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: REDE RECAPEX PNEUS LTDA.
Advogados do(a) APELADO: ADRIANO RODRIGUES DOS REIS - DF50088-A, JORGE MENDES FERREIRA NETO - TO4217-A, RONAN PINHO NUNES GARCIA - TO1956-A, THIAGO RIBEIRO DA SILVA SOVANO - TO6798-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se pedido de desistência da ação formulado pela impetrante (ID n.º 124861169), após a r. sentença que lhe concedeu parcialmente a segurança.

Apela a União Federal (Fazenda Nacional) requerendo a reforma da sentença com o provimento do recurso, exceto em relação ao aviso prévio indenizado e vale transporte pago em pecúnia.

Finalmente, a impetrante pede a desistência do mandado de segurança.

É o relatório.

DECIDO.

No caso em tela, a parte visa a desistência de todo o processo e não eventual recurso.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 669.637/RJ, no regime de repercussão geral, reconheceu que a desistência do mandado de segurança é uma prerrogativa de quem propõe a ação e pode ocorrer a qualquer tempo, independentemente de decisão de mérito no processo. Registre-se que o MS configura uma ação constitucional voltada à proteção de direitos líquidos e certos contra atos ilegais ou abusivos de autoridade, e por isso não se reveste de lide no sentido material. Vejamos:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL ADMITIDA. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DEDUZIDO APÓS A PROLAÇÃO DE SENTENÇA. ADMISSIBILIDADE. "É lícito ao impetrante desistir da ação de mandado de segurança, independentemente de aquiescência da autoridade apontada como coatora ou da entidade estatal interessada ou, ainda, quando for o caso, dos litisconsortes passivos necessários" (MS 26.890-Agr/DF, Pleno, Ministro Celso de Mello, DJe de 23.10.2009), "a qualquer momento antes do término do julgamento" (MS 24.584-Agr/DF, Pleno, Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 20.6.2008), "mesmo após eventual sentença concessiva do 'writ' constitucional, (...) não se aplicando, em tal hipótese, a norma inscrita no art. 267, § 4º, do CPC" (RE 255.837-Agr/PR, 2ª Turma, Ministro Celso de Mello, DJe de 27.11.2009). Jurisprudência desta Suprema Corte reiterada em repercussão geral (Tema 530 - Desistência em mandado de segurança, sem aquiescência da parte contrária, após prolação de sentença de mérito, ainda que favorável ao impetrante). Recurso extraordinário provido.

(STF, REExt. 669.367, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. para Acórdão: Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, publicado DJe em 30/10/2014)

Ainda, conforme decisão no REsp 1.405.532-SP, é possível a que o impetrante desista do mandado de segurança impetrado sem a concordância da parte contrária, isto porque, não se aplica o art. 485, §4º e §5º do CPC ao mandado de segurança. Desta feita, é possível a desistência unilateral do MS pelo impetrante, sem que isto implique em renúncia de direito.

Ante o exposto, homologo o pedido de desistência da ação (ID n.º 124861169), extinguindo o feito sem resolução do mérito.

P.I.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012151-28.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: MARIA CRISTINA BADIN DE ALMEIDA PACHECO
Advogados do(a) APELANTE: LORENZO DE FELICE VERNINI FREITAS - SP289195-A, EDUARDA MARES CONCEICAO SANTOS - SP344740-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: MARIA CRISTINA BADIN DE ALMEIDA PACHECO
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5012151-28.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004904-60.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A
AGRAVADO: ROGERIO BERTI, COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
AGRAVADO: ROGERIO BERTI, COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

O processo nº 5004904-60.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006151-34.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: EDUARDO PEZELLA RIZZO - ME
Advogado do(a) APELANTE: CIRO AUGUSTO CAMPOS PIMAZZONI - SP119424-A
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]
Advogados do(a) APELADO: MARIA CANDIDA MARTINS ALPONTI - SP190058-A, WILLIAM CRISTIANHO - SP146576-A, MAURY IZIDORO - SP135372-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: EDUARDO PEZELLA RIZZO - ME
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

O processo nº 0006151-34.2016.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003022-58.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECIO DOS SANTOS

AGRAVANTE: MARIA ROSA DE QUEIROZ, MARIA TERESA BIJOS FAIDIGA, MARIO NOBUO KIKUCHI, MARIO TRABULSI FILHO, MILTON CRUZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA ROSA DE QUEIROZ E OUTROS em face da r. decisão que, em sede de cumprimento de sentença, declinou da competência e determinou a remessa da execução ao Juízo da 15ª Vara Federal do Distrito Federal, local aonde tramitou a ação coletiva que deu azo ao presente cumprimento de sentença, por dependência.

Em sua minuta, os agravantes sustentam, em síntese, que não há execução coletiva proposta na 15ª Vara Federal do Distrito Federal, aduzindo haver competência do juízo *a quo* para julgamento do cumprimento de sentença decorrente de ação coletiva. Por esta razão, requer seja declarada a competência da 11ª Vara Federal de São Paulo para processar e julgar o cumprimento de sentença, afastando a prevenção reconhecida pelo Juízo de origem, com o regular prosseguimento do feito.

Requer, ainda, a concessão de efeito suspensivo à decisão agravada, o que passo a apreciar.

É o relatório.

Decido.

O cumprimento de sentença em análise decorre de ação coletiva proposta pelo Sindicato dos Auditores Fiscais da Receita Federal no Juízo da 15ª Vara do Distrito Federal sob n. 2007.34.00.000424-0 (atual nº 0000423-33.2007.4.01.3400) objetivando a incorporação da Gratificação de Atividade Tributária (GAT) – instituída pela Lei n. 10.910/2004 – ao vencimento básico da categoria dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil (ativos, aposentados ou pensionistas), como consequente pagamento dos reflexos dela decorrentes, a incidir sobre as demais verbas remuneratórias recebidas no período.

A decisão proferida pelo C. STJ, que deu provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008, e que representa o próprio título executivo judicial, não faz qualquer restrição subjetiva, não havendo qualquer previsão no sentido de que a decisão só poderia alcançar aqueles que tivessem autorizado o ajuizamento da ação, tampouco aqueles que fossem filiados ao sindicato em questão. Nestas condições, se assim entendesse pertinente, caberia à União requerer a limitação nesses termos antes da formação da coisa julgada. Permanecendo inerte, a questão encontra-se preclusa, devendo prevalecer o entendimento adotado pelo STF em repercussão geral por representar a interpretação que melhor se coaduna com os ditames constitucionais.

Outrossim, a ação coletiva proposta pelo sindicato tem efeito perante toda a categoria representada, sob pena de violação à representatividade sindical prevista no artigo 8º da Constituição Federal, mormente porquanto não foram fixados, na aludida ação, limites subjetivos ao âmbito jurisdicional do órgão prolator.

Neste sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região e do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

“Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Sindicato. Legitimidade. Execução de sentença. Autorização expressa. Desnecessidade. Precedentes. Reafirmação da jurisprudência em sede de repercussão geral reconhecida. Coisa julgada. Limites objetivos. Ofensa reflexa. Precedentes.

1. A jurisprudência da Corte reconhece aos sindicatos ampla legitimidade para figurar como substitutos processuais nas ações em que atuam na defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais dos trabalhadores integrantes da categoria, sendo certo que, atuando nessa qualidade, não se faz necessária expressa autorização dos substituídos para o ajuizamento de ações em seu benefício.

2. Ao reconhecer a repercussão geral desse tema, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reafirmou essa orientação (RE nº 883.642/AL-RG, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 25/6/15).

3. É pacífica a orientação da Corte de que não se presta o recurso extraordinário para a verificação dos limites objetivos da coisa julgada, haja vista tratar-se de discussão de índole infraconstitucional.

4. Agravo regimental não provido.

(STF, ARE-AgR - AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO, DIAS TOFFOLI)”

“TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO QUE NÃO IMPUGNA TODOS OS FUNDAMENTOS DO DECISUM. CONCORDÂNCIA EXPRESSA DA PARTE RECORRENTE COM O CAPÍTULO AUTÔNOMO NÃO IMPUGNADO. POSSIBILIDADE DE EXAME DO MÉRITO DA IRRESIGNAÇÃO. NÃO APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 182/STJ. AÇÃO DE CARÁTER COLETIVO. SINDICATO. SUBSTITUTO PROCESSUAL. EFEITO DA SENTENÇA. ADSCRIÇÃO AOS FILIADOS À ENTIDADE SINDICAL À ÉPOCA DO OFERECIMENTO DA AÇÃO, OU LIMITAÇÃO DA ABRANGÊNCIA AO ÂMBITO TERRITORIAL DA JURISDIÇÃO DO ÓRGÃO PROLATOR DA DECISÃO. NÃO CABIMENTO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 2º-A DA LEI N. 9.494/97 EM HARMONIA COM AS NORMAS QUE DISCIPLINAM A MATÉRIA. VIOLAÇÃO À DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I – (...)

III - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação, sob o regime da repercussão geral, segundo a qual há distinção entre a execução individual de sentença coletiva proposta por sindicato daquela proposta por associação, no que se refere à legitimidade e autorização dos sindicalizados ou associados.

IV - Delineada a substituição processual pelos sindicatos e a representação processual pelas associações, não se faz necessária a juntada da listagem dos substituídos para o ajuizamento de demanda coletiva proposta por sindicato, providência exigível em sede de ação ajuizada por associação, exceto se tratar-se de mandado de segurança coletiva.

V - Impõe-se interpretar o art. 2º-A da Lei n. 9.494/97 em harmonia com as demais normas que disciplinam a matéria, de modo que os efeitos da sentença coletiva, nos casos em que a entidade sindical atua com substituta processual, não estão adstritos aos filiados à entidade sindical à época do oferecimento da ação coletiva, ou limitada a sua abrangência ao âmbito territorial da jurisdição do órgão prolator da decisão, salvo se houver restrição expressa no título executivo judicial. Precedentes.

VI - Não compete a esta Corte Superior a análise de suposta violação de dispositivos constitucionais, ainda que para efeito de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal, ex vi art. 102, III, da Constituição da República.

VII – (...)

IX - Agravo Interno improvido. ...EMEN:

(STJ - AIRESP - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1614030 2016.01.85594-6, REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:13/02/2019 ..DTPB:.)”

“AÇÃO COLETIVA. SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SERVIDOR NÃO FILIADO. LEGITIMIDADE.

1. É firme no STJ a orientação de que os Sindicatos, na qualidade de substitutos processuais, detêm legitimidade para atuar judicialmente na defesa dos interesses coletivos de toda a categoria que representam, independente de autorização expressa ou relação nominal.

2. Assim, o servidor público integrante da categoria beneficiada, desde que comprove essa condição, tem legitimidade para propor execução individual, ainda que não ostente a condição de filiado ou associado da entidade autora da ação de conhecimento.

3. Tal orientação foi confirmada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 573.232/SC, em repercussão geral, perfilhando entendimento acerca da exegese do art. 5º, XXI, da Constituição Federal.

4. Ademais, não tendo a sentença coletiva fixado delimitação expressa dos seus limites subjetivos, a coisa julgada advinda da ação coletiva deve alcançar todos os integrantes da categoria, que terão legitimidade para a propositura da execução individual de sentença.

5. Recurso Especial provido. ...EMEN:

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1666086 2017.00.52928-7, HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/06/2017 ..DTPB:.)”

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. QUINTOS INCORPORADOS. SINTRAJUD. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. INTERESSE DA CATEGORIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DO JULGADO. SERVIDOR NÃO FILIADO. LEGITIMIDADE ATIVA. EXTENSÃO DOS EFEITOS DA COISA JULGADA.

I - A Constituição Federal, no artigo 8º, inciso III, ao tratar da legitimidade do sindicato para a promoção da defesa dos direitos e interesses coletivos, elege como destinatários dessa tutela a categoria profissional, não distinguindo entre filiados e não filiados.

II - Não fazendo a Constituição Federal qualquer distinção, há de ser atribuída à sentença a extensão subjetiva ora almejada, provendo-se o recurso interposto a fim de que se dê prosseguimento ao feito, com a formalização da relação jurídico-processual, tendo em vista o indeferimento liminar da petição inicial.

III - Apelação provida.

(TRF3, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2171811 0004247-76.2016.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:)"

"CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA, PROMOVIDO POR SUJEITO NÃO ABRANGIDO PELA COISA JULGADA COLETIVA, PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA - TÍTULO JUDICIAL TRANSITADO EM JULGADO QUE LIMITOU OS SEUS ALCANCES APENAS AOS SERVIDORES ALI NOMINADOS - PREVALÊNCIA DA COISA JULGADA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO PRIVADA

1. Destaque-se ser possível a execução individual de sentença proferida em ação coletiva por integrante da categoria profissional. Precedente.

2. Contudo, a questão posta à apreciação é objetivamente técnica, de natureza processual, vez que o provimento jurisdicional exarado na ação coletiva foi expresso ao limitar o seu alcance aos entes listados naquela lide, esta a particularidade que exclui a aplicação da regra geral supra exposta, fls. 59.

3. O caso concreto não alcança a interpretação recorrente, no sentido de que as ações coletivas abrangem a categoria profissional, não apenas os filiados ao Sindicato, pois, repita-se, o título judicial limitou, expressamente, o seu alcance subjetivo.

4. A alteração de referido decisório somente é possível por meio dos mecanismos processuais existentes no ordenamento, portanto vaza a alegação privada de que "provimentos inconstitucionais não transitam em julgado", afinal, enquanto perdurar aquele mandamento, tal a produzir efeito se não houve adoção das providências cabíveis dentro do prazo previsto em lei: trata-se, evidentemente, de prestígio à segurança jurídica.

5. Afigura-se incontroverso que a parte apelante não figura na lista de servidores que compuseram aquela ação coletiva - limitação transitada em julgado - portanto não detém legitimidade ativa para a execução individual aqui examinada, este o entendimento desta C. Segunda Turma. Precedente.

6. Para deixar claro à parte apelante, somente não detém legitimidade ativa porque a sentença excluiu aqueles que naquela lide não foram nominados, questão simples e técnica, imperando a coisa julgada e a segurança jurídica inerentes, como visto.

7. Improvimento à apelação.

(TRF3, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2189828 0004082-29.2016.4.03.6100, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:)"

"ADMINISTRATIVO. execução de ação coletiva n. 1999.71.00.0232403/df AGRADO DE INSTRUMENTO. LEGITIMIDADE. SINDICATO. INICIAL EXECUTIVA. DELIMITADOR DO PEDIDO.

1. Diferentemente das associações, os sindicatos, pelo fenômeno da substituição processual, independentemente de filiação, têm ampla legitimidade processual para atuar na defesa de todos e quaisquer direitos subjetivos individuais e coletivos dos integrantes da categoria por ele representada. Precedentes.

2. Na ação coletiva em execução, o título não limitou os efeitos da condenação a aqueles beneficiários constantes de lista nominal acostada aos autos, não se podendo falar em coisa julgada com essa restrição, a qual, inclusive, seria exceção à regra, não podendo ser presumida. Assim, deve ser mantida a sentença que reconheceu a legitimidade ativa da parte exequente integrante da categoria.

3. O pedido formulado na execução atua como delimitador da atividade jurisdicional, não podendo o juiz deferir mais do que foi pretendido pelo exequente.

4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF4, AG 5035614-70.2016.4.04.0000, QUARTA TURMA, Relator CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, juntado aos autos em 26/10/2017)"

Cumpre destacar que o RESp n. 1.243.887, julgado pelo C. STJ pelo rito do artigo 543-C do CPC/73, fixou o entendimento de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação coletiva pode ser ajuizada no foro de domicílio do beneficiário.

No mesmo sentido é a jurisprudência da E. TRF da 3ª Região:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. COMPETÊNCIA. DOMICÍLIO DO AUTOR. AGRADO DE INSTRUMENTO PROVIDO. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública, determinou a remessa dos autos à 15ª Vara Federal de Brasília. A jurisprudência consolidou o entendimento de que é possível ao sujeito detentor do direito subjetivo conquistado em ação coletiva optar pelo processamento da demanda em seu domicílio. O C. STJ decidiu no julgamento do RESp 1.243.887/RJ da Relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão na sistemática do artigo 543-C do CPC/73 que os efeitos e a eficácia de sentença genérica proferida em ação civil pública não estão circunscritos aos limites geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, razão pela qual pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário. "PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÕES CÍVEIS. REEXAME NECESSÁRIO. EXPEDIENTE NO FERIADO DO DIA DA CONSCIÊNCIA NEGRA. ABRANGÊNCIA DA COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. APELAÇÕES DESPROVIDAS. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO. (...) 7. O art. 2º-A da Lei n. 9.494/97 deve ser interpretado em conjunto com o art. 93 do CDC, ex vi do disposto no art. 21 da Lei nº 7.347/1985, até porque, consoante recurso repetitivo, a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário (REsp 1243887/PR). 8. Tratando-se de sindicato de âmbito nacional, a eficácia da sentença não estará restringida aos limites geográficos da jurisdição do juízo sentenciante (art. 5º, LXX, "b", CF; art. 22 da Lei nº 12.016/2009). 9. Apelação do Sindicato desprovida. Apelação da União desprovida. Reexame Necessário desprovido." (negrito) Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5024050-53.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 28/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/03/2019)"

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TÍTULO EXECUTIVO FORMADO NA JUSTIÇA FEDERAL. AGRADO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 109, I da Constituição Federal, os Juízes Federais são competentes para processar e julgar as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

2. O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido de que "A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário.

3. A competência para a ação de cumprimento de sentença genérica é do mesmo juízo que seria competente para eventual ação individual caso não preferisse aderir à ação coletiva, o regramento da distribuição de competência deve pautar-se sobre a situação particular de cada beneficiário.

4. Apesar da parte agravante ajuizar a execução individual apenas em face do Banco do Brasil S/A, sociedade de economia mista, por se tratar de título executivo judicial formado a partir de ação civil pública processada na Justiça Federal, na qual figurou no polo passivo tanto o Banco do Brasil como também o Banco Central, autarquia federal, demonstra-se plausível que a execução individual seja processada no âmbito da Justiça Federal.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5016996-70.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 13/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/06/2018)"

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRADO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Consoante consta nos autos, a Ação Civil Pública que se busca executar (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

2. O processo e julgamento da execução compete ao Juízo que prolatou a sentença na ação cognitiva, in casu, o Juízo Federal, ainda que não haja interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CR. Precedentes.

3. Muito embora, em regra, a execução corra perante o juízo que processou a causa em primeiro grau de jurisdição, há hoje entendimento firmado no âmbito do E. STJ (REsp nº 1.243.887/PR, processado sob o regime do art. 543-C do CPC/73) no sentido de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva podem ser ajuizadas no foro do domicílio do beneficiário.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5018195-30.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 04/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/07/2019)"

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO PROVISÓRIA DE SENTENÇA COLETIVA. COMPETÊNCIA. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL. DOMICÍLIO DOS REQUERENTES. AGRADO PROVIDO.

- Discute-se, no presente, a competência para promover a liquidação provisória do título executivo judicial, questão que assume extrema relevância, dada a abrangência nacional da decisão proferida no processo da ação coletiva e o elevado número de mutuários atingidos.

- Em regra a liquidação e a execução correm perante o juízo que processou a causa em primeiro grau de jurisdição. Contudo, com vistas a impedir entupimento do juízo que sentenciou a ação coletiva e, de outra parte, com o fim de assegurar a efetividade das execuções individuais dos beneficiários, no julgamento do RESp nº 1.243.887/PR, processado sob o regime do art. 543-C do CPC/73, o E. STJ firmou entendimento no sentido de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva podem ser ajuizadas no foro do domicílio do beneficiário.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5027379-73.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 24/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/04/2019)"

Portanto, no caso em apreço, é cabível o ajuizamento do cumprimento de sentença no foro de domicílio dos autores.

Sem prejuízo de tal fato, observa-se que, em casos em que os autores têm domicílio em outros Municípios e ajuizaram o cumprimento de sentença na Seção Judiciária da capital do Estado de São Paulo, a jurisprudência do E. TRF da 3ª Região tem entendimento de que a competência é concorrente. Veja-se:

“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 109, §2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. ALCANCE.

I – O artigo 109, §2º, da Constituição Federal de 1988, ao prever fóros opcionais ao autor que demanda contra a União Federal, como forma de viabilizar o seu acesso à Justiça, permite que a ação seja proposta na Seção Judiciária da capital do Estado em que inserido o Município do seu domicílio, ainda que existente Subseção Judiciária neste local, tratando-se, pois, de foro igualmente concorrente.

II – Conflito procedente.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5010024-50.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 04/10/2019, Intimação via sistema DATA: 07/10/2019)”

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE CORUMBÁ/MS EM FACE DO JUÍZO FEDERAL DA 4ª VARA DE CAMPO GRANDE/MS. EXEGESE DO ARTIGO 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O rol de situações previstas no §2º, do art. 109, da CF, é exaustivo, não se admitindo a propositura da ação fora em foro diverso do fixado constitucionalmente. De outra parte, tratando-se de hipótese de competência concorrente, facultando-se à parte demandante a opção de propor a ação na seção judiciária em que for domiciliada, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal, o Supremo Tribunal Federal manifesta-se no sentido de que na expressão “seção judiciária” do § 2º do artigo 109, da Constituição Federal, também se insere a expressão “capital do Estado” e, ainda, que mesmo quando instalada Vara da Justiça Federal no município do mesmo estado em que domiciliada a parte autora, pode a demanda ser ajuizada tanto na vara federal da capital, quanto na vara federal da comarca onde tiver domicílio a parte autora, bem como que a regra constitucional se estende às autarquias. Conflito de competência procedente.

(TRF 3ª Região, Primeira Seção, CC nº 5016875-08.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, DJ 17.10.2018)”

Desta forma, mesmo que proposta, na 15ª Vara Federal do Distrito Federal, execução coletiva extinta sem resolução de mérito por iliquidez, não há prevenção e, por consequência, óbice para o ajuizamento do cumprimento de sentença individual em outro foro que detenha competência concorrente.

Por fim, insta consignar que esse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região tem julgado diversos feitos de cumprimento de sentença decorrentes do mesmo título executivo judicial, o que corrobora a conclusão de que não há prevenção do órgão julgador da ação coletiva, qual seja, a 15ª Vara Federal do Distrito Federal, para o julgamento de todos os cumprimentos de sentença individuais.

Assim, encontram-se preenchidos os requisitos para a concessão da tutela de urgência requerida, eis que há risco de prejuízos e/ou atrasos ao processo e de desperdício de recursos com a movimentação dos autos à Seção Judiciária do Distrito Federal.

Diante do exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para determinar o regular prosseguimento do feito na 11ª Vara Federal de São Paulo, na forma da fundamentação acima.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 11 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019326-39.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CASA SANTALUZIA IMPORTADORA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI - SP211495-A, EDGAR DE NICOLA BECHARA - SP224501-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, CASA SANTALUZIA IMPORTADORA LTDA

Advogados do(a) APELADO: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A

Advogados do(a) APELADO: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A

Advogados do(a) APELADO: KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI - SP211495-A, EDGAR DE NICOLA BECHARA - SP224501-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: CASA SANTALUZIA IMPORTADORA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, CASA SANTALUZIA IMPORTADORA LTDA

O processo nº 5019326-39.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/04/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003493-84.2015.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INDUSTRIA DE MOTORES ANAUGER S.A.

Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO CELSO BENICIO - SP20047-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: INDUSTRIA DE MOTORES ANAUGER S.A.
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0003493-84.2015.4.03.6128 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0053709-09.2000.4.03.6182
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: FUNDACAO CESP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: LUIS RICARDO MARCONDES MARTINS - SP103423
APELADO: FUNDACAO CESP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: LUIS RICARDO MARCONDES MARTINS - SP103423
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: FUNDACAO CESP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: FUNDACAO CESP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0053709-09.2000.4.03.6182 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024954-39.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO ANTONIO DOS SANTOS - SP174532-N
AGRAVADO: MARIA APARECIDA GONCALVES DA COSTA, MISURALAR UTILIDADES DOMESTICAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: WILLIAM DOS SANTOS - SP249085-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: MARIA APARECIDA GONCALVES DA COSTA, MISURALAR UTILIDADES DOMESTICAS LTDA

O processo nº 5024954-39.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0018819-43.2012.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
INTERESSADO: HANNA INDUSTRIA MECANICA LTDA
Advogado do(a) INTERESSADO: RICARDO GOMES LOURENCO - SP48852-A
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: INTERESSADO: HANNA INDUSTRIA MECANICALTDA
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0018819-43.2012.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015542-12.2015.4.03.6144
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: JDC ALPHA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA - EPP
Advogados do(a) APELANTE: PAULO ANTONIO NEDER - SP26669-A, LUIZ AUGUSTO FILHO - SP55009-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: JDC ALPHA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA - EPP
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0015542-12.2015.4.03.6144 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004955-66.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: BASILIO NUNES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGELHO MASSUD JUNIOR - MS4329
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL, ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL, AGENCIA DE DESENVOLVIMENTO AGRARIO E EXTENSAO RURAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Basílio Nunes da Silva e Célia de Oliveira Nunes contra a decisão que, em sede de cumprimento de sentença de honorários, acolheu parcialmente impugnação dos agravantes, condenando-os ao pagamento de verba sucumbencial fixados em 10% (dez por cento) sobre o excesso constatado, nos termos do art. 85, §§ 1º e 2º, do CPC.

Em suas razões recursais, sustentam que a decisão contrariou a legislação processual civil, condenando equivocadamente os vencedores na impugnação ao cumprimento de sentença a pagarem honorários sucumbenciais. Pugnam, portanto, pela aplicação da regra de sucumbência mínima do pedido prevista no art. 86, p. único, do CPC.

Pleiteiam concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Com efeito, a agravante restringe-se à alegação abstrata de que pode sofrer constrições em seu patrimônio, sem esclarecer, no entanto, concretamente, o risco de dano iminente a justificar a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

A medida liminar recursal pressupõe prova concreta do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. A ausência de um dos requisitos - perigo de dano - já é suficiente para seu indeferimento do pedido, sendo desnecessário, nesse momento, a análise da probabilidade do direito.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de concessão de efeito suspensivo.

Vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 6 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006458-63.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECIO DOS SANTOS

{processoTrfHome:processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

':java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

APELADO: SITEL DO BRASIL LTDA, SITEL DO BRASIL LTDA, SITEL DO BRASIL LTDA, SITEL DO BRASIL LTDA, SITEL DO BRASIL LTDA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) APELADO: LEANDRO BERTOLO CANARIM - SP241477-A, ANDRE GOMES DE OLIVEIRA - SP160895-A
Advogados do(a) APELADO: LEANDRO BERTOLO CANARIM - SP241477-A, ANDRE GOMES DE OLIVEIRA - SP160895-A
Advogados do(a) APELADO: LEANDRO BERTOLO CANARIM - SP241477-A, ANDRE GOMES DE OLIVEIRA - SP160895-A
Advogados do(a) APELADO: LEANDRO BERTOLO CANARIM - SP241477-A, ANDRE GOMES DE OLIVEIRA - SP160895-A
Advogados do(a) APELADO: LEANDRO BERTOLO CANARIM - SP241477-A, ANDRE GOMES DE OLIVEIRA - SP160895-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL - SENAC, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVIÇO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO
APELADO: SITEL DO BRASIL LTDA, SITEL DO BRASIL LTDA, SITEL DO BRASIL LTDA, SITEL DO BRASIL LTDA, SITEL DO BRASIL LTDA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5006458-63.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/04/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005255-28.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA PAPA SSONI DOS SANTOS - SP308146-A
AGRAVADO: LILIAN SKAF DOLACIO, CARLOS DOLACIO
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS DOLACIO - SP23257
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS DOLACIO - SP23257

CERTIDÃO

Certifico e dou fé que, nesta data, em cumprimento à r. Decisão ID nº 126639333, comuniquei o seu inteiro teor ao Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo/SP, via correio eletrônico.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002555-83.2019.4.03.6121
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: JOSE MARIA DE OLIVEIRA NETO
Advogado do(a) APELANTE: BRUNA LARISSA APARECIDA FERNANDES - SP397632-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

A recente decisão proferida pelo E. Ministro Roberto Barroso, na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.090/DF, determinou a suspensão da tramitação dos feitos que versem sobre a matéria debatida na presente ação. Confira-se o teor:

DECISÃO:

Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal. Publique-se. Intime-se. Brasília, 6 de setembro de 2019.

Dessa forma, em cumprimento à deliberação, suspendo a tramitação destes autos – e apreciação da apelação - até final julgamento da ADI 5.090/DF.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2020.

Hélio Nogueira

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005585-25.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: METALOCK BRASIL LTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO SODERO UNGARETTI - SP154016-A, ENOS DA SILVA ALVES - SP129279-A, GIOVANNA MORGADO SLAVIERO - SP390218-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por METALOCK BRASIL LTDA, contra a r. decisão que indeferiu tutela provisória de urgência, requerida com a finalidade de suspender a exigibilidade das contribuições incidentes sobre as verbas pagas a título de Imposto de Renda Retido na Fonte, Contribuição Previdenciária do Empregado, Desconto do Vale-Transporte, Desconto do Vale-Alimentação, do Seguro Saúde e do Seguro de Vida.

Sustenta, em síntese, a agravante que as contribuições não são devidas porque as verbas têm caráter indenizatório.

Pleiteia a concessão de tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável. Com efeito, o Agravante limita-se a afirmar que continuará tendo que dispor de valores para efetuar o pagamento das contribuições indevidas em prejuízo da sua atividade, sem esclarecer qual seria, de fato, o risco de dano iminente a autorizar a concessão da tutela antecipada recursal.

Sobre os requisitos para concessão da tutela antecipada recursal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013.FONTE_REPUBLICACAO:)

Diante do exposto, **indeferiu** o pedido de tutela antecipada recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0043705-19.2014.4.03.6182
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: LUIZ TARZONI
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MONTEIRO BARRETO - SP257497-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0043705-19.2014.4.03.6182
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: LUIZ TARZONI
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MONTEIRO BARRETO - SP257497-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por LUIZ TARZONI em face de acórdão que, pela sistemática do art. 942 do CPC/15, deu provimento à apelação do embargante.

Sustenta o embargante, em apertada síntese, que o acórdão possui erro material, já que a Fazenda Pública não é parte no processo, pois a execução fiscal originária foi ajuizada pela Caixa Econômica Federal.

Pugna pela fixação dos honorários advocatícios nos moldes do artigo 85, § 2º, do Novo Código de Processo Civil.

Intimada às fls. 133 a manifestar-se sobre os presentes embargos, a UNIÃO apresentou resposta às fls. 135/136, requerendo a rejeição dos embargos de declaração.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0043705-19.2014.4.03.6182
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: LUIZ TARZONI
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MONTEIRO BARRETO - SP257497-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do Código de Processo Civil de 2015, que dispõe em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verificam omissões nem tampouco o erro material alegado pelo embargante.

O embargante sustenta que o valor dos honorários advocatícios fixado no acórdão embargado é irrisório, já que não observados os critérios do artigo 85, § 2º, do Novo Código de Processo Civil. Todavia, tal matéria foi diretamente abordada pelo acórdão embargado:

"(...) Não obstante acompanhe o e. Relator quanto à aplicação do novo estatuto processual civil, entendo que quadra à espécie o disposto no artigo 85, § 8º do CPC/2015. Isso porque não houve condenação propriamente dita em razão do acolhimento dos embargos à execução fiscal atravessados pelo executado (ora apelante), reconhecendo-se tão somente a sua ilegitimidade para responder aos termos do executivo. Assim, inexistente 'proveito econômico' apurável com o provimento positivo alcançado nos embargos, de modo que a fixação da verba honorária deve seguir o quanto previsto no referido art. 85, § 8º do CPC/2015. À luz desse entendimento e à vista das particularidades do caso concreto e do trabalho empenhado no feito, arbitro os honorários em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com fulcro no art. 85, § 8º do CPC/2015. (...)" (grifo do original)

Com efeito, o valor dos honorários advocatícios foi fixado de forma equitativa, conforme permissivo do artigo 85, § 8º, do Novo Código de Processo Civil. A incidência do artigo 85, § 8º à espécie se deu porque não houve conhecimento do mérito dos embargos à execução e não emrazão da parte vencida.

Portanto, a embargante busca rediscutir matéria já submetida a julgamento, o que é inviável pela via dos embargos de declaração. Não há omissão no acórdão quanto à fundamentação dos critérios que resultaram no estabelecimento dos honorários advocatícios em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), pois a temática foi abordada expressamente.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, trazendo-se à discussão erro material inexistente, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Ante o exposto, **conheço os embargos de declaração para o fim de rejeitá-los.**

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DO ERRO MATERIAL APONTADO PELO EMBARGANTE. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA JÁ SUBMETIDA A JULGAMENTO NO VOTO DO RELATOR E NO VOTO VENCEDOR DO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do Código de Processo Civil de 2015, que dispõe em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo. No presente caso, contudo, não se verificam omissões nem tampouco o erro material alegado pelo embargante.
2. O embargante sustenta que o valor dos honorários advocatícios fixado no acórdão embargado é irrisório, já que não observados os critérios do artigo 85, § 2º, do Novo Código de Processo Civil. Todavia, tal matéria foi diretamente abordada pelo acórdão embargado.
3. Com efeito, o valor dos honorários advocatícios foi fixado de forma equitativa, conforme permissivo do artigo 85, § 8º, do Novo Código de Processo Civil. A incidência do artigo 85, § 8º à espécie se deu porque não houve conhecimento do mérito dos embargos à execução e não emrazão da parte vencida.
4. Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, trazendo-se à discussão erro material inexistente, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
5. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu os embargos de declaração para o fim de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015675-83.2006.4.03.6301
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO
APELADO: PERICLES OLIVEIRA DE SANTANNA
Advogado do(a) APELADO: FABIANA MUSSATO DE OLIVEIRA - SP174292-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015675-83.2006.4.03.6301
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO

APELADO: PERICLES OLIVEIRA DE SANTANNA
Advogado do(a) APELADO: FABIANA MUSSATO DE OLIVEIRA - SP174292-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo – IFSP, contra sentença que julgou improcedente a impugnação apresentada pelo IFSP, afastando a aplicação da TR, e homologou a conta apresentada pela contadoria judicial, proferida nos seguintes termos:

Ante o exposto, julgo IMPROCEDENTE a impugnação apresentada pelo Instituto Federal de São Paulo e HOMOLOGO os cálculos apresentados pela Contadoria ID 13708482 – Págs. 206/2012, elaborados em conformidade com o título executivo judicial transitado em julgado, para fixar o valor da execução em R\$ 555.692,19 (quinhentos e cinquenta e cinco mil, seiscentos e noventa e dois reais e dezenove centavos), para maio/2016.

Nos termos do artigo 85, § 1º do CPC, condeno o IFSP ao pagamento de honorários advocatícios em favor da parte exequente no montante de R\$ 13.312,99 (treze mil, trezentos e doze reais e noventa e nove centavos), correspondente a 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor homologado e o informado pelo executado em maio/2016 (R\$ 422.562,29 – ID 13708482 – Pág. 236).

Com o trânsito em julgado desta decisão, expeça-se ofício para pagamento em benefício da parte exequente.

Comunique a Secretaria ao relator do Agravo de Instrumento nº 5023143-15.2017.403.0000 o teor da presente decisão.

Publique-se. Intimem-se.

Em suas razões recursais, o IFSP pede a reforma da sentença, aduzindo que há excesso de execução na conta de liquidação apresentada pela Contadoria do Juízo homologada pelo juízo, considerada que a sentença executada não observou o recente posicionamento do STF sobre a matéria, ao debar de aplicar a TR como índice de atualização. Aduz que “se deve reconhecer o recente posicionamento do STF no sentido de que permanecem válidas as regras atuais a serem utilizadas nos cálculos realizados até a expedição do precatório, ou seja, permanece em pleno vigor as disposições do art. 1º- F da Lei no. 9.494/97, o que foi recentemente corroborado na decisão que definiu a modulação dos efeitos das ADIs 4425 e 4357” e que “a declaração de inconstitucionalidade foi restrita ao índice oficial de remuneração básica da cademeta de poupança em Precatório, pois na comunicação acima citada expressamente há a vinculação da inconstitucionalidade por arastamento do art. 5º da Lei n. 11.960/09 atrelada aos itens “c” e “d” que especificam a disposição contida no §12 do art. 100 da CF/88 referente ao regime de Precatório..”

Sustenta que “não se aplica a declaração de inconstitucionalidade a todas as condenações impostas à Fazenda Pública, mas apenas quanto ao Precatório. Desta feita, permanecerá constitucional a aplicação dos índices oficiais da cademeta de poupança para a correção monetária e juros de mora quando não se tratar de Precatório pois o texto não foi declarado inconstitucional, devendo valer, no caso em questão, as disposições da própria Lei 11.960/09 (Lei 9.494/97), que se aplicam a benefícios previdenciários já que trata de condenações impostas à Fazenda Pública.”

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015675-83.2006.4.03.6301
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO

APELADO: PERICLES OLIVEIRA DE SANTANNA
Advogado do(a) APELADO: FABIANA MUSSATO DE OLIVEIRA - SP174292-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

A execução funda-se em título judicial no qual o IFSP restou condenado a implantar o benefício da pensão por morte em favor do exequente, na qualidade de companheiro de servidor público federal em regime de união estável, nos termos do artigo 217, inciso I, "c", da Lei n. 8.112/90, com efeitos financeiros a partir da citação (12.09.2006), bem como ao pagamento dos proventos vencidos desde a citação até data da efetiva implantação administrativa do benefício, com correção monetária, segundo os critérios e os índices da Resolução n.º 561/2007, do Conselho da Justiça Federal, acrescidos de juros moratórios de 6% ao ano, incidentes a partir da citação, de forma decrescente e sem capitalização (fls. 595/596 e 752/755).

A CEFET implementou a pensão por morte em 16.06.2010 (fl. 888). Em junho de 2012 houve a implementação do valor correto do benefício (fl. 1013).

O pensionista apresentou como valor que entende devido relativo às parcelas atrasadas de 12.09.2006 a 16.06.2010, mais a diferença da remuneração entre 16.06.2010 a 06.2012 a quantia de R\$555.612,19 atualizados para maio/2016, sendo R\$505.174,73 em favor do autor e R\$50.517,46 de honorários (fls. 1217/1218), equivalente a R\$ 621.327,88 em novembro/2017 (fl. 1293).

O IFSP apresentou impugnação ao cálculo apresentado pelo autor (fl. 1298/1305), indicando como valor devido à exequente o montante de R\$422.562,29, sendo R\$384.147,54 em favor do autor e R\$38.414,75 de honorários, para maio/2016 (fls. 1230/1233).

A Contadoria Judicial apurou o valor de R\$ 512.456,41 mais honorários advocatícios de 43.235,78, perfazendo o total de R\$ 555.692,19 para 05/2016 (fls. 1206/1212)

O juiz sentenciante rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença do IFGSP e homologou os cálculos da contadoria judicial, considerando que foi elaborada com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com a devida aplicação dos índices legais, fixando a condenação em R\$ R\$555.612,19, posicionados para a competência de maio/2016, condenando a executada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) da diferença entre o valor homologado e o informado pelo executado em maio/2016.

A União sustenta a ocorrência de excesso na execução, tendo o título executivo judicial deixado de aplicar a Lei n. 11.960/2009 para utilizar a TR com indexador da correção monetária a partir de julho/2009, visto que os mesmos utilizaram o IPCA-E até a data da conta, em desconformidade com a orientação jurisprudencial.

O inconformismo da apelante não comporta acolhimento.

Dos cálculos efetuados pela Contadoria Judicial

A Contadoria Judicial, conforme determinação do magistrado sentenciante, elaborou informação (fl. 1206), acompanhada das correspondentes planilhas de cálculo (fls. 1207/1212), explicitando a forma de elaboração dos cálculos.

Atendendo ao item 2 e 3 da r. decisão de fls. 1202 verso, vimos respeitosamente informar Vossa Excelência que procedemos à elaboração dos cálculos referente aos valores devidos e não pagos no período de 12/09/2006 (citação) até a implantação do benefício (16/06/2010), considerando os salários informados às fls. 1020/1103, atualizados até a presente data. A correção monetária deu-se pelos índices previstos na Resolução 561/2007 e juros moratórios à taxa de 0,5% ao mês a partir da citação, conforme r. decisão de fls. 590/596 (Anexo I). Também efetuamos a atualização dos valores já calculados às fls. 1166/1169 (Anexo II), conforme demonstrativos anexos.

a) Cálculos atualizados até 05/2016.

b) Correção monetária:

- Valor(es) cor/mon pela variação mensal, a partir de cada parcela, do(s) indexador(es): IPCA-E até 04/2016

- Com aplicação dos índices deflacionários existentes, sem, entretanto, reduzir o valor nominal devido.

c) Juros de mora:

- A partir de 09/2006, pela(s) taxa(s): 0,50% a.m., simples, de 10/2006 a 05/2016

- Taxa(s) aplicada(s) sobre o valor corrigido monetariamente.

d) Diversos: conforme abaixo, nos termos artigo 8.º, incisos XVII e XVIII da Resolução 168/2011:

- Número de Meses (NM): 46

- Número de Meses (NM) do exercício corrente (2016): 0

- Número de Meses (NM) de exercícios anteriores: 46

- Valor do exercício corrente (2016): R\$ 0,00

- Valor dos exercícios anteriores: R\$ 465.869,47

Importa o presente cálculo em R\$ 512.456,41 (quinhentos e doze mil, quatrocentos e cinquenta e seis reais e quarenta e um centavos).

O magistrado sentenciante determinou que a contadoria judicial elaborasse os cálculos de acordo com o IPCA, *in verbis*:

Uma das questões veiculadas nos autos diz respeito à incidência da TR ou do IPCA-e na atualização monetária do débito, a partir de 07/2009. No julgamento da ADI 4425, o C. STF reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de correção monetária das dívidas não tributárias da Fazenda Pública, fixando os marcos temporais na modulação dos efeitos das decisões proferidas nas ADIs 4357 e 4425, nos seguintes termos: (...)

Posteriormente, o C. STF no julgamento do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida (tema 810), reafirmou o entendimento pela inconstitucionalidade na utilização da TR, conforme ementa que segue. (...)

Assim, pacificado o entendimento pela inconstitucionalidade na utilização da TR para a correção monetária das dívidas não-tributárias da Fazenda Pública, deve ser aplicado o IPCA-e, desde que não previsto expressamente outro índice no título executivo judicial (respeito à coisa julgada).

No presente caso, o título executivo judicial não prevê a aplicação expressa da TR, mas sim da tabela de correção editada pelo Conselho da Justiça Federal, que por sua vez já incorporou o IPCA-e em substituição da TR.

Por fim, a ausência de modulação dos efeitos do julgado de novembro de 2017 não impede a aplicação imediata do entendimento da C. STF, em relação às dívidas não inscritas em precatório, como expressamente reconheceu a Suprema Corte, de forma análoga, nos julgados de 2015.

Quanto aos juros moratórios, a decisão de fls. 12021vº já determinou à Contadoria a sua aplicação nos termos da sentença, o que foi feito por ela às fls. 1206/1212.

(...)

Remetam-se os autos à Contadoria Judicial para que apresente cálculos de acordo com os índices fixados nesta decisão e no item 3 do despacho de fls. 12021vº.

Assim, a contadoria judicial reiterou os cálculos já apresentados, por estar de acordo com a determinação judicial (fl. 1343)

Atendendo à r. decisão de fls. 1339/1341, vimos informar Vossa Excelência que a r. sentença de fls. 590/596 fixou os índices de correção monetária previstos na Resolução 561/2007, atual 267/2013 — C.J.F. e o item "3" da r. decisão 1202/1202 verso determinou a elaboração dos cálculos dos valores devidos e não pagos no período de set/2006 até jun/2010; atualização dos valores apurados às fls. 1166/1169, tal como constou nos cálculos apresentados às fls. 1207/1209 (item 3, "i") e fls. 1210/1212 (item 3, "ii").

Logo, não há reparo a ser efetuado nos cálculos, uma vez que foram elaborados nos estritos termos das decisões supras citadas, salvo melhor Juízo.

Sobreleva notar que a perícia judicial constitui meio de prova imparcial e equidistante dos interesses das partes. O contador do Juízo é profissional que possui conhecimentos técnicos para o desempenho da função, somente sendo o respectivo laudo afastado quando demonstrada, de forma inequívoca, eventual omissão ou inexistência dos resultados.

No caso dos autos, verifica-se que a Contadoria Judicial elaborou conta em obediência aos termos do comando exequendo, explicitando quais os critérios, mormente aqueles constantes do Manual de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, foram utilizados para a correta apuração do valor da condenação.

A propósito, não é demais realçar que as contadorias judiciais são órgãos auxiliares da Justiça, sujeitas à responsabilização cível e criminal (CPC, arts. 139 e 147) e, também por essa razão, devem prevalecer os cálculos por elas elaborados.

Nesse sentido aponta a jurisprudência do STJ, como se pode constatar dos seguintes julgados:

"Com efeito, não havendo convergência entre os cálculos formulados pelas partes litigantes nos autos do processo principal, em relação à planilha de cálculo confeccionada pelo Perito Judicial, devem ser prestigiados os valores encontrados por este último, que, no particular, ostenta fé pública, detém a presunção juris tantum quanto a sua correção, não possui interesse particular na demanda, além do que, seguiu os parâmetros adotados pelo acórdão transitado em julgado." "Desse modo, concordando que deve ser reconhecido como correto o laudo da contadoria do Juízo, por serem suas conclusões equidistantes dos interesses das partes, litigantes, e merecerem seus cálculos fé de ofício, entendo que o mesmo deve ser considerado." (fl. 162, grifo acrescentado). 4. No mais, verifica-se que houve erro no primeiro cálculo, com a inclusão de honorários advocatícios sucumbenciais indevidos, assim o Perito Judicial, nos cálculos objeto do presente Agravo de Instrumento, apenas corrigiu o erro. 5. Não há falar em preclusão e nem se está rediscutindo questões já decididas, mas, tão somente, se está cumprindo o V. Acórdão tal como decidido".

(AgRg no REsp 1570517/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 24/05/2016)

PROCESSUAL CIVIL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCLUSÃO LÓGICO-SISTEMÁTICA DO DECISUM. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE DECISÃO ULTRA PETITA. ESTUDO TÉCNICO REALIZADO POR CONTADOR JUDICIAL. PARTE IMPARCIAL NO FEITO. APLICAÇÃO DE MULTA NA ORIGEM. CARACTERIZAÇÃO DO INTUITO MERAMENTE PROTETÓRIO. MANUTENÇÃO DA SANÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

I- Não merece prosperar recurso especial interposto sob o fundamento de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil, sob a alegação de pretensa omissão, quando a matéria objeto do recurso restou apreciada à exaustão pela instância a quo. Ademais, compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contudo, a obrigação de dar respostas a todas as indagações formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum.

Precedentes.

II- Não houve julgamento ultra-petita, uma vez que o Tribunal a quo fundamentou sua decisão em estudo técnico elaborado por contador judicial imparcial, acolhendo-o por entender que este dispõe de métodos técnicos mais apropriados. Ademais, estes cálculos podem e devem ser considerado por serem oriundos de parte imparcial no feito.

III- Tendo o Tribunal a quo aplicado multa processual, em razão do nítido intuito protetório da empreitada recursal, descabida a extirpação da pena, no Órgão ad quem, caso reste caracterizado o aludido animus. Inteligência do art. 538, parágrafo único do Código de Processo Civil.

IV- Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 544.112/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2003, DJ 09/12/2003, p. 333)

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA DE LIQUIDAÇÃO. CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR. CPC, ART. 604.

1. Havendo dívida acerca dos índices aplicados, pode o magistrado remeter os autos à contadoria para solucioná-la.

2. Sendo a Contadoria o órgão de auxílio do Juízo e sem qualquer interesse na lide, os cálculos por ela operados devem prevalecer, até prova em contrário. Não concordando, ao devedor-executado cabe comprovar o alegado excesso.

3. Recurso não conhecido.

(REsp 334.901/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 05/03/2002, DJ 01/04/2002, p. 196)

Corroboram tal posicionamento os seguintes julgados desta Corte Regional:

"Os cálculos do Contador Judicial têm fé pública e presunção de veracidade, eis que elaborado por pessoa sem relação com a causa e de forma equidistante do interesse das partes. Vale dizer, os cálculos elaborados ou conferidos pela contadoria do Juízo, que atua como auxiliar do Juízo, gozam de presunção juris tantum de veracidade".

(AI 00041348920164030000, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUA, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2016)

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DIVERGÊNCIA QUANTO AO MONTANTE CORRESPONDENTE À CONDENÇÃO. MANIFESTAÇÃO DO CONTADOR JUDICIAL. FIEL OBSERVÂNCIA DOS PARÂMETROS ESTABELECIDOS PELO JULGADO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. Verificado pelo auxiliar do juízo que os cálculos apresentados pelas partes não se encontram em harmonia com as diretrizes fixadas no título judicial em execução, é de rigor a adequação da memória de cálculo ao que restou determinado na decisão exequenda, de modo que no caso em tela nada é devido ao segurado. Apenas os sucessores do segurado pronunciaram-se em desacordo com a informação da contadoria judicial, mas não apontaram erros que maculassem referido cálculo. Ademais, considerando o início do gozo do benefício, 12/01/1984, o cálculo do valor de aposentadoria tem de observar aos critérios estipulados no Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, inclusive o disposto em seu art. 40, já que o sistema do maior e menor valor-teto, estabelecido no art. 5º da Lei nº 5.890/73, é de cumprimento cogente e não foi afastado pelo julgado. Agravo legal improvido."

(AC n. 00176048120074039999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal EVA REGINA, e-DJF3 Judicial 1 17/12/2010)

"AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - FGTS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO - CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA DO FORO - ACOLHIMENTO - VERBA HONORÁRIA. I - Tendo ocorrido a discordância entre os cálculos apresentados pelo exequente e aqueles trazidos pela Caixa Econômica Federal, os autos foram remetidos ao contador para apuração do valor efetivamente devido, até mesmo porque o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisá-los. II - Com efeito, a contadoria do Foro é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fé pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de sua conta de liquidação, vez que elaborada observando os critérios estabelecidos no título judicial em execução. III - Mantida a r. sentença que, de acordo com o parecer da contadoria, formou o convencimento do Juízo, julgando extinta a execução ante o cumprimento da obrigação de fazer pela executada. IV - Inexiste verba honorária a executar em favor dos agravantes, tendo em vista que foram postulados quatro índices e deferidos apenas dois. Dessa forma, a teor da jurisprudência pacífica do STJ entende-se que exequente e executada sucumbiram em igual proporção. V - Agravo legal improvido."

(AC n. 0200205-57.1994.4.03.6104, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, e-DJF3 23/11/2012).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL - CABIMENTO - FÉ PÚBLICA - PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' - PRELIMINAR REJEITADA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Afastada a preliminar de inexistência de interesse recursal, considerando que se encontra presente na medida em que o pedido de levantamento de valores depositados, deduzido pelos agravantes, foi indeferido pelo Juízo "a quo", o que lhes causou o gravame de terem que esperar pelo exame dos cálculos por parte da contadoria judicial, não podendo gozar de seu direito, de imediato. 2. A contadoria judicial é órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes. 3. Se o Juízo "a quo" entendeu necessitar dos cálculos judiciais para chegar ao valor exato do que restou julgado, cabia-lhe ordenar o envio dos autos ao contador, como o fez. 4. Verificadas quaisquer diferenças, sejam em favor do autor da ação, ou não, cabe ao juiz determinar a adequação da conta, a fim de que corresponda ao real direito outorgado à parte. 5. Prevalece a presunção "juris tantum" de veracidade das afirmações da contadoria judicial, por seguir fielmente os critérios estabelecidos na sentença transitada em julgado. Se a parte não concordar, pode valer-se de recurso próprio. 6. Agravo improvido."

(AI n. 0017106-72.2008.4.03.0000, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, e-DJF3 16/12/2008).

A embargante não traz impugnação sólida ou capaz de elidir os cálculos da Contadoria do Juízo. Além disso, inegável a imparcialidade deste órgão auxiliar do juízo para o encontro do montante exequível. Essa a orientação deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDORES PÚBLICOS. REJUSTE 28,86% COMPENSAÇÃO LEIS Nº 8.622/93 E 8627/93. ÍNDICE DE 33% REAJUSTE LINEAR. NÃO SE CONFUNDE COM REJUSTE 28,86% CÁLCULO CONTADORIA. (...) O Parecer do Contador Judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, conseqüentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto e os parâmetros da coisa julgada. Deve ser mantida "in totum" a sentença recorrida. A execução deve prosseguir pelos valores apurados no Setor de Cálculos Judiciais. Nego provimento ao recurso de apelação da União Federal.

(AC 00109360520034036000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/06/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CÁLCULOS APRESENTADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. 1. O parecer da Contadoria Judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua imparcialidade e a presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto. 2. Incorreta se mostra a aplicação linear do percentual de 28,86% sobre os vencimentos, sem considerar a situação funcional de cada um e os benefícios a ele já concedidos. 3. Agravo de instrumento desprovido.

(AI 00423592820094030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. 28,86% CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. HOMOLOGAÇÃO. 1. Havendo dívidas a respeito dos cálculos elaborados pelas partes, o juiz pode se valer dos cálculos realizados pela Contadoria Judicial, órgão que goza de fé pública, imparcialidade e equidistância entre as partes (TRF da 3ª Região, AC n. 0001359-22.2002.4.03.6102, Rel. Des. André Nekatschalow, j. 23.04.12; AC n. 0018091-11.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 13.12.11; AC n. 2004.03.99.028074-6, Rel. Des. Fed. Johnsons Di Salvo, j. 14.06.11). (...) 3. Recurso de apelação do INSS não provido.

(AC 00027219420044036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/11/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

Da atualização do débito

A sentença trouxe deslinde adequado à atualização do débito, determinando a correção monetária pelo IPCA-E e a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

No ponto, a sentença determinou a incidência do atual índice para a atualização, abarcando orientação jurisprudencial hodierna.

O entendimento do Juízo *a quo* coaduna-se com o de que, sobrevindo nova lei que altere os respectivos critérios, a nova disciplina legal tem aplicação imediata, inclusive aos processos já em curso.

Com efeito, os valores em atraso devem ser acrescidos de juros moratórios, incidentes desde a citação, e atualizadas monetariamente da seguinte forma:

a) até a MP n. 2.180-35/2001, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/97, deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 1% ao mês;

b) a partir da MP n. 2.180-35/2001 e até a edição da Lei n. 11.960/2009 deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 0,5% ao mês;

c) a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adoto o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

A aplicação das diretrizes traçadas no RE 870.947/SE para a atualização do débito decorre do reconhecimento de sua repercussão geral. Aliás, a não observância ao posicionamento nele expresso levaria ao desrespeito da decisão da Suprema Corte.

Acrescente-se que a determinação é de observância ao RE 870.947/SE, de modo que eventual alteração promovida pelo E. STF na ocasião do julgamento dos embargos declaratórios em sede deste recurso extraordinário também deverá ser ponderada na fase de execução.

Tampoco há se falar em sobrestamento do trâmite processual, pois inexistente qualquer determinação neste sentido em razão da repercussão geral reconhecida no recurso extraordinário referido.

Portanto, de rigor a manutenção da r. sentença ora recorrida, para o fim de acolher o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial em primeira instância, determinando o prosseguimento da execução do julgado nos termos ali especificados.

Da verba sucumbencial

Tendo em vista que a sentença foi publicada sob a égide do novo CPC, é aplicável quanto à sucumbência aquele regramento

Diante da sucumbência recursal do executado, que teve seu recurso improvido no mérito, é de se majorar o valor dos honorários a teor do art. 85, §11, CPC/2015.

Assim, com base no art. 85, §3º, I e §11 do CPC, devem ser majorados os honorários advocatícios a serem pagos pela União levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, os quais serão fixados no percentual de 11% (onze por cento) sobre a diferença entre o valor homologado e o informado pelo executado em maio/2016.

Dispositivo

Por estas razões, **nego provimento** ao recurso da União.

É o voto.

EMENTA

CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PENSIONISTA. CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. ÓRGÃO IMPARCIAL E EQUIDISTANTE DAS PARTES, DOTADO DE FÉ PÚBLICA. PREVALÊNCIA DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO JUDICIAL. IPCA-E. APLICABILIDADE. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Apelação interposta pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo – IFSP, contra sentença que julgou improcedente a impugnação apresentada pelo IFSP, afastando a aplicação da TR, e homologou a conta apresentada pela contadoria judicial. Condenado o condeno o IFSP ao pagamento de honorários advocatícios em favor da parte exequente 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor homologado e o informado pelo executado em maio/2016.

2. A Contadoria Judicial, conforme determinação do magistrado sentenciante, elaborou informação, acompanhada das correspondentes planilhas de cálculo, explicitando a existência de equívocos nas contas apresentadas pela parte exequente e pela executada.

3. A perícia judicial constitui meio de prova imparcial e equidistante dos interesses das partes. O contador do Juízo é profissional que possui conhecimentos técnicos para o desempenho da função, somente sendo o respectivo laudo afastado quando demonstrada, de forma inequívoca, eventual omissão ou inexatidão dos resultados.

4. No caso dos autos, verifica-se que a Contadoria Judicial elaborou conta em obediência aos termos do comando exequendo, explicitando quais os critérios, mormente aqueles constantes do Manual de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, foram utilizados para a correta apuração do valor da condenação.

5. A propósito, não é demais realçar que as contadorias judiciais são órgãos auxiliares da Justiça, sujeitas à responsabilização cível e criminal (CPC/73, arts. 139 e 147) e, também por essa razão, devem prevalecer os cálculos por elas elaborados.

6. A executada não traz impugnação sólida ou capaz de elidir os cálculos da Contadoria do Juízo. Inegável a imparcialidade deste órgão auxiliar do juízo para o encontro do montante exequível. Precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

7. Atualização judicial do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

8. Diante da sucumbência recursal da executada, que teve seu recurso improvido no mérito, é de se majorar o valor dos honorários a teor do art. 85, §11, CPC/2015.

9. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento ao recurso da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030035-36.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: HUMBERTO BIONE FERRAZ

Advogado do(a) APELADO: CASSIO FELIPPO AMARAL - SP158060-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030035-36.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: HUMBERTO BIONE FERRAZ

Advogado do(a) APELADO: CASSIO FELIPPO AMARAL - SP158060-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR): Trata-se de Apelação interposta pela UNIÃO, contra sentença de fls. 256/260, integrada às fls. 267/267-v9 (ID 31046761) que, confirmando a antecipação dos efeitos da tutela, julgou procedente o pedido de declaração de nulidade do ato administrativo que cancelou ato de concessão de anistia a ex-militar da FAB, nos termos da Portaria nº 1.104/GM3 de 1964, reconhecendo a decadência do direito da União, nos termos do artigo 54 da Lei 9.784/99, garantindo a manutenção da condição de anistiado e o pagamento dos respectivos proventos. Condenada a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 100% do valor da causa.

Em suas razões recursais (fls. 270/286-v - ID 31046761), a UNIÃO sustenta inoportunidade da decadência do direito de anular o ato concessivo de anistia política, nos termos da Súmula n. 473 do STF e pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso, a revogação da tutela antecipada e a reforma da sentença.

Com as contrarrazões (fls. 300/310 - ID 31046761), subiram os autos a esta Corte Regional.

A E. Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negou provimento à apelação, ao fundamento do decurso do prazo decadencial do direito da UNIÃO de anular a Portaria 2.091 de 29.07.2004 do Ministro da Justiça que reconheceu a condição de anistiado político do ex-cabo da FAB nos termos do artigo 54 da Lei 9.784/99.

Interposto Recurso Especial pela UNIÃO (ID 94476098), a E. Vice-Presidência determinou o retorno dos autos à Turma julgadora, nos termos do artigo 1.040, inciso II, do Código de Processo Civil para reexame da controvérsia, à luz do RE nº 817.338/DF - Tema 839:

(...) O Tribunal, por maioria, apreciando o tema 839 da repercussão geral, deu provimento aos recursos extraordinários para, reformando o acórdão impugnado, denegar a segurança ao impetrante, ora recorrido, nos termos do voto do Relator, Ministro Dias Toffoli (Presidente), vencidos os Ministros Edson Fachin, Rosa Weber, Cármen Lúcia, Marco Aurélio e Celso de Mello. Em seguida, por maioria, fixou-se a seguinte tese: "No exercício do seu poder de autotutela, poderá a Administração Pública rever os atos de concessão de anistia a cabos da Aeronáutica com fundamento na Portaria nº 1.104/1964, quando se comprovar a ausência de ato com motivação exclusivamente política, assegurando-se ao anistiado, em procedimento administrativo, o devido processo legal e a não devolução das verbas já recebidas", vencidos os Ministros Rosa Weber e Marco Aurélio. Ausente, justificadamente, o Ministro Celso de Mello, que proferiu voto de mérito em assentada anterior: Plenário, 16.10.2019.(...)

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030035-36.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: HUMBERTO BIONE FERRAZ

Advogado do(a) APELADO: CASSIO FELIPPO AMARAL - SP158060-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

A matéria ora posta cinge-se à possibilidade da Administração anular ato de concessão de anistia política a militar, fundamentado nos termos da Portaria n. 1.104/GM/64.

O pleno do Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da questão veiculada no Recurso Extraordinário n. 817.338, onde discutiu-se, à luz dos arts. 2º, 5º, II, XXXVI e LXIX, e 37, *caput*, da Constituição Federal e do art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, a possibilidade de um ato administrativo, caso evidenciada a violação direta do texto constitucional, ser anulado pela Administração Pública quando decorrido o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.784/1999, bem como se uma portaria que disciplina tempo máximo de serviço de militar atende aos requisitos do art. 8º do ADCT.

Estabeleceu-se como Tema n. 839: "a) Possibilidade de um ato administrativo,

caso evidenciada a violação direta ao texto constitucional, ser anulado pela Administração Pública quando decorrido o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.784/1999. b) Saber se portaria que disciplina tempo máximo de serviço de

militar atende aos requisitos do art. 8º do ADCT."

Emissão de julgamento de 16.10.2019 a seguinte tese restou fixada: "No exercício do seu poder de autotutela, poderá a Administração Pública rever os atos de concessão de anistia a cabos da Aeronáutica com fundamento na Portaria nº 1.104/1964, quando se comprovar a ausência de ato com motivação exclusivamente política, assegurando-se ao anistiado, em procedimento administrativo, o devido processo legal e a não devolução das verbas já recebidas".

Logo, quanto ao caso em comento, cumpre a contextualização do ato de concessão de anistia ao autor HUMBERTO BIONE FERRAZ.

A Portaria Ministerial n. 134 de 15.02.2011 (fls. 96/97 - ID 31046752), do Ministério da Defesa e AGU, cuidou da abertura de processos de revisão de 2.530 anistias concedidas a ex-cabos da Força Aérea Brasileira licenciados com base na Portaria n. 1.104-GM3/1964 do Comando da Aeronáutica.

Consta dos autos que no âmbito do Ministério da Justiça, desde 2002, o deferimento dos pedidos de concessão de anistia aos ex-Cabos da Força Aérea Brasileira fundamentam-se na Súmula Administrativa n. 2002.07.0003 da Comissão de Anistia: "a Portaria nº 1.104, de 12 de outubro de 1964, expedida pelo Senhor Ministro de Estado da Aeronáutica, é ato de exceção, de natureza exclusivamente política".

Deste modo, nos termos da Lei 10.559/02, a referida Portaria n. 1.104-GM3, de 12 de outubro de 1964, do Ministro da Aeronáutica, como ato de exceção de natureza exclusivamente política, por si só, ensejou a concessão de anistia política a todos aqueles que ingressaram anteriormente a sua edição.

Em razão das controvérsias jurídicas sobre o tema, determinou-se a revisão de todas as anistias concedidas com fundamento da Portaria n. 1.104/GM3, conforme PARECER 106/2010/DECOR/CGU/AGU, a Consultoria-Geral da União, inclusive daqueles militares que ingressaram em data anterior a sua edição.

Firmou-se o entendimento jurisprudencial no sentido de que ao ex-cabos que ingressaram na Força Aérea Brasileira posteriormente à edição da Portaria nº 1.104/GM3 — 1964 não possuem direito à anistia prevista no artigo 8º do Ato das Disposições Transitórias, posto que o afastamento decorrente de conclusão do tempo de serviço, até no máximo de oito anos de serviço, não caracteriza motivação política por si só.

Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. REVISÃO DE ANISTIA CONCEDIDA COM BASE NA PORTARIA 1.104-GMS/1964. DECADÊNCIA DO ATO DE ANULAÇÃO. ENTENDIMENTO AFASTADO POR MAIORIA PELA TERCEIRA SEÇÃO. MÉRITO. EX-CABOS DA FORÇA AÉREA BRASILEIRA - FAB. INGRESSO NA AERONÁUTICA APÓS A EDIÇÃO DA PORTARIA N. 1.104/GM3-64. ATO DE MOTIVAÇÃO EXCLUSIVAMENTE POLÍTICA.

NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. Não obstante a convicção deste Relator a respeito da decadência administrativa, a Terceira Seção acolheu o entendimento esposado pelo Ministro Marco Aurélio Bellizze em sentido contrário, a saber, considerando, portanto, que a validade dos atos de anistia, datados de dezembro de 2002, foi impugnada pela autoridade competente cerca de um ano e meio depois (julho de 2004), não vejo como acolher a alegada decadência.

2. Quanto ao mérito, o Superior Tribunal de Justiça tem firme orientação no sentido de que os militares que ingressaram na Força Aérea Brasileira - FAB após a edição da Portaria n. 1.104-GM, de 14/10/1964, não têm direito à anistia política, porquanto em relação a estes, a norma já existente e em plena vigência tinha conteúdo genérico e impessoal, não havendo como apresentar conotação política aos atos que determinaram os licenciamentos por conclusão do tempo de serviço.

3. In casu, consta dos autos que os impetrantes ingressaram na FAB posteriormente à edição da referida portaria, motivo pelo qual inexistente direito líquido e certo a ser tutelado.

4. Segurança denegada.

(MS 14.232/DF, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJe 12/09/2014)

No caso, HUMBERTO BIONE FERRAZ serviu a Força Aérea Brasileira entre 1959 e 1967, quando teve seu pedido de reagendamento indeferido, em razão da limitação do tempo de serviço em 08 (oito) anos veiculada na Portaria n. 1.104/GM3, sendo, posteriormente, em 08.2004, declarado anistiado político por meio da Portaria n. 2.091, de 29.07.2004 (fl. 46 – ID 31046752).

Em razão da revisão de todas as anistias concedidas com fundamento da Portaria n. 1.104/GM3 determinada, foi anulada a portaria supracitada que declarou o autor anistiado político, por meio da Portaria n. 932 de 28.05.2012, nos termos seguintes (fl. 48 - ID 31046752):

(...) art. 1º ANULAR a Portaria Ministerial n. 2091, de 29 de julho de 2004, que declarou HUMBERTO BIONE FERRAZ anistiado político, com fundamento no voto n. 072/2012/GTI, decorrente do procedimento de revisão pelo Grupo de Trabalho Interministerial, instituído pela portaria Interministerial n. 134, publicada no DOU de 16. De fevereiro de 2011.(...)

A referida anulação foi precedida da abertura de procedimento administrativo de revisão de portaria concessiva de anistia política (N. 08802.010593/2011-50), na qual o autor promoveu efetivamente sua defesa (fls. 189/221-ID 31046756), sendo ao final determinada a anulação definitiva do ato de anistia.

O Grupo de Trabalho Interministerial ao analisar o caso de HUMBERTO consignou inexistir, de fato, razões de índole política que teriam levado ao afastamento do autor das Forças Armadas, nos seguintes termos:

(...) 11.2 — Da alegação de motivação exclusivamente política da Portaria n.º 1.104-GM-3/64 — Improcedência. O interessado afirma que "é inegável que a Portaria n. 1.104/GM-3 foi baixada por motivos exclusivamente políticos".

28. No tocante a esta alegação destaque-se que a Portaria n.º 1.104-0M3, de 12.10.1964, não pode ser o único e exclusivo elemento de referência para fundamentar a concessão de anistias.

29. A Portaria n.º 1.104/64, por si só, não pode ser considerada ato de exceção de natureza exclusivamente política. Para que um licenciamento decorrente das previsões contidas na Portaria n.º 1.104/64 seja caracterizado como ato de exceção é necessária a comprovação, concreta e individualizada, por parte do interessado de que o seu licenciamento constituiu medida excepcional fundamentada em motivação exclusivamente política, haja vista serem estes os requisitos constitucionalmente exigidos para o reconhecimento da condição de anistiado político.

30. Como visto, não há nos autos qualquer indicação de que razões de índole política teriam levado à exclusão do anistiado das Forças Armada. Pelo contrário! Observa-se que o interessado foi inclusive reagendado após a Portaria n.º 1.104/64: a contar de 04 de novembro de 1964.

31. De fato, conforme destacado pelo interessado, houve um equívoco no item 26 da Nota n.º 522/2011/GTI, no tocante à promoção do interessado.

32. Entretanto, ainda que não tenha sido promovido a cabo após a Portaria n.º 1.104/64, o que constou expressamente do item 18 da mesma Nota n.º 522/2011: foi promovido a cabo em 02 de novembro de 1959 — o interessado foi reagendado após a Portaria n.º 1.104/64, e, desta forma, se enquadra nas subclasses de referências de exclusão previstas na Nota AGU/CGU/ASMG N.º 01/2011!

33. No tocante à previsão contida na Nota AGU/CGU/ASMG N.º 01/2011, nas subclasses de referências de exclusão, acerca dos militares aos quais foram concedidos engajamentos ou reagendamentos após a vigência da Portaria 1.104 o interessado argumenta que teria havido "erro de digitação ou equívoco em sua formulação" e questiona a redação afirmando que deveria constar militares aos quais: "NÃO foram concedidos engajamentos ou reagendamentos após a vigência da Portaria 1.104 haja vista a discricionariedade da autoridade militar para negar tais reagendamentos a qual existia mesmo antes da vigência de tal ato normativo e perdura até hoje."

34. Ressalta que " o ato de exceção (a Portaria 1.104) atingiu exatamente os militares que tiveram o engajamento ou reagendamento deferidos como é o caso do defendente, pois só foram atingidos pela Portaria 1.104 os militares que se reagendaram sucessivamente até o limite de 08 anos. "

35. Tal argumentação não merece acolhida! Isto porque tendo sido concedido reagendamento ao interessado após a vigência da Portaria n.º 1.104/64 presume-se, ainda que de forma relativa, que o interessado não fora vítima de ato de exceção de natureza exclusivamente política.

36. O reagendamento concedido após a vigência da Portaria n.º 1.104/64 denota que o militar atendia aos requisitos objetivos previstos pelos atos normativos vigentes (no caso a Portaria n.º 1.104 por meio da qual foram aprovadas as provas as Instruções para as Prorrogações do Serviço Militar das Praças da Ativa da Força Aérea. Brasileira) e, ainda, apresentava bom comportamento militar e civil nos termos previstos no item 3.1, c da Portaria em questão: 3.1 São condições básicas para prorrogação do tempo de serviço: robustez física, comprovada em inspeção de saúde; aptidão profissional, espírito militar, atestados ou avaliados pelo Comandante, como previsto no Regulamento do Corpo do Pessoal Subalterno; bom comportamento militar e civil, avaliados de acordo com a regulamentação e disposição em vigor.

37. No presente caso observa-se: i) a ausência de comprovação de que o interessado tenha sido vítima de atos de exceção por motivação exclusivamente política e ii) o fato de que, avaliados os critérios estabelecidos para a prorrogação de tempo de serviço o militar fez jus à concessão de reagendamento mesmo após a Portaria n.º 1.104/64.

38. Nesta esteira, forçoso concluir que o interessado não preenche os requisitos legais e constitucionais necessários ao reconhecimento da condição de anistiado político tendo em vista que não há nos autos a comprovação de que fora atingido por atos de exceção de motivação exclusivamente política.(...)

Posteriormente, em sede mandamental (MS 18395/DF), o autor, liminarmente, assegurou a percepção dos proventos de anistiado (Portaria n. 1582 de 26.07.2012 restabeleceu os efeitos da portaria anistiadora), porém, a segurança foi a firmrestou denegada (fl. 164 – ID 31046756):

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL – MANDADO DE SEGURANÇA – ANISTIA POLÍTICA – PORTARIA INTERMINISTERIAL MJ/AGU N.º 134/2011 – REVISÃO DOS ATOS DE ANISTIA – SÚMULA 266/STF – ATO QUE AUTORIZOU A INSTAURAÇÃO DO PROCESSO DE ANULAÇÃO – PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO. 1. A Primeira Seção firmou entendimento de que a revisão determinada pela Portaria Interministerial MJ/AGU n.º 134/2011, por consubstanciar-se em simples fase de estudos acerca de eventuais irregularidades nas concessões das anistias com base na Portaria n.º 1.104/GM3/1964, não afeta a esfera individual de direitos dos impetrantes. Incidência, por analogia, da Súmula 266/STF. 2. Agravo regimental da União contra decisão concessiva da liminar prejudicado. 3. Mandado de segurança denegado. (rel. Min. Eliana Calmon - Brasília-DF, 12 de junho de 2013(Data do Julgamento)

No presente caso, a r. sentença, confirmando a antecipação dos efeitos da tutela, julgou procedente o pedido de declaração de nulidade do ato administrativo que cancelou ato de concessão de anistia a ex militar da FAB, nos termos da Portaria n.º 1.104/GM3 de 1964, reconhecendo a decadência do direito da União, nos termos do artigo 54 da Lei 9.784/99, garantindo a manutenção da condição de anistiado e o pagamento dos respectivos proventos.

Contudo, verifica-se que o caso em questão amolda-se à nova orientação jurisprudencial, conforme julgado no RE n.º 817.338/DF, visto que em procedimento administrativo em que foi assegurado o devido processo legal, entendeu-se pela ausência de comprovação de que o autor tenha sido vítima de atos de exceção por motivação exclusivamente política, devendo ser afastado o decurso do prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de anistia.

Note-se, ainda, inexistência de provas nestes autos de que o autor tenha sofrido efetivamente qualquer ato de perseguição política, posto que a inicial somente traz o argumento de que o pedido de reagendamento do autor teria sido indeferido em razão deste manter "simpatia pelo movimento esquerdista brasileiro".

Assim, deve ser provido o apelo, mantendo-se incólume o procedimento de revisão de concessão de anistia que culminou com a Portaria n. 932 de 28.05.2012 (a qual anulou a Portaria Ministerial n. 2091, de 29 de julho de 2004, que declarou HUMBERTO BIONE FERRAZ anistiado político).

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogados, fixados em 10% do valor da causa, observada gratuidade da justiça.

Ante o exposto, em juízo de retratação positivo, voto por anular o acórdão de ID 88850602 e, à luz da nova orientação jurisprudencial, dar provimento à apelação, afastando-se a decadência do direito da Administração anular o ato que concedeu anistia ao autor.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. ANISTIADO POLÍTICO. EX-MILITAR FAB. REVISÃO DE ATO CONCESSÓRIO DE ANISTIA. PORTARIAN. 1.104/GM3 DE 1964. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA AFASTADA. RE Nº 817.338/DF - TEMA 839. JUÍZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO. RECURSO PROVIDO.

1. A matéria ora posta cinge-se à possibilidade da Administração anular ato de concessão de anistia política a militar, fundamentado nos termos da Portaria n. 1.104/GM/64.
2. O Pleno do Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da questão veiculada no Recurso Extraordinário n. 817.338, onde discutiu-se, à luz dos arts. 2º, 5º, II, XXXVI e LXIX, e 37, *caput*, da Constituição Federal e do art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, a possibilidade de um ato administrativo, caso evidenciada a violação direta do texto constitucional, ser anulado pela Administração Pública quando decorrido o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.784/1999, bem como se uma portaria que disciplina tempo máximo de serviço de militar atende aos requisitos do art. 8º do ADCT.
3. Em sessão de julgamento de 16.10.2019, a seguinte tese restou fixada: “No exercício do seu poder de autotutela, poderá a Administração Pública rever os atos de concessão de anistia a cabos da Aeronáutica com fundamento na Portaria nº 1.104/1964, quando se comprovar a ausência de ato com motivação exclusivamente política, assegurando-se ao anistiado, em procedimento administrativo, o devido processo legal e a não devolução das verbas já recebidas”.
4. No caso, o autor serviu a Força Aérea Brasileira entre 1959 e 1967, quando teve seu pedido de reengajamento indeferido, em razão da limitação do tempo de serviço em 08 (oito) anos veiculada na Portaria n. 1.104/GM3, sendo, posteriormente, em 08.2004, declarado anistiado político por meio da Portaria n. 2.091, de 29.07.2004.
5. Em razão da revisão de todas as anistias concedidas com fundamento da Portaria n. 1.104/GM3 determinada, foi anulada a portaria supracitada que declarou o autor anistiado político, por meio da Portaria n. 932 de 28.05.2012.
6. A referida anulação foi precedida da abertura de procedimento administrativo de revisão de portaria concessiva de anistia política (N. 08802.010593/2011-50), na qual o autor promoveu efetivamente sua defesa, sendo ao final determinada a anulação definitiva do ato de anistia. O Grupo de Trabalho Interministerial ao analisar o caso consignou inexistir razões de índole política que teriam levado ao afastamento do autor das Forças Armadas.
7. A hipótese amolda-se à nova orientação jurisprudencial, conforme julgado no RE nº 817.338/DF, visto que em procedimento administrativo no qual foi assegurado o devido processo legal, entendeu-se pela ausência de comprovação de que o autor tenha sido vítima de atos de exceção por motivação exclusivamente política, devendo ser afastado o decurso do prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de anistia.
8. Inexistência de provas nestes autos de que o autor tenha sofrido efetivamente qualquer ato de perseguição política, posto que a inicial somente traz o argumento de que o pedido de reengajamento do autor teria sido indeferido em razão deste manter “simpatia pelo movimento esquerdista brasileiro”.
9. Juízo de retratação positivo para anular o acórdão proferido e, à luz da nova orientação jurisprudencial, dar provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, em juízo de retratação positivo, anulou o acórdão de ID 88850602 e, à luz da nova orientação jurisprudencial, deu provimento à apelação, afastando-se a decadência do direito da Administração anular o ato que concedeu anistia ao autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001245-70.2018.4.03.6123

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: METALURGICA VARZEA PAULISTA S.A

Advogados do(a) APELANTE: PAULO SERGIO AMORIM - SP130307-A, RAFAEL EUSTAQUIO D ANGELO CARVALHO - SP235122-A, RODRIGO JOAO ROSOLIM SALERNO - SP236958-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001245-70.2018.4.03.6123

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: METALURGICA VARZEA PAULISTA S.A

Advogados do(a) APELANTE: PAULO SERGIO AMORIM - SP130307-A, RAFAEL EUSTAQUIO D ANGELO CARVALHO - SP235122-A, RODRIGO JOAO ROSOLIM SALERNO - SP236958-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por Metalúrgica Varzea Paulista S.A. contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberou:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREENHÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF.

1 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

2 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo.

3 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa.

4 - Nessa senda, o art. 10, I, do ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

5 - Na verdade, não só inexistia revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

6 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 110/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

7 - Tampouco há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI 2556/DF, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

8 - Apelação não provida.

Sustenta, em síntese, além do prequestionamento dos artigos 149 e 154, I, da Constituição Federal, a existência de contradição no julgado, uma vez que se utilizou do julgamento da ADIN nº 2.556/DF, quando este mesmo julgado ressaltou que a questão referente a inconstitucionalidade superveniente da Contribuição criada pela LC 110/2001 (objeto desta demanda) não foi objeto de análise pelo pleno do STF, bem como omissão quanto ao exame de argumento de que o próprio STF reconheceu a vinculação da contribuição de 10% como quitação da condenação judicial sofrida pelo Governo Collor.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (98) Nº 5001245-70.2018.4.03.6123

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: METALURGICA VARZEA PAULISTA S.A

Advogados do(a) APELANTE: PAULO SERGIO AMORIM - SP130307-A, RAFAEL EUSTAQUIO D'ANGELO CARVALHO - SP235122-A, RODRIGO JOAO ROSOLIM SALERNO - SP236958-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - artigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos REsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é manifesto o intuito da embargante de promover nova discussão sobre a matéria, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Na verdade, não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Sabendo que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatório do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Por fim, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada.
2. Não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012175-86.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: CARGLASS AUTOMOTIVA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA MARTINS MIGUEL - SP109676-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012175-86.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: CARGLASS AUTOMOTIVA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA MARTINS MIGUEL - SP109676-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de Embargos de Declaração opostos pela parte Agravante, em face de acórdão que, por unanimidade, negando provimento a agravo interno em face de decisão monocrática que não conheceu do agravo de instrumento, restou ementado nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO. PROVIMENTO SEM CONTEÚDO DECISÓRIO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O ato impugnado constitui despacho de mero expediente, desprovido de qualquer carga decisória, incidindo a hipótese do art. 1.001 do CPC/2015 que estabelece: "Dos despachos não cabe recurso".
2. Agravo interno não provido.
3. Honorários sucumbenciais. Incabíveis nesta sede. A regra do art. 85, § 11, do CPC, ao expressar que o Tribunal "majorará", pressupõe que haja honorários fixados na decisão objeto do recurso, o que não ocorre na presente situação.

Afirma a Embargante a existência de omissão por possuir o ato judicial impugnado conteúdo decisório não sendo mero expediente.

Aduz, ainda, que o rol do art. 1.015 do CPC, apesar de taxativo, admite interpretação extensiva.

E prosseguindo, adentra à matéria de mérito do agravo de instrumento, suscitando diversas omissões quanto aos argumentos suscitados nas razões recursais.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012175-86.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: CARGLASS AUTOMOTIVA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA MARTINS MIGUEL - SP109676-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, conheço em parte dos embargos de declaração.

Deveras, o acórdão embargado foi proferido em sede de Agravo Interno interposto em face de decisão monocrática do Relator que não conheceu do recurso.

Portanto, as matérias de mérito reproduzidas pela Embargante em seus aclaratórios não merecem conhecimento, devendo a presente impugnação limitar-se ao quanto decidido em sede de Agravo Interno, sendo certo que, por decorrência lógica, uma vez não conhecido o recurso, as teses relacionadas ao mérito da pretensão recursal não são apreciadas.

Prosseguindo, na parte conhecida, são cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Leir nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

- 1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);
- 2) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);
- 3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si só, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);
- 4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);
- 5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Inexistem as omissões aventadas.

Decerto, no tocante à recorribilidade do provimento judicial recorrido, constou do voto proferido no julgado embargado:

Com efeito, o despacho conferindo cumprimento à Resolução administrativa do Tribunal, que estabelece o procedimento para distribuição de processos, não constitui ato judicial passível de impugnação pela via recursal eleita pela Agravante.

O ato impugnado constitui despacho de mero expediente, desprovido de qualquer carga decisória, incidindo na hipótese do art. 1.001 do CPC/2015 que estabelece: "Dos despachos não cabe recurso".

Assim, tendo o julgado concluído que o ato impugnado constitui despacho, impassível de impugnação recursal, não pode ser taxado de omissão, por concluir de modo diverso à pretensão do recorrente.

Um julgado reputa-se omissão quando não enfrenta matéria suscitada pela parte e capaz de infirmar a decisão impugnada. Consequentemente, não há vício de omissão quando se decide a questão de modo contrário à pretensão do recorrente.

Quanto à alegação de que incorreu em omissão o julgado embargado pelo fato do rol do art. 1.015 do CPC, apesar de taxativo, admite interpretação extensiva, não prospera.

Consoante decidido à unanimidade no acórdão ora embargado, não se reconheceu conteúdo decisório do ato judicial vergastado no agravo de instrumento.

Por conseguinte, a discussão quanto à interpretação extensiva do rol do art. 1.015 do CPC perde totalmente sua pertinência, pois ainda que se conclua pela tese suscitada, o ato impugnado permanece sendo despacho, irrecurável nos termos do art. 1.001 do CPC.

Ou seja, a tese, por si só, não é suficiente para alterar a decisão impugnada.

Diante do exposto, conheço em parte dos embargos de declaração e, inexistindo vício a ser aclarado, na parte conhecida, voto pela sua rejeição.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Embargos de declaração opostos em face de julgado que negou provimento, por unanimidade, a agravo interno interposto em face de decisão monocrática que não conheceu do agravo de instrumento.
2. As matérias de mérito reproduzidas pela Embargante em seus aclaratórios não merecem conhecimento, devendo a presente impugnação limitar-se ao quanto decidido em sede de Agravo Interno, sendo certo que, por decorrência lógica, uma vez não conhecido o recurso, as teses relacionadas ao mérito da pretensão recursal não são apreciadas.
3. Omissão. Inexistência. Tendo o julgado concluído que o ato impugnado constitui despacho, impassível de impugnação recursal, não pode ser taxado de omissão, por concluir de modo diverso à pretensão do recorrente.
4. Um julgado reputa-se omissão quando não enfrenta matéria suscitada pela parte e capaz de infirmar a decisão impugnada. Consequentemente, não há vício de omissão quando se decide a questão de modo contrário à pretensão do recorrente.
5. Consoante decidido à unanimidade no acórdão ora embargado, não se reconheceu conteúdo decisório do ato judicial vergastado no agravo de instrumento. Por conseguinte, a discussão quanto à interpretação extensiva do rol do art. 1.015 do CPC perde totalmente sua pertinência, pois ainda que se conclua pela tese suscitada, o ato impugnado permanece sendo despacho, irrecurável nos termos do art. 1.001 do CPC.
6. Embargos de declaração conhecidos em parte e, na parte conhecida, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu em parte dos embargos de declaração e, na parte conhecida, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003975-30.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: EMPHASIS INDUSTRIA E COMERCIO VOTORANTIM LTDA
Advogado do(a) APELADO: RONALDO STANGE - SP184486-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003975-30.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) contra acórdão (ID 104554584), assim ementado:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZE PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

2. Apelação e remessa oficial não providas.

A União sustenta que o acórdão foi omisso quanto aos fundamentos constitucionais e legais que autorizam a incidência das contribuições sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença e acidente. Alega, ainda, omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. Outrossim, requer o conhecimento e o provimento dos embargos de declaração para sanar as omissões no tocante às regras previstas nos artigos 97, 103-A, 195, I, "a" e §5º e art. 201, §11, da Constituição Federal, artigos 22, inciso I, 28, inciso I, e §9º, da Lei nº 8.212/91, e artigo 60, §3º, da Lei nº 8.213/91.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003975-30.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EMPHASIS INDUSTRIA E COMERCIO VOTORANTIM LTDA
Advogado do(a) APELADO: RONALDO STANGE - SP184486-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (art. 535 do CPC/1973) (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAGRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é patente o intuito de embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Cumpra observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

E nem se alegue omissão quanto ao posicionamento do STF sobre a matéria discutida no RE 565.160. No referido Recurso Extraordinário, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

Todavia, cumpre salientar que o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República."

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda.”

Nesse sentido também o acerto emanado do Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art.85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

“Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, “os ganhos habituais do empregado a qualquer título”, com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126”

“Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões “folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)” ou “ganhos habituais do empregado, a qualquer título”. Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos.”

Inferre-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não determina a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, **no âmbito infraconstitucional**, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, diversamente do alegado pela União, **não há relação de prejudicialidade** entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente acerto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: “A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998.” No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de questionamento. 4. Agravo interno não provido. ..EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017 ..DTPB:) - g.n.

Com efeito, o acórdão proferido por esta Primeira Turma está em absoluta consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido acerto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

Ademais, saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pomenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão, conforme artigo 1.022 do novo CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incoerentes na espécie.

2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002145-64.2010.4.03.6109
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIÃO FEDERAL
APELADO: CLAUDIO ALVES BARREIRA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ROBERTO DE ALMEIDA FILHO - SP205907
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002145-64.2010.4.03.6109
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIÃO FEDERAL
APELADO: CLAUDIO ALVES BARREIRA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ROBERTO DE ALMEIDA FILHO - SP205907
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela **UNIÃO FEDERAL** contra sentença proferida em ação ordinária movida por **CLAUDIO ALVES BARREIRA** objetivando a condenação da ré a promover a retificação de seus registros funcionais para constar como data de progressão funcional a data em que completou cinco anos de efetivo exercício, bem como a pagar as diferenças financeiras entre a remuneração da primeira e segunda classe no período entre 21/10/2007 e 01/03/2008.

Contestação pela União (Num. 86951427 – pág. 40/58).

Em sentença publicada em 19/10/2012, o Juízo de Origem julgou procedente o pedido para condenar a ré à retificação da progressão funcional do requerente para a data de 21/10/2008, em que preencheu os requisitos fixados em lei, bem como a pagar as diferenças entre a remuneração de Delegado de Polícia Federal de 1ª Classe e de 2ª Classe, no período de 21/10/2007 a 10/3/2008, acrescida de juros de 1% ao mês e correção monetária desde 21/10/2007, devendo o referido cálculo incidir sobre o aumento salarial concedido na Lei 11.358/06 (Num. 86951427 – pág. 75/78 e 80).

A União apela para ver rejeitado o pedido inicial, sustentando a impossibilidade jurídica de concessão de extensão de vencimentos a servidor público, bem como a legalidade do Decreto nº 2.565/98, que estabeleceu que as progressões da carreira policial federal aconteçam a cada início de ano. Alternativamente, pede a reforma da sentença para que os juros de mora sejam fixados com fundamento no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (Num. 86951427 – pág. 83/96).

Contrarrazões pelo autor (Num. 86951427 – pág. 99/106).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002145-64.2010.4.03.6109
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: CLAUDIO ALVES BARREIRA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ROBERTO DE ALMEIDA FILHO - SP205907
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No caso dos autos, pretende o autor a condenação da União a promover a retificação de seus registros funcionais para constar como data de progressão funcional a data em que completou cinco anos de efetivo exercício, bem como a pagar as diferenças financeiras entre a remuneração da primeira e segunda classe no período entre 21/10/2007 e 01/03/2008.

Insurge-se a União contra a sentença de procedência do pedido sustentando a impossibilidade jurídica de concessão de extensão de vencimentos a servidor público, bem como a legalidade do Decreto nº 2.565/98, que estabeleceu que as progressões da carreira policial federal aconteçam a cada início de ano. Alternativamente, pede a reforma da sentença para que os juros de mora sejam fixados com fundamento no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Pois bem

Cumpra consignar que a carreira de Policial Federal é regulada pela Lei nº 9.266/96, com redação dada pela Lei nº 11.095, de 13.01.2005, a qual estabelece que o "ingresso nos cargos da Carreira Policial Federal far-se-á mediante concurso público, exigido o curso superior completo, em nível de graduação, sempre na 3ª (terceira) classe, observados os requisitos fixados na legislação pertinente".

Por seu turno, a progressão e a promoção na Carreira Policial Federal são disciplinadas através de Regulamento do Poder Executivo. (Artigo 2º da Lei nº 9.266/96: § 1º O Poder Executivo disporá, em regulamento, quanto aos requisitos e condições de progressão e promoção na Carreira Policial Federal).

Além dos requisitos fixados em regulamento, a Lei nº 9.299/96, previu expressamente ser requisito para promoção nos cargos da Carreira Policial Federal a conclusão com aproveitamento, de cursos de aperfeiçoamento, de forma que os seus conteúdos observarão a complexidade das atribuições e os níveis de responsabilidade de cada classe. (artigo 2º, §2º).

A mencionada Lei foi regulamentada pelo Decreto nº 2.565/1998, nos seguintes termos:

Art. 3º São requisitos cumulativos para a progressão na Carreira Policial Federal:

I - avaliação de desempenho satisfatório;

II - cinco anos ininterruptos de efetivo exercício na classe em que estiver posicionado.

§ 1º A progressão da Primeira Classe para a Classe Especial da Carreira Policial Federal depende ainda de conclusão, com aproveitamento, do curso Superior de Polícia para os ocupantes de cargos de Delegado de Polícia Federal, Perito Criminal Federal, Censor Federal, e do curso Especial de Polícia para os ocupantes dos cargos de Agente de Polícia Federal, Escrivão de Polícia Federal e Papiloscopista Policial Federal.

§ 2º A avaliação de que trata o inciso I será realizada pela chefia imediata do servidor e confirmada pela autoridade superior, anualmente, até 30 de outubro de cada ano, devendo contemplar, necessariamente, os resultados alcançados pelo servidor no desempenho do seu cargo ou função.

§ 3º Os cursos referidos no § 1º deste artigo serão realizados pela Academia Nacional de Polícia ou por entidade oficial de ensino policial de graduação equivalente, nacional ou estrangeira, devidamente reconhecida pela Academia Nacional de Polícia.

§ 4º A avaliação do servidor ao final do interstício de cinco anos será apurada pela média dos resultados obtidos no período.

§ 5º O servidor que não atingir o desempenho satisfatório para a progressão permanecerá na mesma classe até que a média dos resultados dos últimos cinco anos de avaliação seja considerada satisfatória.

§ 6º Interrompido o exercício, a contagem do interstício, com os efeitos daí decorrentes, dar-se-á a partir do primeiro dia subsequente à reassunção do exercício.

(...)

Art. 5º Os atos de progressão são da competência do dirigente do Departamento de Polícia Federal, observados os requisitos e as condições estabelecidos neste Decreto, e deverão ser publicados no Diário Oficial da União até o último dia do mês de janeiro, vigorando seus efeitos financeiros a partir de 1º de março subsequente.

Bem se vê que o referido ato normativo previu expressamente que os efeitos financeiros da progressão funcional vigoram a partir do dia 1º de março subsequente ao ato de progressão.

No caso dos autos, o autor é Delegado da Polícia Federal, tendo ingressado no cargo em 21/10/2002 e entende ter direito aos efeitos financeiros retroativos a 21/10/2007, data em que completou os requisitos necessários à progressão funcional, fez jus a retroação dos efeitos financeiros desde essa data, e não em 01/03/2008, na forma promovida pela Administração Pública, sendo-lhe, devida, portanto, as diferenças entre as remunerações da 3ª e 2ª classe.

Assim, a questão central a ser decidida nestes autos é sobre ser, ou não, legal a previsão expressa no art. 5º do Decreto nº 2.565/1998, que estipulou como data inicial dos efeitos financeiros da progressão funcional das carreiras da Polícia Federal o dia 1º de março subsequente ao ato de progressão.

E, neste ponto, tenho que a resposta deve ser positiva.

Isto porque não se vislumbra qualquer ilegalidade na previsão expressa no art. 5º do Decreto 2.565/1998 de que "os atos de progressão são da competência do dirigente do Departamento de Polícia Federal, observados os requisitos e as condições estabelecidos neste Decreto, e deverão ser publicados no Diário Oficial da União até o último dia do mês de janeiro, vigorando seus efeitos financeiros a partir de 1º de março subsequente", uma vez que o dispositivo regulamenta o art. 2º, parágrafo único da Lei nº 9.266/1996, como visto até aqui.

Tal entendimento se encontra consentâneo com a atual jurisprudência no âmbito do C. STJ, conforme os arestos abaixo transcritos, verbis:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.678.893 - RJ (2017/0141792-8) RELATORA : MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES RECORRENTE : UNIÃO RECORRIDO : ALEXANDRE MENDONÇA RIBEIRO ADVOGADOS : LEONARDO DE CARVALHO BARBOZA - RJ116636 THIAGO COSTA SERRA NUNES - RJ198650 DECISÃO Trata-se de Recurso Especial, interposto pela UNIÃO, em 10/05/2016, com fundamento na alínea a do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, assim ementado: "ADMINISTRATIVO. POLICIAIS FEDERAIS. PROGRESSÃO FUNCIONAL. EFEITOS FINANCEIROS. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. 1. A regra do art. 5º do Decreto nº 2.565/1998, que estabelece data única para efeitos financeiros da progressão funcional dos integrantes da Carreira Policial Federal viola o princípio da isonomia e deve ser afastada, a fim de que o servidor seja beneficiado a partir do primeiro dia do mês subsequente à data em que completar todos os requisitos para a progressão, conforme, aliás, veio a ser estabelecido pelo Decreto 7.015 de 23.11.2009 (art. 7º). 2. Assim, como deferido na sentença, o autor faz jus aos efeitos financeiros da progressão para a classe especial, a partir da data em que cumpriu os requisitos para tanto. 3. Apelação da União e remessa necessária desprovidas" Nas razões do Recurso Especial, a parte recorrente aponta violação do art. 2º, § 1º, da Lei 9.266/96 e dos arts. 3º e 5º, do Decreto 2.565/98, nos seguintes termos: "HIPÓTESE DE CABIMENTO DO ARTIGO 105, III, DA CRFB -- CONTRARIEDADE AOS DISPOSITIVOS DE LEI FEDERAL: APLICABILIDADE DO ART. 5º DO DECRETO 2565/98, QUE BUSCA SEU FUNDAMENTO DE VALIDADE NA LEI 9266/1996 O regramento a ser aplicado ao recorrido, por ocasião das suas promoções na carreira, deve ser o vigente à época do fato. Em decorrência, aplica-se o Decreto 2565/98. Trata-se de aplicação do princípio geral 'tempus regit actum'. Isto porque, à época dos fatos, havia a incidência do artigo 5º do Decreto 2565/98, que estabelecia se seguinte redação: 'Art. 5º Os atos de progressão são da competência do dirigente do Departamento de Polícia Federal, observados os requisitos e as condições estabelecidos neste Decreto, e deverão ser publicados no Diário Oficial da União até o último dia do mês de janeiro, vigorando seus efeitos financeiros a partir de 1º de março subsequente'. A retroação dos efeitos da promoção do autor, concedida pelo v. acórdão regional, contraria, portanto, a norma vigente à época dos fatos. Insta salientar que a Lei n.º 9.266/1996 não estabeleceu os requisitos específicos para a promoção nos cargos da carreira policial federal (os quais devem ser fixados em regulamento específico, como prevê o seu artigo 2º, § 1º). Tal regramento, como é evidente, amolda-se ao disposto na Lei n.º 9.266/1996 que concedeu à regulamentação própria o ônus de dispor sobre o processamento das promoções dos policiais federais. O Decreto n.º 2.565/1998 exige, além do tempo mínimo de 5 (cinco) anos na respectiva classe (artigo 3º, inciso II), a avaliação de desempenho e estabeleceu que esta seria realizada até 30 (trinta) de outubro de cada ano (artigo 3º, inciso I e § 2º), bem como condicionou a efetivação da promoção a ato do dirigente do Departamento de Polícia Federal, a ser publicado até o último dia de janeiro de cada ano, vigorando seus efeitos financeiros somente a partir de 1º de março subsequente. Encontram-se assim redigidos os citados artigos: 'Art. 3º São requisitos cumulativos para a progressão na Carreira Policial Federal: I - avaliação de desempenho satisfatório; II - cinco anos ininterruptos de efetivo exercício na classe em que estiver posicionado. (...) § 2º A avaliação de que trata o inciso I será realizada pela chefia imediata do servidor e confirmada pela autoridade superior, anualmente, até 30 de outubro de cada ano, devendo contemplar, necessariamente, os resultados alcançados pelo servidor no desempenho do seu cargo ou função. (...) Art. 5º Os atos de progressão são da competência do dirigente do Departamento de Polícia Federal, observados os requisitos e as condições estabelecidos neste Decreto, e deverão ser publicados no Diário Oficial da União até o último dia do mês de janeiro, vigorando seus efeitos financeiros a partir de 1º de março subsequente. Veja que não há, quer na Lei n.º 9.266/1996, quer no Decreto n.º 2.565/1998, dispositivo algum que estabeleça o direito à promoção no dia imediatamente posterior ao término dos 5 (cinco) anos. Pelo contrário, consta no ato regulamentar data própria para as promoções anuais (1º de março), ou melhor, data a partir da qual se operam os efeitos financeiros relativos às últimas avaliações de desempenho realizadas até 30 de outubro do ano anterior. No caso, a progressão do autor, durante a vigência do Decreto 2565/98, foi realizada corretamente, na forma do artigo 5º e os efeitos financeiros de sua promoção apenas deveriam ocorrer a partir do primeiro dia do mês de março seguinte à data em que completou os requisitos necessários. Impende ressaltar, ainda, que a promoção exsurge como procedimento complexo, já que demanda a reunião não só de fato jurídico (no caso, tempo na classe), mas a realização de atos administrativos próprios, com datas expressamente estabelecidas para sua efetivação. Assim, a promoção dos integrantes da carreira policial federal não decorre, como pretende fazer crer o autor, do mero tempo de serviço na classe anterior. Tal requisito é indispensável, mas não suficiente. Observe-se, mais uma vez, que a Lei n.º 9.266/1996 delegou à sua regulamentação plena liberdade de dispor sobre o procedimento de promoção dos referidos servidores, já que não definiu data específica ou termo fixo a partir do qual se teria configurado o alegado direito de progressão na carreira. Lembre-se, ainda, que promoção é ato de evolução funcional que nunca modifica a antiguidade e nem sempre é com base nela realizada. Todavia, o cômputo do tempo mínimo na classe não lhe confere direito à imediata promoção, pois esta só se realiza após a efetiva avaliação de desempenho. A promoção regida pelo Decreto n.º 2.565/1998 não é, deste modo, amparada na antiguidade, mas realizada pela conjunção dos fatores tempo na classe, avaliação de desempenho e efetivação em data única por ano. Todos estes elementos são requisitos para a promoção, porque fixados no mesmo diploma ao qual a Lei n.º 9.266/1996 conferiu plena liberdade de normatização. No caso, a manutenção do v. acórdão acarreta também violação ao princípio da isonomia e ao princípio tempus regit actum, na medida em que está beneficiando o autor em detrimento dos demais servidores que tiveram que observar o regramento vigente ao tempo dos fatos, no caso a regra do artigo 5º do Decreto 2565/98, o que urge ser corrigido. Por fim, ressalte-se que não cabe ao Judiciário imiscuir-se na atividade administrativa do Poder Executivo quando não demonstrada a prática de qualquer ilegalidade. Assim, como a Lei n.º 9.266/1996 não estabeleceu o alegado direito de promoção no dia imediatamente posterior ao cômputo de 5 (cinco) anos na respectiva classe, não está o Decreto n.º 2.565/1998 impedido de fixar requisitos específicos para a progressão, sendo a data única anual (no caso, 1º de março) decorrente da necessidade de se otimizar o gerenciamento de pessoal, estando justificada, portanto, por critérios de conveniência e oportunidade. Mais uma vez destaca-se que a produção de efeitos financeiros apenas a contar de 1º de março não acarreta violação a direito subjetivo algum do autor, seja porque não desrespeitada sua antiguidade (o fato de outros serem promovidos na mesma data não os equipara em termos de antiguidade, pois esta é fixada pela data de ingresso na carreira), seja porque inexistente direito adquirido à promoção a partir necessariamente do cômputo de 5 (cinco) anos na respectiva classe. A pretensão autoral, portanto, busca benefício não previsto em lei, violando o disposto no ordenamento jurídico e colocando o demandante em posição mais favorável em relação aos demais integrantes da carreira, os quais permanecerão promovidos apenas na data fixada no Decreto n.º 2.565/1998. Importa registrar que a partir de 24/11/2009, a promoção no âmbito da Polícia Federal passou a ser regulamentada pelo Decreto 7014, de 23/11/2009, art. 7º. Ocorre que as progressões realizadas com base no decreto anterior não são alteradas com a vigência do novo decreto, em observância ao princípio da irretroatividade das Leis e à Lei de Introdução ao Código Civil. Sendo assim, restou demonstrado que o v. acórdão regional merece ser adequado aos dispositivos infraconstitucionais acima citados" (fls. 187/191e). Por fim, requer "seja o presente Recurso Especial conhecido (por força do artigo 105, III, a, da CRFB), e provido, de modo a preservar-se a escorreita interpretação e aplicação da legislação infraconstitucional, função precípua dessa Colenda Corte Superior" (fl. 191e). Foram apresentadas contrarrazões (fls. 194/204e). O Recurso Especial foi admitido, pelo Tribunal de origem (fl. 210e). De início, afastada a incidência das Súmulas 7/STJ e 284/STF, haja vista que o exame da controvérsia dispensa exame do conjunto fático-probatório dos autos e a parte recorrente indicou claramente os dispositivos de lei infraconstitucional apontados como malferidos, consoante se observa das razões recursais de fl. 187e.

Superada essa questão, assiste razão à recorrente. Isto porque o acórdão regional, ao reconhecer o direito à progressão funcional de servidor da carreira de Polícia Federal à data em que o servidor completou 05 anos de serviço efetivo, diverge do entendimento firmado no âmbito do STJ no sentido de que a progressão dos servidores da carreira de Polícia Federal deve ter seus efeitos financeiros a partir de março do ano subsequente, nos termos do disposto na Lei 9.266/1996 e no Decreto 2.565/1998. Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL FEDERAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. EFEITOS FINANCEIROS. LEI 9.266/1996. (...) II - A progressão dos servidores da carreira de policial federal deve ter seus efeitos financeiros a partir de março do ano subsequente ao das últimas avaliações funcionais, nos termos do disposto na Lei n. 9.266/96 e no Decreto n. 2.565/98. III - Recurso Especial provido" (STJ, REsp 1.649.269/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/05/2017).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. POLICIAL FEDERAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. LEI 9.266/1996 E DECRETO 2.565/1998. TERMO INICIAL. 1º DE MARÇO DO ANO SUBSEQUENTE. PRECEDENTES DAS 1ª E 2ª TURMAS DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. As 1ª e 2ª Turmas do STJ já decidiram que a progressão dos servidores da carreira de Policial Federal deve ter seus efeitos financeiros a partir de março do ano subsequente, nos termos do disposto na Lei 9.266/1996 e no Decreto 2.565/1998. 2. Precedentes: AgRg nos EDcl no REsp 1394089/PB, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 08/05/2014, DJe 22/05/2014; AgRg nos EDcl no REsp 1258142/PE, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 04/02/2016, DJe 15/02/2016. 3. Agravo interno não provido" (STJ, AgInt no REsp 1.613.907/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 23/11/2016).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. POLICIAL FEDERAL. PROGRESSÃO NA CARREIRA. REQUISITOS. CUMPRIMENTO. EFEITOS FINANCEIROS. LEI 9.266/96 E DECRETO N. 2.565/98. I. O cerne da controvérsia reside na possibilidade de se condenar a União a conceder progressão funcional da Segunda para a Primeira Classe na Carreira Policial Federal, contada do ingresso na carreira, com as devidas repercussões financeiras e registro funcional. 2. A progressão dos servidores da carreira de policial federal deve ter seus efeitos financeiros a partir de março do ano subsequente, nos termos do disposto na Lei n. 9.266/96 e no Decreto n. 2.565/98. Precedentes: AgRg no REsp 1.373.344/SC, Rel. Ministra Assuete Magalhães, Segunda Turma, DJe 16/3/2016; AgRg no REsp 1.470.626/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/3/2016; AgRg nos EDcl no REsp 1.258.142/PE, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 15/2/2016. 3. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1.351.572/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 11/05/2016).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. POLICIAL FEDERAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. LEI 9.266/1996 E DECRETO 2.565/1998. TERMO INICIAL. 1º DE MARÇO DO ANO SUBSEQUENTE. PRECEDENTES DAS 1ª E 2ª TURMAS DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. As 1ª e 2ª Turmas do STJ já decidiram que a progressão dos servidores da carreira de Policial Federal deve ter seus efeitos financeiros a partir de março do ano subsequente, nos termos do disposto na Lei 9.266/1996 e no Decreto 2.565/1998. 2. Precedentes: AgRg nos EDcl no REsp 1394089/PB, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 08/05/2014, DJe 22/05/2014; AgRg nos EDcl no REsp 1258142/PE, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 04/02/2016, DJe 15/02/2016. 3. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 849.469/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/03/2016).

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. POLICIAL FEDERAL. PROGRESSÃO NA CARREIRA. EFEITOS FINANCEIROS. ART. 2º DA LEI 9.266/96 E ART. 5º DO DECRETO 2.565/98. ACÓRDÃO IMPUGNADO EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Cinge-se a controvérsia em saber se a progressão funcional dos servidores da carreira de Policial Federal deve, ou não, ter seus efeitos financeiros a partir de março do ano subsequente ao preenchimento dos requisitos para a referida progressão, nos termos do art. 5º do Decreto 2.565/98. II. Consoante a jurisprudência desta Corte, em casos análogos, a progressão dos servidores da carreira de policial federal deve ter seus efeitos financeiros a partir de março do ano subsequente, nos termos do disposto na Lei n. 9.266/96 e no Decreto n. 2.565/98" (STJ, REsp 1.533.937/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 02/06/2015). No mesmo sentido: STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1.258.142/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 15/02/2016; AgRg nos EDcl no REsp 1.394.089/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 22/05/2014. III. Assim, é de se reconhecer que - tal como constou do aresto combatido - a progressão do ora agravante deve ocorrer no mês de março do ano subsequente, desde que implementados os requisitos para a referida promoção. IV. Agravo Regimental improvido" (STJ, AgRg no REsp 1.373.344/SC, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJe de 16/03/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL DO SINDICATO. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULA 7 E 211 DO STJ E DA 284/STF. RECURSO ESPECIAL DA UNIÃO BASEADO EM VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL. POLÍCIA FEDERAL. PROGRESSÃO NA CARREIRA. REQUISITOS DA LEI 9.266/96. (...) 4. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de condenar a União a conceder progressão funcional da Segunda para a Primeira Classe na Carreira Policial Federal, a partir do mês que os servidores, efetivamente, completaram 5 (cinco) anos de exercício, com as devidas repercussões financeiras e registro funcional. 5. Deve ser aplicado ao caso dos autos a legislação que regulamenta a progressão funcional dos policiais federais, qual seja, o art. 2º, parágrafo único, da Lei 9.266/96 e o art. 5º do Decreto 2.565/98, segundo os quais a progressão dos autores deve se dar no mês de março do ano subsequente, porquanto implementados os requisitos para a referida promoção. Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no REsp 1.470.626/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 08/03/2016).

"ADMINISTRATIVO SERVIDOR PÚBLICO. POLÍCIA FEDERAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. RETROAÇÃO DOS EFEITOS FINANCEIROS. LEI 9.266/1996. 1. A matéria controvertida foi devidamente analisada pelo Tribunal de origem sob enfoque infraconstitucional, sem necessidade de análise do conjunto fático-probatório constante dos autos. Inaplicabilidade das Súmulas 7 e 126/STJ. 2. A progressão dos servidores da carreira de policial federal deve ter seus efeitos financeiros a partir de março do ano subsequente, nos termos do disposto na Lei n. 9.266/96 e no Decreto n. 2.565/98" (REsp 1.533.937/CE, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/06/2015). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg nos EDcl no REsp 1258142/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/02/2016, DJe 15/02/2016)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO FUNCIONAL. REQUISITOS. LEI 9.266/96. 1. Versam os autos sobre a possibilidade de se conceder progressão funcional da segunda para a primeira classe na carreira policial federal, contada do ingresso na carreira, com as devidas repercussões financeiras e registro funcional. 2. Aplicando o art. 2º, parágrafo único, da Lei 9.266/96 e o art. 5º do Decreto 2.565/98, a progressão dos autores deveria ter-se dado no mês de março do ano subsequente, porquanto implementados os requisitos para a referida promoção. 3. Nesse sentido, confirmam-se as decisões monocráticas: REsp 1340146-CE, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 3/04/2013; REsp nº 1.335.707-CE, Rel. Min. Ministro Herman Benjamin, DJe 26.8.2013; REsp 1.345.246/PE, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe de 7/10/2013; REsp 1.337.509/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 24.9.2012. 4. Agravo Regimental não provido" (STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1.394.089/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 22/05/2014).

No mesmo sentido, monocraticamente: STJ, REsp 1.570.489/CE, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 15/12/2015; REsp 1.533.937/CE, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 02/6/2015; REsp 1.340.146/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe de 3/04/2013; REsp 1.335.707-CE, Rel. Min. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe de 26/08/2013; REsp 1.345.246/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe de 07/10/2013. Desse modo, o acórdão regional destoou do entendimento firmado no âmbito desta Corte, impondo-se, assim, a sua reforma, a fim de julgar improcedente a pretensão autoral, incidindo, na espécie, a Súmula 568/STJ, segundo a qual "o relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, III, do RISTJ, dou provimento ao Recurso Especial, para julgar improcedente a pretensão autoral. Fixo honorários sucumbenciais em favor do advogado da parte recorrente, no percentual mínimo estipulado no art. 85, §§ 2º e 3º, I a V, c/c § 4º, do CPC/2015, a serem apurados em execução de sentença. Custas e despesas ex lege. I. Brasília (DF), 23 de agosto de 2017. MINISTRA ASSUETE MAGALHÃES, Relatora

(STJ - REsp: 1678893 RJ 2017/0141792-8, Relator: Ministra ASSUETE MAGALHÃES, Data de Publicação: DJ 30/08/2017) (g.n)

Não é outro o entendimento que esta Primeira Turma tem aplicado a casos idênticos ao presente, como se vê no seguinte precedente:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. DELEGADO DA POLÍCIA FEDERAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. PORTARIA 3.977/2009. ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. PERMISSÃO DADA PELA LEI N. 9.266/96 E DECRETO N. 2.565/98. REVOGADO PELO DECRETO 7.014/09. EFEITOS RETROATIVOS. VEDAÇÃO EXPRESSA DA LEI PRECEDENTES STJ. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA ISONOMIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Cinge-se a controvérsia no direito do autor à percepção das diferenças entre as Classes 1ª e 2ª da carreira de Delegado Federal, ao argumento de que a Portaria nº 3.977/2009 de 03/12/09 afastou a retroação de efeitos financeiros da progressão funcional dos servidores da carreira da Polícia Federal - previstas na Lei 9.266/96, regulamentada pelo Decreto 7.014/09 - à data em que preenchidos os seus requisitos legais e estabeleceu que os servidores, receberiam a remuneração correspondente à progressão a partir de 01/01/2010.

2. Da legislação de referência tem-se que a carreira de Policial Federal é regulada pela Lei nº 9.266/96, com redação dada pela Lei nº 11.095, de 13.01.2005, a qual estabelece que o "ingresso nos cargos da Carreira Policial Federal far-se-á mediante concurso público, exigido o curso superior completo, em nível de graduação, sempre na 3ª (terceira) classe, observados os requisitos fixados na legislação pertinente".

3. **A progressão e a promoção na Carreira Policial Federal são disciplinadas através de Regulamento do Poder Executivo. (Artigo 2º da Lei nº 9.266/96; § 1º O Poder Executivo disporá, em regulamento, quanto aos requisitos e condições de progressão e promoção na Carreira Policial Federal).**

4. Além dos requisitos fixados em regulamento, a Lei nº 9.299/96, previu expressamente ser requisito para promoção nos cargos da Carreira Policial Federal a conclusão com aproveitamento, de cursos de aperfeiçoamento, de forma que os seus conteúdos observarão a complexidade das atribuições e os níveis de responsabilidade de cada classe. (artigo 2º, § 2º)

5. Entretanto, considerando que o Regulamento somente foi publicado em 23.11.2009, após mais de 04 (quatro) da nova redação dada ao artigo 2º da Lei nº 9.266/96 pela Lei nº 11.095, de 13.01.2005, e que o Decreto anterior de nº 2.565/1998 previa 05 (cinco) anos ininterruptos de efetivo exercício, foi prevista norma de transição, a ser disciplinada pelo Ministro de Estado da Justiça, visando regular a situação dos integrantes da Carreira Policial Federal que tomaram posse até 31.12.2009.

6. Destarte, conforme a autorização da norma, o Ministro de Estado e Justiça editou a Portaria nº 3.977, de 02.12.2009, que dispõe sobre a redução dos interstícios para a promoção nos cargos de Carreira Policial Federal, de que tratam as alíneas a e b do inciso I do art. 3º do Decreto nº 7.014, de 23 de novembro de 2009, para os servidores que tomarem posse até 31 de dezembro de 2009 na terceira classe.

7. No caso dos autos, o autor é Delegado da Polícia Federal, tendo ingressado no cargo em 17 de julho de 2006, aduz que possui o direito aos efeitos financeiros retrativos a 17/01/2008, na medida em que completou os requisitos necessários à promoção funcional, faz jus a retroação dos efeitos financeiros desde essa data, e não em 01.01.2010, na forma promovida pela Administração Pública, sendo-lhe, devida, portanto, as diferenças entre as remunerações da 3ª e 2ª classe.

8. Da leitura da legislação pertinente, se infere que há menção expressa em relação ao tempo de interstício mínimo para a promoção da 3ª para 2ª Classe da carreira de Delegado Federal, que, de acordo com a norma prevista no artigo 13 do Decreto nº 7.014/2009 c/c artigo 1º, I, da Portaria nº 3.977/09 do Ministro de Estado e Justiça, é de um ano e seis meses na 3ª Classe, para promoção da 3ª para a 2ª Classe. Portanto, a controvérsia diz respeito, apenas, aos efeitos financeiros retroativos de tal promoção, especialmente porque a Portaria mencionada traz expressamente que os efeitos financeiros são apenas a partir de sua publicação.

9. **De acordo com os dispositivos legais ora analisados, constata-se inexistir irregularidade na Portaria nº 3.977/09, que restringiu os efeitos financeiros a partir de sua publicação. Isto porque, o próprio Decreto nº 7.014/2009 não admite a promoção em data anterior a sua publicação, a teor do artigo 8º: "os servidores que tiverem preenchido os requisitos previstos no artigo 3º serão promovidos até o primeiro dia do mês subsequente à data da publicação deste Decreto".**

10. Mesmo que o servidor tenha preenchido os requisitos em data anterior à publicação do Decreto nº 7.014/2009, a promoção somente ocorrerá posteriormente. Acrescente-se que o regulamento anterior (Decreto nº 2.565/98), exigia como requisito para progressão na Carreira Policial Federal, além de desempenho satisfatório, cinco anos ininterruptos de efetivo exercício na classe em que estiver posicionado. Logo, a nova norma beneficiou os integrantes da Carreira Policial Federal com um interstício menor, no entanto, não garantiu que os efeitos financeiros retroagissem.

11. O Decreto nº 7.014/09, embora tenha reduzido o interstício mínimo dos novos servidores, não reduziu daqueles que ingressaram na Carreira Policial Federal até 31 de dezembro de 2009. Na verdade, o Decreto nº 7.014/09 possibilitou que o Ministro do Estado e Justiça reduzisse o interstício em até 50% (cinquenta por cento) daqueles servidores que ingressaram até 31 de dezembro de 2009.

12. A redução somente foi garantida com a Portaria nº 3.977/2009, que não excedeu os limites do Decreto nº 7.014/2009, posto que, se trata de regulamentação própria, que dispôs sobre o processamento das progressões dos policiais federais, permitindo que a promoção dos integrantes da Carreira de Policial Federal fosse feita com interstício menor, sem a retroação dos efeitos financeiros. Precedentes STJ.

13. **Apelação não provida.**

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0006605-36.2011.4.03.6311/SP, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, e-DJF3: 30/05/2019).

Por tais razões, forçoso reconhecer que a progressão dos servidores da carreira de Policial Federal deve ter seus efeitos financeiros a partir de março do ano subsequente, nos termos do disposto na Lei 9.266/1996, art. 2º, parágrafo único, e no Decreto 2.565/1998, art., 5º, eis que não se vislumbra qualquer ilegalidade no referido ato regulamentar.

Desta forma, de rigor a reforma da sentença para se afastar sua condenação ao pagamento da diferença de remuneração do período compreendido entre 21/10/2007 e 01/03/2008; do mesmo modo, não se vislumbra ilegalidade na previsão de que "os atos de progressão são da competência do dirigente do Departamento de Polícia Federal, observados os requisitos e as condições estabelecidos neste Decreto, e deverão ser publicados no Diário Oficial da União até o último dia do mês de janeiro" (art. 5º do Decreto nº 2.565/1998), de sorte que não merece prosperar o pedido de retificação do registro funcional do autor.

Considerando a ausência de condenação em honorários sucumbenciais em sentença, bem como a baixa complexidade do feito, resolvido pela adoção de tese de direito, eis que os fatos são incontroversos, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios que ora fixo em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), quantia a ser devidamente atualizada até o efetivo pagamento, com fundamento no art. 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil de 1973, vigente ao tempo da publicação da sentença.

Ante o exposto, voto por dar provimento à apelação da União para julgar improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), quantia a ser devidamente atualizada até o efetivo pagamento, com fundamento no art. 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil de 1973.

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DELEGADO DE POLÍCIA FEDERAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. ART. 5º DO DECRETO Nº 2.565/1998. INÍCIO DOS EFEITOS FINANCEIROS EM 1º DE MARÇO SUBSEQUENTE AO ATO DE PROGRESSÃO. LEGALIDADE. ART. 2º, § 2º DA LEI Nº 9.266/1996. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE RETIFICAÇÃO DE REGISTRO FUNCIONAL E DE PAGAMENTO DE DIFERENÇAS SALARIAIS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Pretende o autor, Delegado de Polícia Federal, a condenação da União a promover a retificação de seus registros funcionais para constar como data de progressão funcional a data em que completou cinco anos de efetivo exercício, bem como a pagar as diferenças financeiras entre a remuneração da primeira e segunda classe no período entre 21/10/2007 e 01/03/2008.
2. A progressão dos servidores da carreira de Policial Federal deve ter seus efeitos financeiros a partir de março do ano subsequente, nos termos do disposto na Lei 9.266/1996, art. 2º, parágrafo único, e no Decreto 2.565/1998, art., 5º, eis que não se vislumbra qualquer ilegalidade no referido ato regulamentar. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
3. De rigo a reforma da sentença para se afastar sua condenação ao pagamento da diferença de remuneração do período compreendido entre 21/10/2007 e 01/03/2008; do mesmo modo, não se vislumbra ilegalidade na previsão de que "os atos de progressão são da competência do dirigente do Departamento de Polícia Federal, observados os requisitos e as condições estabelecidos neste Decreto, e deverão ser publicados no *Diário Oficial* da União até o último dia do mês de janeiro" (art. 5º do Decreto nº 2.565/1998), de sorte que não merece prosperar o pedido de retificação do registro funcional do autor.
4. Condena-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios que ora fixo em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), quantia a ser devidamente atualizada até o efetivo pagamento, com fundamento no art. 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil de 1973, vigente ao tempo da publicação da sentença.
5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação da União para julgar improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), quantia a ser devidamente atualizada até o efetivo pagamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016613-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: MARFRIG GLOBAL FOODS S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: BENEDITO CELSO BENICIO - SP20047-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

ID 125516180: homologada a desistência do mandado de segurança de origem, julgo prejudicado o presente recurso, nos termos do art. 932, III do CPC.

P.I.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0015203-68.2013.4.03.6000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELANTE: MIRIAM NORONHA MOTA GIMENEZ - MS5063-A

APELADO: C. C. N.

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO LUIS NANJI FLUMINHAN - MS5526-B

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Relator, reproduzo o inteiro teor do v. acórdão, julgado em 01.10.2019, proferida no processo eletrônico em epígrafe para fins de publicação:

São Paulo, 12 de fevereiro de 2020.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.
WILSON ZAUHY
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003106-59.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: ELEN PEIXOTO ORSINI, ELDER PEREIRA DA SILVA, ELEN BARROSO HENRIQUE, ELI GOMES FERREIRA, ELIAS DE OLIVEIRA LEITAO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ELEN PEIXOTO ORSINI E OUTROS em face da r. decisão que, em sede de cumprimento de sentença, declinou da competência e determinou a remessa da execução ao Juízo da 15ª Vara Federal do Distrito Federal, local onde tramitou a ação coletiva que deu azo ao presente cumprimento de sentença, por dependência.

Em sua minuta, os agravantes sustentam, em síntese, que não há execução coletiva proposta na 15ª Vara Federal do Distrito Federal, aduzindo haver competência do juízo *a quo* para julgamento do cumprimento de sentença decorrente de ação coletiva. Por esta razão, requer seja declarada a competência da 11ª Vara Federal de São Paulo para processar e julgar o cumprimento de sentença, afastando a prevenção reconhecida pelo Juízo de origem, como regular prosseguimento do feito.

Requer, ainda, a concessão de efeito suspensivo à decisão agravada, o que passo a apreciar.

É o relatório.

Decido.

O cumprimento de sentença em análise decorre de ação coletiva proposta pelo Sindicato dos Auditores Fiscais da Receita Federal no Juízo da 15ª Vara do Distrito Federal sob n. 2007.34.00.000424-0 (atual nº 0000423-33.2007.4.01.3400) objetivando a incorporação da Gratificação de Atividade Tributária (GAT) – instituída pela Lei n. 10.910/2004 – ao vencimento básico da categoria dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil (ativos, aposentados ou pensionistas), com o consequente pagamento dos reflexos dela decorrentes, a incidir sobre as demais verbas remuneratórias recebidas no período.

A decisão proferida pelo C. STJ, que deu provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008, e que representa o próprio título executivo judicial, não faz qualquer restrição subjetiva, não havendo qualquer previsão no sentido de que a decisão só poderia alcançar aqueles que tivessem autorizado o ajuizamento da ação, tampouco aqueles que fossem filiados ao sindicato em questão. Nestas condições, se assim entendesse pertinente, caberia à União requerer a limitação nesses termos antes da formação da coisa julgada. Permanecendo inerte, a questão encontra-se preclusa, devendo prevalecer o entendimento adotado pelo STF em repercussão geral por representar a interpretação que melhor se coaduna com os ditames constitucionais.

Outrossim, a ação coletiva proposta pelo sindicato tem efeito perante toda a categoria representada, sob pena de violação à representatividade sindical prevista no artigo 8º da Constituição Federal, mormente porquanto não foram fixados, na aludida ação, limites subjetivos ao âmbito jurisdicional do órgão prolator.

Neste sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região e do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

“Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Sindicato. Legitimidade. Execução de sentença. Autorização expressa. Desnecessidade. Precedentes. Reafirmação da jurisprudência em sede de repercussão geral reconhecida. Coisa julgada. Limites objetivos. Ofensa reflexa. Precedentes.

1. A jurisprudência da Corte reconhece aos sindicatos ampla legitimidade para figurar como substitutos processuais nas ações em que atuam na defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais dos trabalhadores integrantes da categoria, sendo certo que, atuando nessa qualidade, não se faz necessária expressa autorização dos substituídos para o ajuizamento de ações em seu benefício.

2. Ao reconhecer a repercussão geral desse tema, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reafirmou essa orientação (RE nº 883.642/AL-RG, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 25/6/15).

3. É pacífica a orientação da Corte de que não se presta o recurso extraordinário para a verificação dos limites objetivos da coisa julgada, haja vista tratar-se de discussão de índole infraconstitucional.

4. Agravo regimental não provido.

(STF, ARE-AgR - AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO, DIAS TOFFOLI)”

“TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO QUE NÃO IMPUGNA TODOS OS FUNDAMENTOS DO DECISUM. CONCORDÂNCIA EXPRESSA DA PARTE RECORRENTE COM O CAPÍTULO AUTÔNOMO NÃO IMPUGNADO. POSSIBILIDADE DE EXAME DO MÉRITO DA IRRESIGNAÇÃO. NÃO APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 182/STJ. AÇÃO DE CARÁTER COLETIVO. SINDICATO. SUBSTITUTO PROCESSUAL. EFEITO DA SENTENÇA. ADSTRIÇÃO AOS FILIADOS À ENTIDADE SINDICAL À ÉPOCA DO OFERECIMENTO DA AÇÃO, OU LIMITAÇÃO DA ABRANGÊNCIA AO ÂMBITO TERRITORIAL DA JURISDIÇÃO DO ÓRGÃO PROLATOR DA DECISÃO. NÃO CABIMENTO. INTERPRETAÇÃO DO ART 2º-A DA LEI N. 9.494/97 EM HARMONIA COM AS NORMAS QUE DISCIPLINAM A MATÉRIA. VIOLAÇÃO À DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I – (...)

III - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação, sob o regime da repercussão geral, segundo a qual há distinção entre a execução individual de sentença coletiva proposta por sindicato daquela proposta por associação, no que se refere à legitimidade e autorização dos sindicalizados ou associados.

IV - Delineada a substituição processual pelos sindicatos e a representação processual pelas associações, não se faz necessária a juntada da listagem dos substituídos para o ajuizamento de demanda coletiva proposta por sindicato, providência exigível em se tratando de ação ajuizada por associação, exceto se tratar-se de mandado de segurança coletivo.

V - Impõe-se interpretar o art. 2º-A da Lei n. 9.494/97 em harmonia com as demais normas que disciplinam a matéria, de modo que os efeitos da sentença coletiva, nos casos em que a entidade sindical atua com substituta processual, não estão adstritos aos filiados à entidade sindical à época do oferecimento da ação coletiva, ou limitada a sua abrangência ao âmbito territorial da jurisdição do órgão prolator da decisão, salvo se houver restrição expressa no título executivo judicial. Precedentes.

VI - Não compete a esta Corte Superior a análise de suposta violação de dispositivos constitucionais, ainda que para efeito de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal, ex vi art. 102, III, da Constituição da República.

VII – (...)

IX - Agravo Interno improvido. ..EMEN:

(STJ - AIRESP - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1614030.2016.01.85594-6, REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:13/02/2019 ..DTPB:.)”

“AÇÃO COLETIVA. SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SERVIDOR NÃO FILIADO. LEGITIMIDADE.

1. É firme no STJ a orientação de que os Sindicatos, na qualidade de substitutos processuais, detêm legitimidade para atuar judicialmente na defesa dos interesses coletivos de toda a categoria que representam, independente de autorização expressa ou relação nominal.

2. Assim, o servidor público integrante da categoria beneficiada, desde que comprove essa condição, tem legitimidade para propor execução individual, ainda que não ostente a condição de filiado ou associado da entidade autora da ação de conhecimento.

3. Tal orientação foi confirmada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 573.232/SC, em repercussão geral, perfilhando entendimento acerca da exegese do art. 5º, XXI, da Constituição Federal.

4. Ademais, não tendo a sentença coletiva fixado delimitação expressa dos seus limites subjetivos, a coisa julgada advinda da ação coletiva deve alcançar todos os integrantes da categoria, que terão legitimidade para a propositura da execução individual de sentença.

5. Recurso Especial provido. ...EMEN:

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 16660862017.00.52928-7, HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/06/2017 ..DTPB:)"

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. QUINTOS INCORPORADOS. SINTRAJUD. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. INTERESSE DA CATEGORIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DO JULGADO. SERVIDOR NÃO FILIADO. LEGITIMIDADE ATIVA. EXTENSÃO DOS EFEITOS DA COISA JULGADA.

I - A Constituição Federal, no artigo 8º, inciso III, ao tratar da legitimidade do sindicato para a promoção da defesa dos direitos e interesses coletivos, elege como destinatários dessa tutela a categoria profissional, não distinguindo entre filiados e não filiados.

II - Não fazendo a Constituição Federal qualquer distinção, há de ser atribuída à sentença a extensão subjetiva ora almejada, provendo-se o recurso interposto a fim de que se dê prosseguimento ao feito, com a formalização da relação jurídico-processual, tendo em vista o indeferimento liminar da petição inicial.

III - Apelação provida.

(TRF3, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2171811 0004247-76.2016.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2018 ..FONTE_PUBLICACAO:)"

"CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA, PROMOVIDO POR SUJEITO NÃO ABRANGIDO PELA COISA JULGADA COLETIVA, PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA - TÍTULO JUDICIAL TRANSITADO EM JULGADO QUE LIMITOU OS SEUS ALCANCES APENAS AOS SERVIDORES ALI NOMINADOS - PREVALÊNCIA DA COISA JULGADA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO PRIVADA

1. Destaque-se ser possível a execução individual de sentença proferida em ação coletiva por integrante da categoria profissional. Precedente.

2. Contudo, a questão posta à apreciação é objetivamente técnica, de natureza processual, vez que o provimento jurisdicional exarado na ação coletiva foi expresso ao limitar o seu alcance aos entes listados naquela lide, esta a particularidade que exclui a aplicação da regra geral supra exposta, fls. 59.

3. O caso concreto não alcança a interpretação recorrente, no sentido de que as ações coletivas abrangem a categoria profissional, não apenas os filiados ao Sindicato, pois, repita-se, o título judicial limitou, expressamente, o seu alcance subjetivo.

4. A alteração de referido decisório somente é possível por meio dos mecanismos processuais existentes no ordenamento, portanto vazia a alegação privada de que "provimentos inconstitucionais não transitam em julgado", afinal, enquanto perdurar aquele mandamento, tal a produzir efeito se não houve adoção das providências cabíveis dentro do prazo previsto em lei: trata-se, evidentemente, de prestígio à segurança jurídica.

5. Afigura-se incontroverso que a parte apelante não figura na lista de servidores que compuseram aquela ação coletiva - limitação transitada em julgado - portanto não detém legitimidade ativa para a execução individual aqui examinada, este o entendimento desta C. Segunda Turma. Precedente.

6. Para deixar claro à parte apelante, somente não detém legitimidade ativa porque a sentença excluiu àqueles que naquela lide não foram nominados, questão simples e técnica, imperando a coisa julgada e a segurança jurídica inerentes, como visto.

7. Improvimento à apelação.

(TRF3, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2189828 0004082-29.2016.4.03.6100, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2018 ..FONTE_PUBLICACAO:)"

"ADMINISTRATIVO. execução de ação coletiva n. 1999.71.00.0232403/df AGRADO DE INSTRUMENTO. LEGITIMIDADE. SINDICATO. INICIAL EXECUTIVA. DELIMITADOR DO PEDIDO.

1. Diferentemente das associações, os sindicatos, pelo fenômeno da substituição processual, independentemente de filiação, têm ampla legitimidade processual para atuar na defesa de todos e quaisquer direitos subjetivos individuais e coletivos dos integrantes da categoria por ele representada. Precedentes.

2. Na ação coletiva em execução, o título não limitou os efeitos da condenação àqueles beneficiários constantes de lista nominal acostada aos autos, não se podendo falar em coisa julgada com essa restrição, a qual, inclusive, seria exceção à regra, não podendo ser presumida. Assim, deve ser mantida a sentença que reconheceu a legitimidade ativa da parte exequente integrante da categoria.

3. O pedido formulado na execução atua como delimitador da atividade jurisdicional, não podendo o juiz deferir mais do que foi pretendido pelo exequente.

4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF4, AG 5035614-70.2016.4.04.0000, QUARTA TURMA, Relator CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, juntado aos autos em 26/10/2017)"

Cumprir destacar que o RESp n. 1.243.887, julgado pelo C. STJ pelo rito do artigo 543-C do CPC/73, fixou o entendimento de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação coletiva pode ser ajuizada no foro de domicílio do beneficiário.

No mesmo sentido é a jurisprudência do E. TRF da 3ª Região:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. COMPETÊNCIA. DOMICÍLIO DO AUTOR. AGRADO DE INSTRUMENTO PROVIDO. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública, determinou a remessa dos autos à 15ª Vara Federal de Brasília. A jurisprudência consolidou o entendimento de que é possível ao sujeito detentor do direito subjetivo conquistado em ação coletiva optar pelo processamento da demanda em seu domicílio. O C. STJ decidiu no julgamento do REsp 1.243.887/RJ da Relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão na sistemática do artigo 543-C do CPC/73 que os efeitos e a eficácia de sentença genérica proferida em ação civil pública não estão circunscritos aos limites geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, razão pela qual pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário. "PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÕES CÍVEIS. REEXAME NECESSÁRIO. EXPEDIENTE NO FERIADO DO DIA DA CONSCIÊNCIA NEGRA. ABRANGÊNCIA DA COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. APELAÇÕES DESPROVIDAS. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO. (...) 7. O art. 2º-A da Lei n. 9.494/97 deve ser interpretado em conjunto com o art. 93 do CDC, ex vi do disposto no art. 21 da Lei nº 7.347/1985, até porque, consoante recurso repetitivo, a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário (REsp 1243887/PR). 8. Tratando-se de sindicato de âmbito nacional, a eficácia da sentença não estará restringida aos limites geográficos da jurisdição do juízo sentenciante (art. 5º, LXX, "b", CF; art. 22 da Lei nº 12.016/2009). 9. Apelação do Sindicato desprovida. Apelação da União desprovida. Reexame Necessário desprovido." (negrite) Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5024050-53.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 28/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/03/2019)"

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TÍTULO EXECUTIVO FORMADO NA JUSTIÇA FEDERAL. AGRADO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 109, I da Constituição Federal, os Juízes Federais são competentes para processar e julgar as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

2. O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido de que "A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário.

3. A competência para a ação de cumprimento de sentença genérica é do mesmo juízo que seria competente para eventual ação individual caso não preferisse aderir à ação coletiva, o regramento da distribuição de competência deve pautar-se sobre a situação particular de cada beneficiário.

4. Apesar da parte agravante ajuizar a execução individual apenas em face do Banco do Brasil S/A, sociedade de economia mista, por se tratar de título executivo judicial formado a partir de ação civil pública processada na Justiça Federal, na qual figurou no polo passivo tanto o Banco do Brasil como também o Banco Central, autarquia federal, demonstra-se plausível que a execução individual seja processada no âmbito da Justiça Federal.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5016996-70.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 13/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/06/2018)"

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRADO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Consoante consta nos autos, a Ação Civil Pública que se busca executar (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

2. O processo e julgamento da execução compete ao Juízo que prolatou a sentença na ação cognitiva, in casu, o Juízo Federal, ainda que não haja interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CR. Precedentes.

3. Muito embora, em regra, a execução corra perante o juízo que processou a causa em primeiro grau de jurisdição, há hoje entendimento firmado no âmbito do E. STJ (REsp nº 1.243.887/PR, processado sob o regime do art. 543-C do CPC/73) no sentido de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva podem ser ajuizadas no foro do domicílio do beneficiário.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5018195-30.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 04/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/07/2019)"

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO PROVISÓRIA DE SENTENÇA COLETIVA. COMPETÊNCIA. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL. DOMICÍLIO DOS REQUERENTES. AGRADO PROVIDO.

- Discute-se, no presente, a competência para promover a liquidação provisória do título executivo judicial, questão que assume extrema relevância, dada a abrangência nacional da decisão proferida no processo da ação coletiva e o elevado número de mutuários atingidos.

- Em regra a liquidação e a execução correm perante o juízo que processou a causa em primeiro grau de jurisdição. Contudo, com vistas a impedir entupimento do juízo que sentenciou a ação coletiva e, de outra parte, com o fim de assegurar a efetividade das execuções individuais dos beneficiários, no julgamento do REsp nº 1.243.887/PR, processado sob o regime do art. 543-C do CPC/73, o E. STJ firmou entendimento no sentido de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva podem ser ajuizadas no foro do domicílio do beneficiário.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5027379-73.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 24/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/04/2019)"

Portanto, no caso em apreço, é cabível o ajuizamento do cumprimento de sentença no foro de domicílio dos autores.

Sem prejuízo de tal fato, observa-se que, em casos em que os autores têm domicílio em outros Municípios e ajuizaram o cumprimento de sentença na Seção Judiciária da capital do Estado de São Paulo, a jurisprudência do E. TRF da 3ª Região tem entendimento de que a competência é concorrente. Veja-se:

“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 109, §2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. ALCANCE.

I – O artigo 109, §2º, da Constituição Federal de 1988, ao prever fóros opcionais ao autor que demanda contra a União Federal, como forma de viabilizar o seu acesso à Justiça, permite que a ação seja proposta na Seção Judiciária da capital do Estado em que inserido o Município do seu domicílio, ainda que existente Subseção Judiciária neste local, tratando-se, pois, de foro igualmente concorrente.

II – Conflito procedente.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5010024-50.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 04/10/2019, Intimação via sistema DATA: 07/10/2019)"

“CONFLITO DE *COMPETÊNCIA*. JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE CORUMBÁ/MS EM FACE DO JUÍZO FEDERAL DA 4ª VARA DE CAMPO GRANDE/MS. EXEGESE DO ARTIGO 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O rol de situações previstas no §2º, do art. 109, da CF, é exaustivo, não se admitindo a propositura da ação fora em foro diverso do fixado constitucionalmente. De outra parte, tratando-se a hipótese de *competência* concorrente, facultando-se à parte demandante a opção de propor a ação na *seção judiciária* em que for domiciliada, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal, o Supremo Tribunal Federal manifesta-se no sentido de que na expressão "*seção judiciária*" do § 2º do artigo 109, da Constituição Federal, também se insere a expressão "*capital do Estado*" e, ainda, que mesmo quando instalada a Vara da Justiça Federal no município do mesmo estado em que domiciliada a parte autora, pode a demanda ser ajuizada tanto na vara federal da *capital*, quanto na vara federal da comarca onde tiver *domicílio* a parte autora, bem como que a regra constitucional se estende às autarquias. Conflito de *competência* procedente.

(TRF 3ª Região, Primeira Seção, CC nº 5016875-08.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, DJ 17.10.2018)"

Desta forma, mesmo que proposta, na 15ª Vara Federal do Distrito Federal, execução coletiva extinta sem resolução de mérito por iliquidez, não há prevenção e, por consequência, óbice para o ajuizamento do cumprimento de sentença individual em outro foro que detenha competência concorrente.

Por fim, insta consignar que esse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região tem julgado diversos feitos de cumprimento de sentença decorrentes do mesmo título executivo judicial, o que corrobora a conclusão de que não há prevenção do órgão julgador da ação coletiva, qual seja, a 15ª Vara Federal do Distrito Federal, para o julgamento de todos os cumprimentos de sentença individuais.

Assim, encontram-se preenchidos os requisitos para a concessão da tutela de urgência requerida, eis que há risco de prejuízos e/ou atrasos ao processo e de desperdício de recursos com a movimentação dos autos à Seção Judiciária do Distrito Federal.

Diante do exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para determinar o regular prosseguimento do feito na 11ª Vara Federal de São Paulo, na forma da fundamentação acima.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 10 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003696-36.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: PRIMA PATRIMONIAL E AGRÍCOLA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO OSHIRO - SP196834-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Prima Patrimonial e Agrícola Ltda contra a decisão que, nos autos da ação de desapropriação por utilidade pública, deferiu a imissão da expropriante na posse do imóvel.

Sustenta a agravante, em síntese, que deve ser suspensa a imissão da expropriante na posse do imóvel, sob os seguintes argumentos: a) o valor fixado pelo MM. Juízo "a quo" para a imissão provisória na posse levou em consideração somente o valor da terra nua; b) o simples fato de não haver nenhuma avaliação das benfeitorias produtivas é bastante para que não haja imissão na posse; c) houve acréscimo da área exproprianda, sem a devida correção do Decreto expropriatório, tampouco da avaliação do imóvel.

É o relatório.

Decido.

De início, observo que a agravante já havia interposto agravo de instrumento (AI 5032951-73.2019.4.03.0000) em face da decisão anterior do D. Juízo *a quo* que fixou a importância de R\$ 929.560,00, para fins de imissão provisória na posse, e determinou à União o depósito da diferença entre o valor depositado e o fixado.

No bojo daquele recurso, a parte agravante requereu a suspensão da imissão na posse, sob o argumento de que, na avaliação do imóvel, foi considerado somente o valor da terra nua. Sustentou, ainda, a existência de erro na descrição do imóvel a ser desapropriado.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido por este Relator.

Diante disso, claro está que o presente recurso busca o mesmo provimento jurisdicional do agravo anterior, que se encontra pendente de julgamento pela E. Primeira Turma.

Comtais considerações, **não conheço do agravo de instrumento**, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

P.I.

São Paulo, 12 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5012606-23.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: ALUMÍNIO FUJI LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VIVIAN REGINA GUERREIRO POSSETTI - SP214224-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALUMÍNIO FUJI LTDA em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de reavaliação do bem imóvel, mantendo a designação da hasta pública.

Em sua minuta, a parte agravante sustenta, em síntese, que é devida a reavaliação do imóvel penhorado, aduzindo que a última avaliação foi feita em 2015 e que o bem obteve valorização desde aquela data.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido, determinando a suspensão do leilão do bem imóvel até julgamento do presente agravo.

Com contraminuta.

É o relatório.

Compulsando-se os autos de origem, constata-se que foram efetuadas novas reavaliações do bem imóvel em 20 de março de 2019 e em 22 de novembro de 2019, datas posteriores à interposição do presente agravo de instrumento.

Desta forma, houve satisfação do pedido pretendido pela parte agravante, resultando em incontestada perda superveniente de objeto para o julgamento do presente agravo de instrumento.

Diante do exposto, ante a perda superveniente de objeto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, na forma da fundamentação acima.

P. I.

São Paulo, 11 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5004476-73.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: HORNINK MATERIAIS ELETRICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GISLAINE CARLA DE AGUIAR MUNHOZ - SP276048-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Hornink Materiais Elétricos Ltda. contra decisão que, em sede de “ação anulatória de ato jurídico”, indeferiu tutela de urgência.

A parte agravante sustenta, em síntese, que passou por um período de dificuldades financeiras, o que ocasionou o inadimplemento das parcelas do contrato firmado com a agravada. Alega a possibilidade de purgação da mora, bem como, o direito de negociar a dívida. Informa a realização de leilão em 29/01/2020.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão da antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

O pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

Nesse sentido aponta a jurisprudência desta Corte:

APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL E CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLENTO. CONSOLIDAÇÃO EM FAVOR DO CREDOR. LEI N. 9.514/97. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Da consolidação da propriedade. Conforme se constata dos autos, o imóvel descrito na petição inicial foi financiado pelo Agravante no âmbito do SFI - Sistema Financeiro Imobiliário, mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514/1997. A propriedade do imóvel descrito na matrícula nº 172.463, do 11º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo/SP, foi arrematado - fl.135-verso. 2. A consolidação da propriedade em nome do fiduciário é regulada pelo disposto no artigo 26, § 1º, da Lei n. 9.514/1997. Assim sendo, estando consolidado o registro não é possível que se impeça a agravada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro. 3. Com efeito, nos termos do artigo 252 da Lei nº 6.015/1973 "o registro, enquanto não cancelado, produz todos os seus efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido", sendo o cancelamento feito apenas em cumprimento de decisão judicial transitada em julgado, nos termos do artigo 250, inciso I do referido diploma legal. Ademais, a referida Lei de registros públicos prevê, para a hipótese dos autos, o registro da existência da ação, na forma do artigo 67, I, 21, para conhecimento de terceiros da possibilidade de anulação do registro. 4. Nos termos do artigo 22 da Lei 9.514/1997, a alienação fiduciária "é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel". 5. A garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor fiduciante não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já concretizada a consolidação da propriedade em mãos do credor fiduciário, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. 6. Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos. 7. No caso dos autos, os agravantes não demonstram que houve o descumprimento das formalidades previstas e tampouco trouxe aos autos prova de que não houve intimação para pagamento, com discriminação do débito. Aliás, sequer há discussão a respeito da regularidade ou irregularidade do procedimento extrajudicial que culminou com a consolidação da propriedade. 8. **Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no artigo 26 e §§ da Lei 9.514/1997 tem a finalidade de possibilitar ao devedor a purgação da mora. E o devedor, ao menos com a propositura da ação originária, demonstra inequívoco conhecimento do débito, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de qualquer eventual nulidade, nos termos do artigo 250, parágrafo único, do Código de Processo Civil. 9. Acresce-se que, tendo a ciência inequívoca do procedimento extrajudicial, e não negando a mora, caberia ao devedor purgá-la, ou ao menos depositar, em juízo, o valor do débito. 10. Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: STJ, REsp 1155716/DF, Rel. Ministra NANCYANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 22/03/2012, TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0022130-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013) e PRIMEIRA TURMA, AC 0003907-62.2012.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/01/2013. 11. *Apelação improvida. (APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024086-58.2014.4.03.6100/SP, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, Primeira Turma, j. 20/02/2018, D.E. Pub. 28/02/2018) negritei.***

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. IMÓVEL ARREMATADO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Para que seja cabível a decisão monocrática, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. Além disso, o juízo de admissibilidade do recurso em segunda instância é feito pelo relator, sendo expresso o art. 557, caput, do CPC quanto a possibilidade de ser negado seguimento a recurso manifestamente inadmissível.

2. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação-SFH.

3. Na execução do Decreto-Lei nº 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato é necessária a prévia notificação pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, §1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão, sob pena de invalidade.

4. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento. A notificação para purgar a mora pode ser realizada por edital, se frustrada a notificação por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, devendo o oficial, nesse caso, deixar certificado que o devedor se encontra em lugar incerto e não sabido, nos termos do art. 31, § 2º, do DL 70/66. (AC 200461000053151, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1100299, JUIZA RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA, TRF3, DJF3 DATA:07/10/2008).

5. Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, a eventual alegação de falta da referida notificação pessoal ou certificação só se sustenta se a parte demonstrar interesse em efetivamente exercer o direito de purgar a mora - em toda sua extensão controversa.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AC 00092516620084036103, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1970693, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015) negritei.

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. POSSIBILIDADE DE PURGAÇÃO DA MORA ATÉ A DATA DE LAVRATURA DO AUTO DE ARREMATACÃO.

I - A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações acarreta a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Inteligência da Lei 9.514/97.

II - Propriedade consolidada em nome da instituição financeira em razão da mora não purgada pelos mutuários.

III - Possibilidade do devedor purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, como dispõe o artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66. Precedentes do STJ.

IV - Mera manifestação de intenções de purgação da mora que não é elemento hábil a suspender os efeitos do ato de consolidação da propriedade. Precedentes da Corte.

V - Recurso desprovido. (TRF3, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001857-92.2014.4.03.6104/SP, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior; Segunda Turma, j. 22/05/2018, Pub. D.E. 30/05/2018) negritei.

Mesmo porque, a possibilidade de purgar a mora não pode servir de fundamento para que o devedor, conscientemente, postergue o adimplemento da dívida, de maneira que exorbite à razoabilidade.

Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI N. 9.514/1997. QUITAÇÃO DO DÉBITO APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI N. 70/1966. PROTEÇÃO DO DEVEDOR. ABUSO DE DIREITO. EXERCÍCIO EM MANIFESTO DESCOMPASSO COM A FINALIDADE. 1. É possível a quitação de débito decorrente de contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997), após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário. Precedentes. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. A garantia do direito de quitação do débito antes da assinatura do auto de arrematação protege o devedor da onerosidade do meio executivo e garante ao credor a realização de sua legítima expectativa - recebimento do débito contratado. 4. Todavia, caracterizada a utilização abusiva do direito, diante da utilização da inadimplência contratual de forma consciente para ao final cumprir o contrato por forma diversa daquela contratada, frustrando intencionalmente as expectativas do agente financeiro contratante e do terceiro de boa-fé, que arrematou o imóvel, afasta-se a incidência dos dispositivos legais mencionados. 5. A propositura de ação de consignação, sem prévia recusa do recebimento, inviabilizou o oportuno conhecimento da pretensão de pagamento pelo credor, ensejando o prosseguimento da alienação do imóvel ao arrematante de boa-fé. 6. Recurso especial não provido. (STJ, RESP 201500450851, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, j. 12/05/2015, DJe 20/05/2015) (destaquei).

Compulsando os autos, verifica-se que houve a consolidação da propriedade em 2019. Não há informações de que a parte tenha realizado qualquer depósito em juízo ou efetuado diretamente o pagamento das parcelas em atraso, o que demonstraria a intenção de purgar a mora.

Cumpra mencionar que a parte não juntou documentos que comprovem o resultado do leilão realizado, o que afasta a urgência da medida pleiteada. No entanto, ressalte-se que caso o imóvel não tenha sido arrematado, não há óbice para que a parte exerça seu direito de preferência.

Assim sendo, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos para a concessão do efeito pleiteado.

Diante do exposto, **indeferido** a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contrarrazões, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023050-81.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS GONCALVES, PAULA APARECIDA DA SILVA GONCALVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS PRIMO DE ALMEIDA - SP312874
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS PRIMO DE ALMEIDA - SP312874
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023050-81.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS GONCALVES, PAULA APARECIDA DA SILVA GONCALVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS PRIMO DE ALMEIDA - SP312874
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS PRIMO DE ALMEIDA - SP312874
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por LUIZ CARLOS GONÇALVES E OUTRA, com pedido de tutela antecipada, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara Cível da Subseção Judiciária de Bauru/SP, pela qual indeferiu pedido de antecipação de tutela em ação que visa a anulação de procedimento de execução extrajudicial de imóvel, objeto de financiamento junto à Caixa Econômica Federal.

Aduzem os agravantes, em síntese, que a Caixa Econômica Federal não observou o procedimento da Lei nº 9.514/97 ao notificá-la para a purgação da mora.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id90434746).

Não houve apresentação de contraminuta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023050-81.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS GONCALVES, PAULA APARECIDA DA SILVA GONCALVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS PRIMO DE ALMEIDA - SP312874
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS PRIMO DE ALMEIDA - SP312874
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, o pagamento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

A Lei nº 13.465, de 11/07/2017, afastou qualquer dúvida nesse sentido ao introduzir na Lei nº 9.514/97 o art. 26-A e o § 2º-B no art. 27, in verbis:

“Art. 26-A. Os procedimentos de cobrança, purgação de mora e consolidação da propriedade fiduciária relativos às operações de financiamento habitacional, inclusive as operações do Programa Minha Casa, Minha Vida, instituído pela Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), sujeitam-se às normas especiais estabelecidas neste artigo.

§ 1º A consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário será averbada no registro de imóveis trinta dias após a expiração do prazo para purgação da mora de que trata o § 1º do art. 26 desta Lei.

§ 2º Até a data da averbação da consolidação da propriedade fiduciária, é assegurado ao devedor fiduciante pagar as parcelas da dívida vencidas e as despesas de que trata o inciso II do § 3º do art. 27, hipótese em que convallescerá o contrato de alienação fiduciária.”

Art. 27 (...)

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao Iudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.

Portanto, as alterações promovidas na Lei n.º 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual, o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

Esse, por certo, já era o espírito originário da Lei nº 9.514/97, que agora, com a supressão das lacunas existentes em seu texto, as quais davam azo às mais diversas espécies de questionamentos, expressa de forma objetiva as possibilidades de pagamento e respectivos marcos temporais.

No presente caso, tendo ocorrida a consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário, estando o procedimento extrajudicial na fase de leilão, resta aos recorrentes a opção de pagamento integral da dívida, não sendo suficiente a pretensão de pagamento das parcelas em atraso.

Com efeito, a lei (§ 2º-A do art. 26 da Lei nº 9.514/1997) exige a notificação pessoal do devedor acerca das datas de leilão, de modo a possibilitar que possa exercer o direito de preferência estabelecido no § 2º, do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, introduzido pela Lei nº 13.465/2017.

Assim, além de demonstrar o vício quanto à ausência da notificação, deve a parte, simultaneamente, demonstrar que sua intenção é de exercer esse direito de preferência, adimplindo integralmente o contrato, demonstrando as condições de fazê-lo, o que não é a hipótese dos autos em que os recorrentes pretendem apenas depositar os valores atrasados.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INADIMPLEMENTO INCONTROVERSO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. As alterações promovidas na Lei n.º 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual, o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

2. Com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, a eventual purgação da mora deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago, incluindo encargos decorrentes da consolidação da propriedade.

3. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023250-88.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: ALEXANDRE MONTEIRO CARVALHO, DEISY CABRAL LIMA CARVALHO

Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO MARCELINO SILVA BARBOSA - MS16573-A

Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO MARCELINO SILVA BARBOSA - MS16573-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023250-88.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: ALEXANDRE MONTEIRO CARVALHO, DEISY CABRAL LIMA CARVALHO

Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO MARCELINO SILVA BARBOSA - MS16573-A

Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO MARCELINO SILVA BARBOSA - MS16573-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face de decisão que, em ação revisional ajuizada por ALEXANDRE MONTEIRO CARVALHO E OUTRA, indeferiu o pedido liminar de suspensão das parcelas do contrato de financiamento imobiliário, mas autorizou o depósito dos valores eleitos pela parte.

Sustenta a agravante, em síntese, que o deferimento da consignação dos valores que os Agravados entendem devidos a impede de tomar as medidas quanto à cobrança dos valores inadimplidos e executar o contrato.

Indeferido efeito suspensivo (Id90436981).

Contraminuta ao recurso (Id95032847).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023250-88.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: ALEXANDRE MONTEIRO CARVALHO, DEISY CABRALLIMA CARVALHO

Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO MARCELINO SILVA BARBOSA - MS16573-A

Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO MARCELINO SILVA BARBOSA - MS16573-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, pagamento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

Com efeito, a lei (§ 2º-A do art. 26 da Lei nº 9.514/1997) exige a notificação pessoal do devedor acerca das datas de leilão, de modo a possibilitar que possa exercer o direito de preferência estabelecido no § 2º, do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, introduzido pela Lei nº 13.465/2017.

Assim, deve a parte, simultaneamente, demonstrar que sua intenção é de exercer esse direito de preferência, adimplindo integralmente o contrato, demonstrando as condições de fazê-lo, o que não é a hipótese dos autos em que os recorrentes pretendem apenas depositar os valores atrasados.

Outrossim, uma vez firmado o contrato, não é dado à parte, por mera liberalidade, descumprir o quanto avençado e propor unilateralmente a forma que pretende adimplir o contrato.

O agravante tinha desde a assinatura do contrato a ciência de seus termos e condições estabelecidas, de modo que não se trata de superveniência de fato extraordinário, impossível às partes antever.

Certo é que, tendo a parte a prévia ciência dos valores das parcelas e o modo de seu cálculo, reunia condições de aferir antecipadamente à assinatura do compromisso contratual o comprometimento da sua capacidade financeira.

Outrossim, a existência de ação judicial visando a revisão contratual não impede a consolidação da propriedade e demais atos que porventura sejam adotados pela instituição financeira fiduciante com vistas a alienação extrajudicial do bem imóvel.

Ademais, o alegado vício de capitalização de juros merece melhor análise, não sendo suficiente o laudo pericial produzido unilateralmente pela parte autora, carecendo a instauração do contraditório para a devida apuração do quanto alegado.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECURSO PROVIDO.

1. As alterações promovidas na Lei nº 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual, o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

2. A existência de ação judicial visando a revisão contratual não impede a consolidação da propriedade e demais atos que porventura sejam adotados pela instituição financeira fiduciante com vistas a alienação extrajudicial do bem imóvel.

3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027806-70.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORAS/A
Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNA TALITA DE SOUZA BASSAN - SP281753, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S
AGRAVADO: LUCIANA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: KATHYA SIMONE DE LIMA - SP137824-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027806-70.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORAS/A
Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNA TALITA DE SOUZA BASSAN - SP281753, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S
AGRAVADO: LUCIANA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: KATHYA SIMONE DE LIMA - SP137824-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por CAIXA SEGURADORA S.A., em face de decisão que deferiu parcialmente a tutela provisória requerida em ação ajuizada por LUCIANA DA SILVA, para que a agravante proceda ao pagamento das despesas destinadas à acomodação da família da autora até que o imóvel esteja em perfeitas condições de habitabilidade, desde logo, arbitradas no valor mensal de R\$1.500,00 (mil e quinhentos reais).

Sustenta a agravante, em síntese, que não houve comprovação do risco de desmoronamento do imóvel e que não há cobertura securitária.

Indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso (Id7677559).

Contraminuta ao recurso (Id8639149).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027806-70.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORAS/A
Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNA TALITA DE SOUZA BASSAN - SP281753, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S
AGRAVADO: LUCIANA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: KATHYA SIMONE DE LIMA - SP137824-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela provisória de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese, verifica-se que estão presentes os requisitos legais para a concessão da medida em favor da Agravada.

Com efeito, conforme consignado na decisão recorrida e depois corroborado pelo laudo pericial preliminar elaborado nos autos, há risco de desmoronamento do imóvel e evidenciar o risco de dano necessário a concessão da tutela provisória de urgência.

Por outro lado, no que respeita à cobertura securitária, em princípio, as cláusulas contratuais a autorizam e, desde que não seja demonstrado, no laudo pericial conclusivo, que o risco de desmoronamento decorre de falta de manutenção por parte da Agravada, não há razão para se afastar a responsabilidade da Agravante.

Assim, não vislumbro razões para reforma da decisão que concedeu a tutela provisória na origem.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela provisória de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.
2. Na hipótese, verifica-se que estão presentes os requisitos legais.
3. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003350-90.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570-A
AGRAVADO: DENISE FERNANDES CUSTODIO LEYTON, PEDRO EUGENIO LEYTON YANEZ
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003350-90.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570-A
AGRAVADO: DENISE FERNANDES CUSTODIO LEYTON, PEDRO EUGENIO LEYTON YANEZ
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por EMGEA – EMPRESA GESTORA DE ATIVOS contra a decisão que deferiu a adjudicação do imóvel do executado pelo valor da avaliação e não pelo valor da dívida.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que o bem pode ser adjudicado pelo valor do saldo devedor, ainda que inferior ao valor da avaliação, tendo aplicação o disposto na Lei Especial 5.741/71.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id585954).

Não foi apresentada contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003350-90.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570-A
AGRAVADO: DENISE FERNANDES CUSTODIO LEYTON, PEDRO EUGENIO LEYTON YANEZ

VOTO

O exequente poderá requerer a adjudicação do imóvel desde que o faça por preço não inferior à avaliação do imóvel, inteligência do artigo 685-A do CPC/73, correspondente ao artigo 876 do novo CPC.

Entendimento diverso poderia implicar em verdadeiro enriquecimento sem causa, nos termos do artigo 884 do CC, já que o que justifica o aumento do patrimônio da instituição financeira é o crédito da relação obrigacional. Este por sua vez é composto pelo capital investido, limitado ao valor do imóvel financiado, e pelos juros que são a própria remuneração paga pelo mutuário em função do tempo necessário à amortização do capital.

Ao adjudicar o imóvel, a instituição financeira deixa de ser mera credora fenerática e hipotecária, passando a ter a propriedade do imóvel que poderá ser objeto de novo financiamento ou alienação pela totalidade de seu valor. Os riscos da atividade empresarial no ramo imobiliário não justificam que as instituições financeiras possam se enriquecer sem fundamento e às custas do patrimônio dos mutuários, que devem responder apenas pela extensão da dívida a que se obrigaram.

Ainda a respeito da adjudicação pelo exequente, a exemplo do que ocorre quando o imóvel é adquirido por terceiros, se a dívida for inferior ao valor de imóvel, o devedor deverá receber do exequente a diferença entre ambas. Na situação oposta, se a dívida é superior ao valor do imóvel, a execução terá prosseguimento regular pelo saldo remanescente (artigo 685-A, § 1º do CPC/73, artigo 876, §§ 4º, I e II do novo CPC).

Se a adjudicação do imóvel pelo executante se deu por valor inferior à avaliação do imóvel, o credor condenado a pagar ao devedor o valor que excede seu crédito até o valor da avaliação do imóvel. Condenação nesse sentido não prejudica a compensação de taxa de ocupação do imóvel referente ao período posterior à adjudicação e anterior à imissão na posse.

A adjudicação pela exequente por valor inferior ao da avaliação só seria justificável se demonstrado que houve a desvalorização do imóvel, por fatores intrínsecos, por fatores externos ou por plausíveis razões de mercado, o que não pode ser presumido, mas demonstrado pela executante.

Neste sentido:

SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ADJUDICAÇÃO PELO CREDOR. VALOR DA AVALIAÇÃO. CONDENAÇÃO DO AGENTE FINANCEIRO AO PAGAMENTO DA DIFERENÇA ENTRE O DÉBITO DO MÚTUO E O VALOR DO IMÓVEL.

1. A CEF, em execução extrajudicial nos moldes do Decreto-Lei nº 70/66, adjudicou o bem do imóvel pelo valor da dívida e não no valor da avaliação do imóvel. O valor da dívida, na espécie, era menor do que o valor publicado no edital do primeiro leilão.
2. O Decreto-Lei nº 70/66 não inibe o credor de, à ausência de lance no segundo público leilão, adjudicar a si o bem imóvel hipotecado, contudo ressalva-se que deve ser pelo valor da avaliação do imóvel e não do débito. Entendimento contrário admitir-se-ia enriquecimento ilícito do agente financeiro decorrente de posterior alienação do bem a terceiros. Precedente desta Corte Regional.
3. Não há que se impugnar a execução extrajudicial por preço vil em face da adjudicação pelo agente financeiro, mas cabível impor à Caixa o pagamento do valor que excede seu crédito até o valor da avaliação do imóvel.
4. Semelhante conduta previu o Decreto-Lei nº 70/66 quando o lance for superior ao débito, no sentido de que "Se o lance de alienação do imóvel, em qualquer dos dois públicos leilões, for superior ao total das importâncias referidas no caput deste artigo, a diferença final apurada será entregue ao devedor." (art. 32, §3º, do Decreto-Lei nº 70/66).
5. Apelação parcialmente provida para condenar a CEF ao pagamento da diferença encontrada entre avaliação do imóvel e o débito do mutuário, na data da adjudicação, corrigido monetariamente.

(TRF1, APELAÇÃO 00046321020014013803, DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA, QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:30/07/2010)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH).

AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ALEGAÇÃO DE IRREGULARIDADE NO PROCEDIMENTO NÃO VERIFICADA. DECRETO-LEI N. 70/1966.

1. (...).
2. Rejeitada a alegação de que a alienação do imóvel se deu por preço vil, quando o agente financeiro, por intermédio do agente fiduciário, observou o que dispõem o art. 32 e parágrafos, do Decreto-Lei n. 70/1966, e a alienação se deu de acordo com o valor indicado no laudo de avaliação, que é superior ao da dívida e ao quantum indicado no Documento Único de Arrecadação Municipal.
3. Comprovado, nos autos, que o procedimento de execução extrajudicial observou as normas previstas no Decreto-Lei n. 70/1966, não merece acolhimento a alegação de vícios apontados pelo mutuário inadimplente, tanto mais que foi regularmente notificado para purgar a mora, bem como do leilão levado a efeito pela parte credora.
4. Sentença mantida.
5. Apelação do autor não provida.

(TRF1, APELAÇÃO 00458382520104013500, DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO, SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:05/09/2014)

SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ADJUDICAÇÃO POR PREÇO VIL. ANULAÇÃO. APELAÇÕES NÃO PROVIDAS.

1. Trata-se de apelações interpostas pelo Banco Bonsucesso S/A (agente fiduciário) e pela Caixa Econômica Federal (CEF) de sentença em que se julgou parcialmente procedente para, em sede de execução extrajudicial de contrato de financiamento de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação, anular a adjudicação.
2. Na sentença, foram afastadas as supostas ilegalidades formais e a alegada iliquidez do débito, acolhendo, apenas, o fundamento de adjudicação, pela Caixa Econômica Federal, por preço vil, tendo em vista o valor da avaliação - R\$ 42.680,34 e o preço da adjudicação: R\$ 5.083,94.
3. (...).
4. A Caixa Econômica Federal se aferra à Lei n. 5.741/71, que dispõe sobre o processo de execução judicial dos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, para sustentar que, ao contrário da fundamentação da sentença, na execução extrajudicial a diferença entre valor de avaliação (e/ou valor fiscal) e valor da dívida (pago pela instituição mutuante) não dá ensejo a se perscrutar sobre preço vil, porquanto a hipótese é de adjudicação (e não, de arrematação), que, de acordo com a referida lei, se perfaz, justamente, pelo valor da dívida.
5. Ocorre que, se, no processo de execução extrajudicial, a Lei n. 5.741/71 pode ser aplicada subsidiariamente, nada obsta que também o Código de Processo Civil possa sê-lo. O CPC, no ponto, prevê, expressamente, que a adjudicação é por "preço não inferior ao da avaliação" (art. 685-A).
6. A "advertência" do CPC dirige-se contra o enriquecimento ilícito, que no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, gravado de inequívoco interesse público, não poderia ser tolerado. Nesse sentido, entre outros: AC 0004632-10.2001.4.01.3803/MG, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA, QUINTA TURMA, e-DJF1 p.105 de 30/07/2010; AgRg no Ag 1210324/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 02/02/2010.
7. A Caixa alega que o valor de avaliação do imóvel - declinado pelos autores e acolhido na sentença - não pode prevalecer, porquanto determinado sem o devido contraditório. A alegação, no entanto, não impressiona. Declinado o valor na inicial, deveria a Caixa, na contestação, apontar, especificamente, a ilegitimidade do valor, pugnando, inclusive, por avaliação a ser feita por perito. Incidência do art. 684 do CPC: "Art. 684 Não se procederá à avaliação se: I - o exequente aceitar a estimativa feita pelo executado (art. 668, parágrafo único, inciso V)."
8. O "valor fiscal" do imóvel, adotado em razão de decidir, não pode ser tido, de todo modo, exorbitante, especialmente quando a própria Caixa com ele aquiesceu quando da transferência de propriedade, conforme consta da averbação da adjudicação na matrícula do imóvel.
9. No mais, se o "valor fiscal" do imóvel é de R\$ 42.680,34 e a adjudicação foi pelo preço de R\$ 5.083,94, mesmo ao senso comum está, objetivamente, assente a premissa de preço vil, em que estribada a sentença.
10. Apelações não providas.

(TRF1, APELAÇÃO 00239674320094013800 APELAÇÃO CIVEL, DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:15/05/2014)

ADMINISTRATIVO. SFH. LEILÃO. LANCE MÍNIMO. ERRO NA PUBLICAÇÃO. SALDO DEVEDOR. PREÇO VIL OFERTADO. DL 70/66. DESCUMPRIMENTO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Trata-se de ação ordinária em que se objetiva, liminarmente, a assinatura do termo de arrematação do imóvel supostamente arrematado, bem como, que a Ré não promova qualquer ato de alienação do imóvel. No mérito, requer a confirmação da liminar, com condenação da Ré ao pagamento da taxa anual de ocupação do imóvel, das despesas condominiais e lucros cessantes. A sentença negou pedido do Autor de ter a carta de arrematação assinada pelo credor, tendo em vista o leilão ocorrido em 19/02/2008, onde apresentou lance para arrematação.
 3. O Autor foi comunicado de que o leilão seria cancelado pois o valor do imóvel ficou muito abaixo do valor do saldo devedor. Recebeu, ainda, notificação extrajudicial, em 22/02/2008, comunicando que houve erro material na publicação do valor do lance mínimo no edital e que a arrematação não se efetivou pelo valor vil do preço ofertado.
 4. Não há que se falar que a questão deve ser vista apenas sob o viés das relações de direito privado. A EMGEA é empresa pública federal criada pela MP 2155/01 para fortalecer as instituições financeiras federais e atua na recuperação de recursos públicos emprestados por aquelas instituições. Está a EMGEA autorizada por lei a promover a execução de contrato vinculado ao SFH, nos termos do art. 32 do DL 70/66.
 5. O erro na publicação do edital informando valor de lance mínimo inferior ao valor da dívida e ao valor do imóvel não convalesce, por afronta expressa ao disposto no art. 32 do DL 70/66, e pode ser anulado por força do disposto no art. 166, VII, do Código Civil.
 6. O valor do lance oferecido corresponde a 36,25% do saldo devedor do contrato em execução. É uníssono na jurisprudência que a execução não pode ser dar por valor vil, sob pena de nulidade. Embora não se tenha um critério definido para estabelecer o que é o preço vil, no caso dos autos é evidente que a manutenção da arrematação com base em lance mínimo equivocadamente informado não atende aos princípios que vedam o enriquecimento sem causa, pois restaria ao devedor, que já perdeu a sua moradia, responder pela diferença em ação de execução, fadada ao fracasso, com evidente prejuízo ao erário. A própria lei exige que a oferta de lance inferior ao saldo devedor ou avaliação do imóvel somente pode se concretizar no segundo leilão do imóvel (art. 692 do CPC e art. 32, § 1º, do DL 70/66). Precedentes: RESP 200100864735, HUMBERTO GOMES DE BARROS, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:08/05/2006 PG:00193; RESP 199600148112, PEÇANHA MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:16/12/1996 PG:50836 RATARJ VOL.00031 PG:00065 RSTJ VOL.00094 PG:00136; AC 200982000072760, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data:02/12/2011 - Página:135.
 7. Não incorre o Autor em qualquer prejuízo, já que o cheque emitido não foi descontado pela Ré. Por outro lado, a manutenção da arrematação traria prejuízo significativo ao devedor do contrato, que sequer participou da demanda, bem como ao erário, pela pouca probabilidade de se conseguir o retorno da diferença junto ao devedor em ação própria.
 8. Várias são as razões para a manutenção da sentença: a origem pública dos recursos; a nulidade do edital por contrariedade a expressa determinação legal; a impossibilidade de se permitir a arrematação do bem, em primeiro leilão, por valor inferior à dívida contratual.
 9. Apelação desprovida.
- (TRF2, AC 00021752620084025001, AC - APELAÇÃO CÍVEL, MARCUS ABRAHAM, 13/08/2013)

IMISSÃO DE POSSE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ALIENAÇÃO EXTRAJUDICIAL. DEL-70/66. CONSTITUCIONALIDADE. REVOGAÇÃO. RIGOR FORMAL. PREÇO VIL.

1. Considerando-se o teor da defesa da ré originária, impõe-se a reinclusão da CEF e do Banestado na lide, na qualidade de litisconsortes passivos necessários.
 2. Está sedimentado o posicionamento de que o DEL-70/66 não ofende, quer os preceitos constitucionais, que o estabelecido no CPC-73. Precedentes.
 3. Devem ser observadas todas as formalidades previstas no DEL-70/66, mas a declaração de nulidade do procedimento de alienação extrajudicial depende da demonstração de que a inobservância causou efetivo prejuízo ao executado. Caso contrário, tratar-se-á de mera irregularidade, não comprometendo a validade dos atos subsequentes.
 4. A alienação extrajudicial que foi efetivada por valor correspondente a menos de 50% (cinquenta por cento) do valor estabelecido no contrato, para fins do ART-818 do CC-16 é nula, em decorrência do preço vil.
- (TRF4, AC 9404535613, JOSÉ LUIZ BORGES GERMANO DA SILVA, QUARTA TURMA, DJ 20/08/1997)

ADMINISTRATIVO. CEF. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ADJUDICAÇÃO DE IMÓVEL PELA CEF. PREÇO VIL. ANULAÇÃO DA EXECUÇÃO. RESTABELECIMENTO DO CONTRATO DE MÚTUO E HIPOTECA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Insurge-se a CEF contra sentença que reconheceu a nulidade da adjudicação de imóvel, diante da vileza do valor ofertado.
 2. A jurisprudência reiterada do STJ é no sentido de que o preço vil está caracterizado quando o valor da arrematação for inferior a 50% da avaliação do bem.
 3. In casu, exsurge, de forma indubitável, uma discrepância entre o valor da adjudicação, de R\$ 15.896,52, e o valor de venda do imóvel, de R\$ 39.500,00, avaliado pela CEF, sendo que a adjudicação data de 19.12.2007, enquanto a avaliação do imóvel para posterior venda operou-se em 01.07.2008, o que demonstra um intervalo de tempo razoavelmente curto para tamanha valorização do imóvel.
 4. Preço vil caracterizado impondo a anulação da execução extrajudicial.
 5. Apelação da CEF improvida.
- (TRF5, AC 200881000114425, AC - Apelação Cível - 494181, Desembargador Federal Manoel Erhardt, Primeira Turma, DJE - Data:26/05/2011)

ADJUDICAÇÃO. CREDOR. VALOR. FINDA A PRAÇA SEM ARREMATACÃO, O CREDOR PODE ADJUDICAR O BEM PENHORADO OFERECENDO PREÇO NÃO INFERIOR AO VALOR DO BEM (ART. 714 DO CPC), NÃO ESTANDO PERMITIDA NA LEI A ADJUDICAÇÃO PELO VALOR DO CRÉDITO. O DISPOSTO NO ART. 690, PARÁGRAFO 2., DO CPC, NÃO SE APLICA A ADJUDICAÇÃO. RECURSO CONHECIDO, PELA DIVERGÊNCIA, MAS IMPROVIDO.

(STJ, REsp 147.347/PR, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 30/04/1998, DJ 29/06/1998, p. 198)

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. ADJUDICAÇÃO PREÇO DA AVALIAÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1- O exequente poderá requerer a adjudicação do imóvel desde que o faça por preço não inferior à avaliação do imóvel, inteligência do artigo 685-A do CPC/73, correspondente ao artigo 876 do novo CPC. Entendimento diverso poderia implicar em verdadeiro enriquecimento sem causa, nos termos do artigo 884 do CC, já que o que justifica o aumento do patrimônio da instituição financeira é o crédito da relação obrigacional. Este por sua vez é composto pelo capital investido, limitado ao valor do imóvel financiado, e pelos juros que são a própria remuneração paga pelo mutuário em função do tempo necessário à amortização do capital.

2- Ainda a respeito da adjudicação pelo exequente, a exemplo do que ocorre quando o imóvel é adquirido por terceiros, se a dívida for inferior ao valor de imóvel, o devedor deverá receber do exequente a diferença entre ambas. Na situação oposta, se a dívida é superior ao valor do imóvel, a execução terá prosseguimento regular pelo saldo remanescente (artigo 685-A, § 1º do CPC/73, artigo 876, §§ 4º, I e II do no CPC). Se a adjudicação do imóvel pelo executante se deu por valor inferior à avaliação do imóvel, o credor condenado a pagar ao devedor o valor que excede seu crédito até o valor da avaliação do imóvel. Condenação nesse sentido não prejudica a compensação de taxa de ocupação do imóvel referente ao período posterior à adjudicação e anterior à inissão na posse. A adjudicação pela exequente por valor inferior ao da avaliação só seria justificável se demonstrado que houve a desvalorização do imóvel, por fatores intrínsecos, por fatores externos ou por plausíveis razões de mercado, o que não pode ser presumido, mas demonstrado pela executante. Precedentes

3- Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026236-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: MURILO RASZL CORTEZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILO RASZL CORTEZ - SP343836-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026236-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: MURILO RASZL CORTEZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILO RASZL CORTEZ - SP343836-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Murilo Raszl Cortez contra a decisão que, nos autos de cumprimento de sentença, determinou a remessa dos autos ao contador do Juízo.

Em suas razões recursais, o agravante alega, em síntese, a intempestividade da impugnação apresentada pela executada. Sustenta a desnecessidade do envio dos autos à Contadoria Judicial. Por fim, pugna pela aplicação de multa e honorários, na forma do § 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar o imediato levantamento dos valores incontroversos depositados nos autos originários (ID 104194855).

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026236-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: MURILO RASZL CORTEZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILO RASZL CORTEZ - SP343836-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Inicialmente, a preliminar de intempestividade da impugnação apresentada pela CEF deve ser afastada. O acompanhamento da movimentação processual dos autos originários revela que a intimação da executada foi publicada em 22/05/2019 (ID 17124473). Logo, a impugnação juntada em 27/05/2019 (ID 17755550) não é intempestiva.

No mérito, o agravante sustenta que não haveria necessidade de remeter os autos à Contadoria Judicial, porquanto não existiria divergência quanto à forma ou ao resultado do cálculo da obrigação, residindo o dissídio apenas na incidência ou não de multa legal e honorários de sucumbência, na forma do § 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil.

O dispositivo não se aplica ao caso. Não se trata de condenação em quantia certa, o montante da dívida ainda não foi fixado em liquidação, nem tampouco se pode falar em parcela incontroversa. Justamente para que seja possível homologar o valor correto da execução é que os autos devem ser submetidos à análise do Setor de Cálculos.

Com efeito, há divergência quanto à forma de cálculo. Ao impugnar os cálculos apresentados pelo agravante, a executada aponta uma possível incidência de juros em desacordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, o que somente poderá ser esclarecido pela Contadoria do Juízo. Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CONTADORIA DA JUSTIÇA FEDERAL. CÁLCULOS JUDICIAIS. AGRAVO IMPROVIDO.

- 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Eg. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*
- 2. A Contadoria da Justiça Federal é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fé-pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de seus cálculos elaborados.*
- 3. Foi determinado o retorno dos autos à Contadoria Judicial, o qual ratificou o cálculo anteriormente apresentado, informando que nada tem a acrescentar, diminuir ou alterar ao que foi informado no parecer dos autos principais e cálculos de apoio, por estarem claros e objetivos os pontos abordados.*
- 4. Agravo improvido.*

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0012316-98.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 01/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2015)

Não obstante, tendo a executada procedido ao depósito do valor incontroverso, e considerando-se a natureza alimentar dos honorários advocatícios (Súmula Vinculante nº 47), deve-se proceder ao imediato levantamento do montante depositado pela executada.

Ante o exposto, voto por **afastar** a preliminar suscitada e, no mérito, **dar parcial provimento** ao agravo de instrumento, tão somente para confirmar a liminar concedida e determinar o imediato levantamento dos valores incontroversos depositados nos autos originários.

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INTEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO: AFASTADA. DIVERGÊNCIA QUANTO À FORMA DO CÁLCULO. NECESSIDADE DE REMESSA DOS AUTOS À CONTADORIA JUDICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NATUREZA ALIMENTAR. LEVANTAMENTO DOS VALORES INCONTROVERSOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A preliminar de intempestividade da impugnação apresentada pela CEF deve ser afastada. O acompanhamento da movimentação processual dos autos originários revela que a intimação da executada foi publicada em 22/05/2019. Logo, a impugnação juntada em 27/05/2019 não é intempestiva.
2. O § 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil não se aplica ao caso. Não se trata de condenação em quantia certa, o montante da dívida ainda não foi fixado em liquidação, nem tampouco se pode falar em parcela incontroversa. Justamente para que seja possível homologar o valor correto da execução é que os autos devem ser submetidos à análise do Setor de Cálculos.
3. Há divergência quanto à forma de cálculo. Ao impugnar os cálculos apresentados pelo agravante, a executada aponta uma possível incidência de juros em desacordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, o que somente poderá ser esclarecido pela Contadoria do Juízo. Precedente.
4. Tendo a executada procedido ao depósito do valor incontroverso, e considerando-se a natureza alimentar dos honorários advocatícios (Súmula Vinculante nº 47), deve-se proceder ao imediato levantamento do montante depositado pela executada.
5. Preliminar afastada. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, afastar a preliminar suscitada e, no mérito, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, tão somente para confirmar a liminar concedida e determinar o imediato levantamento dos valores incontroversos depositados nos autos originários, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004737-93.2019.4.03.6104
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ADEMAR DE MATTOS
Advogados do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, movida por Ademar de Mattos em face da Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a aplicação da taxa de variação do IPC dos meses de março de 1990 e março de 1991 sobre os depósitos das contas vinculadas do FGTS.

Foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Proferida sentença de improcedência do pedido (Id 125962277), dela recorre a parte autora, reiterando os fundamentos da inicial. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios a favor da ré fixados em 10% do valor da causa, observado o artigo 98, §3.º do CPC.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O caso comporta julgamento na forma do art. 932, IV, *ae b*, do CPC.

Conheço da apelação, recebendo-a em seus regulares efeitos (art. 1.012, *caput*, do CPC).

Dos expurgos inflacionários.

O Superior Tribunal de Justiça consolidou jurisprudência, em que reconhece os índices aplicáveis nas demandas que discutem os expurgos inflacionários, através da Súmula 252, de 13/06/2001, e do Recurso Especial Repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil, em 24/02/2010 (grifos):

Súmula 252 do STJ. Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto as perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS).

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA, SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC E NA RESOLUÇÃO DO STJ N.º 08/2008. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ÍNDICES DE FEVEREIRO/89, JUNHO/90, JULHO/90, JANEIRO/91 E MARÇO/91. 1. Hipótese em que se aduz que o acórdão recorrido contrariou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no que diz respeito à aplicação dos índices de correção monetária incidentes nas contas vinculadas do FGTS referentes aos meses de fevereiro/89, junho/90, julho/90, janeiro/91 e março/91, os quais entende o recorrente devem corresponder, respectivamente, à 10,14%, 9,55%, 12,92%, 13,69% e 13,90%. 2. No tocante à correção monetária incidente no mês de fevereiro de 1989, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que deve ser calculada com base na variação do IPC, ou seja, no percentual de 10,14%, como decorrência lógica da redução do índice de 72,28% para 42,72% do IPC do mês anterior (janeiro/89), interpretação essa conferida à Lei n. 7.730/89 pela Corte Especial, por ocasião do julgamento do Resp n. 43.055-0/SP, de relatoria do Min. Sálvio de Figueiredo. Precedentes: EDcl nos EREsp 352.411/PR, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, DJ 12/06/2006; REsp 883.241/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 10/06/2008; REsp 1.110.683/ES, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 23/04/2009. 3. Em relação aos demais índices postulados, firmou-se a jurisprudência desta Corte no sentido de que a correção dos saldos deve ser de 9,61% em junho/90 (BTN), 10,79% em julho/90 (BTN), 13,69% em janeiro/91 (IPC) e 8,5% em março/91 (TR), de que são exemplos os seguintes julgados: AgRg no REsp 1097077/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 1/7/2009; REsp 876.452/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/3/2009. 4. Com efeito, no caso dos autos, com relação às perdas de junho/90, julho/90 e março/91, a pretensão recursal não merece acolhida, tendo em vista que os saldos das contas vinculadas do FGTS devem ser corrigidos, respectivamente, em 9,61% (BTN), 10,79% (BTN) e 8,5% (TR), e não pelos índices do IPC requeridos pelo titular da conta vinculada, quais sejam, 9,55%, 12,92% e 13,09. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.076.850/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25/3/2009; AgRg no REsp 848.752/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 29/8/2007; REsp 903.362/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 17/4/2007. Por outro lado, há que prosperar o pleito atinente ao índice de janeiro de 1991 (IPC - 13,69%), já que, como visto, o Superior Tribunal de Justiça entende ser cabível este percentual. 5. Recurso parcialmente provido, para condenar a CEF a aplicar, no saldo da conta vinculada do FGTS do recorrente, os índices referentes aos meses de fevereiro/89 (10,14%) e janeiro/91 (13,69%), compensando-se as parcelas já creditadas. 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. (REsp 1111201/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/02/2010, DJe 04/03/2010)

Para melhor compreensão trago julgado do C. STF (grifos):

Trata-se de agravo regimental em agravo de instrumento contra decisão de fls. 111-112 que julgou prejudicado o agravo, por falta superveniente de interesse recursal.

No agravo regimental, sustenta-se, em síntese, que o STJ estabeleceu, no julgamento dos embargos de divergência, apenas o índice de julho de 1990 com base na variação do BTN. Quanto aos índices de junho de 1987 (Plano Bresser), maio de 1990 (Plano Collor I) e fevereiro de 1991 (Plano Collor II), o Superior Tribunal não os excluiu, portanto não restou prejudicado o agravo de instrumento.

Decido.

De fato, o Superior Tribunal de Justiça negou seguimento ao recurso especial da Caixa e, posteriormente, negou seguimento ao agravo regimental, contudo, no julgamento dos embargos de divergências no REsp 630.164, de relatoria do Min. Franciulli Netto, deu provimento aos embargos, para fixar apenas o índice de julho de 1990 pela variação do BTN, nos seguintes termos:

"Na trilha de entendimento esposado pelo egrégio Supremo Tribunal Federal, as contas do FGTS, nos meses de junho e julho de 1990, foram abarcadas pelo BTN, em razão de não haver direito adquirido a regime jurídico e, ainda, em razão da perfeição do início e consumação de um novo ciclo aquisitivo.

Quantos aos demais índices rejeitados, segundo a reiterada inteligência deste Sodalício, as atualizações dos referidos períodos devem ser feitas nos meses de junho e julho de 1990, com base na variação nominal do BTN e, no mês de março de 1991, pela TR".

Portanto, não restou prejudicado o recurso extraordinário em relação à atualização pretendida em face dos Planos Bresser (6 e 7/87), Collor I (5/90) e Collor II (2/91).

Este Tribunal já pacificou entendimento no sentido de que não são devidos os expurgos inflacionários gerados pela aplicação dos Planos Bresser (6/87 - 26,06% e 7/87 - 26,05%), Collor I (5/90 - 7,87%) e Collor II (2/91 - 21,87%), ante da inexistência de direito adquirido que, incidindo sobre regime jurídico, garantisse reposição dos percentuais.

Nesse sentido:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS. Natureza jurídica e direito adquirido. Correções monetárias decorrentes dos planos econômicos conhecidos pela denominação Bresser, Verão, Collor I (no concernente aos meses de abril e de maio de 1990) e Collor II. - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer da Lei e por ela ser disciplinado. - Assim, é de aplicar-se a ele a firme jurisprudência desta Corte no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico. - Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. - No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico. Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II". (RE 226855, Rel. Min. Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13.10.2000)

Nesses termos, reconsidero a decisão de fls. 111-112 para conhecer do agravo de instrumento e, desde logo, dar provimento ao recurso extraordinário para excluir os expurgos inflacionários relativos aos Planos Bresser (6 e 7/87), Collor I (5/90) e Collor II (2/91).

(AI 582706 AgR/CE - CEARÁ - Relator(a): Min. GILMAR MENDES - Publicação DJe-081 03/05/2011).

Sintetizando, temos o seguinte quadro acerca de atualização monetária dos saldos das contas do FGTS:

- a) Junho de 1987 - 18,02% (LBC - reconhecida a adequação);
- b) Janeiro de 1989 - 42,72% (IPC); (Súmula 252-STJ);
- c) Fevereiro de 1989 - 10,14% (IPC); (REsp 1.111.201/PE);
- d) Abril de 1990 - 44,80% (IPC); (Súmula 252-STJ);
- e) Maio de 1990 - 5,38% (BTN - reconhecida a adequação);
- f) Junho de 1990 - 9,61% (BTN - reconhecida a adequação);
- g) Julho de 1990 - 10,79% (BTN - reconhecida a adequação);
- h) Janeiro de 1991 - 13,69% (IPC); (REsp 1.111.201/PE);
- i) Fevereiro de 1991 - 7,00% (TR - reconhecida a adequação);
- j) Março de 1991 - 8,50% (TR - reconhecida a adequação).

No caso dos autos, a apelação da parte autora visa à aplicação dos índices referentes a março/1990 (84,32%) e março/1991 (21,87%), sendo o pedido improcedente em conformidade à jurisprudência pacificada.

Dos honorários advocatícios.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, IV, *a e b*, do CPC, **nego provimento** ao recurso de apelação.

Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/2015, aplica-se o artigo 85 do referido diploma legal.

Assim, condeno a parte apelante ao pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais, os quais devem ser majorados, modificando-se o patamar originalmente arbitrado para o montante de 11% sobre o proveito econômico pretendido, nos termos do art. 85, §§ 1º, 2º e 11, do CPC, observado o disposto no § 3º do artigo 98 do mesmo diploma processual.

Publique-se.

Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2020

Hélio Nogueira

Desembargador Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002937-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: ANDRE DALLE VEDOVE BARBOSA, ANDRE LUIS MORAES DE JESUS, ANDRE LUIZ ALVES, ANDRE LUIZ MARTINS DOS SANTOS, ANDRE LUIZ OLIVEIRA TRAJANO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANDRE DALLE VEDOVE BARBOSA E OUTROS em face da r. decisão que, em sede de cumprimento de sentença, declinou da competência e determinou a remessa da execução ao Juízo da 15ª Vara Federal do Distrito Federal, local aonde tramitou a ação coletiva que deu azo ao presente cumprimento de sentença, por dependência.

Em sua minuta, os agravantes sustentam, em síntese, que não há execução coletiva proposta na 15ª Vara Federal do Distrito Federal, aduzindo haver competência do juízo *a quo* para julgamento do cumprimento de sentença decorrente de ação coletiva. Por esta razão, requer seja declarada a competência da 11ª Vara Federal de São Paulo para processar e julgar o cumprimento de sentença, afastando a prevenção reconhecida pelo Juízo de origem, com o regular prosseguimento do feito.

Requer, ainda, a concessão de efeito suspensivo à decisão agravada, o que passo a apreciar.

É o relatório.

Decido.

O cumprimento de sentença em análise decorre de ação coletiva proposta pelo Sindicato dos Auditores Fiscais da Receita Federal no Juízo da 15ª Vara do Distrito Federal sob n. 2007.34.00.000424-0 (atual nº 0000423-33.2007.4.01.3400) objetivando a incorporação da Gratificação de Atividade Tributária (GAT) – instituída pela Lei n. 10.910/2004 – ao vencimento básico da categoria dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil (ativos, aposentados ou pensionistas), como o consequente pagamento dos reflexos dela decorrentes, a incidir sobre as demais verbas remuneratórias recebidas no período.

A decisão proferida pelo C. STJ, que deu provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008, e que representa o próprio título executivo judicial, não faz qualquer restrição subjetiva, não havendo qualquer previsão no sentido de que a decisão só poderia alcançar aqueles que tivessem autorizado o ajuizamento da ação, tampouco aqueles que fossem filiados ao sindicato em questão. Nestas condições, se assim entendesse pertinente, caberia à União requerer a limitação nesses termos antes da formação da coisa julgada. Permanecendo inerte, a questão encontra-se preclusa, devendo prevalecer o entendimento adotado pelo STF em repercussão geral por representar a interpretação que melhor se coaduna com os ditames constitucionais.

Outrossim, a ação coletiva proposta pelo sindicato tem efeito perante toda a categoria representada, sob pena de violação à representatividade sindical prevista no artigo 8º da Constituição Federal, mormente porquanto não foram fixados, na aludida ação, limites subjetivos ao âmbito jurisdicional do órgão prolator.

Neste sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região e do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

“Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Sindicato. Legitimidade. Execução de sentença. Autorização expressa. Desnecessidade. Precedentes. Reafirmação da jurisprudência em sede de repercussão geral reconhecida. Coisa julgada. Limites objetivos. Ofensa reflexa. Precedentes.

1. A jurisprudência da Corte reconhece aos sindicatos ampla legitimidade para figurar como substitutos processuais nas ações em que atuam na defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais dos trabalhadores integrantes da categoria, sendo certo que, atuando nessa qualidade, não se faz necessária expressa autorização dos substituídos para o ajuizamento de ações em seu benefício.

2. Ao reconhecer a repercussão geral desse tema, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reafirmou essa orientação (RE nº 883.642/AL-RG, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 25/6/15).

3. É pacífica a orientação da Corte de que não se presta o recurso extraordinário para a verificação dos limites objetivos da coisa julgada, haja vista tratar-se de discussão de índole infraconstitucional.

4. Agravo regimental não provido.

(STF, ARE-AgR - AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO, DIAS TOFFOLI)”

“TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO QUE NÃO IMPUGNA TODOS OS FUNDAMENTOS DO DECISUM. CONCORDÂNCIA EXPRESSA DA PARTE RECORRENTE COM O CAPÍTULO AUTÔNOMO NÃO IMPUGNADO. POSSIBILIDADE DE EXAME DO MÉRITO DA IRRESIGNAÇÃO. NÃO APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 182/STJ. AÇÃO DE CARÁTER COLETIVO. SINDICATO. SUBSTITUTO PROCESSUAL. EFEITO DA SENTENÇA. ADSCRIÇÃO AOS FILIADOS À ENTIDADE SINDICAL À ÉPOCA DO OFERECIMENTO DA AÇÃO, OU LIMITAÇÃO DA ABRANGÊNCIA AO ÂMBITO TERRITORIAL DA JURISDIÇÃO DO ÓRGÃO PROLATOR DA DECISÃO. NÃO CABIMENTO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 2º-A DA LEI N. 9.494/97 EM HARMONIA COM AS NORMAS QUE DISCIPLINAM A MATÉRIA. VIOLAÇÃO À DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.
I – (...)”

III - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação, sob o regime da repercussão geral, segundo a qual há distinção entre a execução individual de sentença coletiva proposta por sindicato daquela proposta por associação, no que se refere à legitimidade e autorização dos sindicalizados ou associados.

IV - Delineada a substituição processual pelos sindicatos e a representação processual pelas associações, não se faz necessária a juntada da listagem dos substituídos para o ajuizamento de demanda coletiva proposta por sindicato, providência exigível em se tratando de ação ajuizada por associação, exceto se tratar-se de mandado de segurança coletivo.

V - Impõe-se interpretar o art. 2º-A da Lei n. 9.494/97 em harmonia com as demais normas que disciplinam a matéria, de modo que os efeitos da sentença coletiva, nos casos em que a entidade sindical atua com substituta processual, não estão adstritos aos filiados à entidade sindical à época do oferecimento da ação coletiva, ou limitada a sua abrangência ao âmbito territorial da jurisdição do órgão prolator da decisão, salvo se houver restrição expressa no título executivo judicial. Precedentes.

VI - Não compete a esta Corte Superior a análise de suposta violação de dispositivos constitucionais, ainda que para efeito de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal, ex vi art. 102, III, da Constituição da República.

VII – (...)”

IX - Agravo Interno improvido. ..EMEN:

(STJ - AIRESP - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1614030 2016.01.85594-6, REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:13/02/2019 ..DTPB:.)”

“AÇÃO COLETIVA. SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SERVIDOR NÃO FILIADO. LEGITIMIDADE.

1. É firme no STJ a orientação de que os Sindicatos, na qualidade de substitutos processuais, detêm legitimidade para atuar judicialmente na defesa dos interesses coletivos de toda a categoria que representam, independente de autorização expressa ou relação nominal.

2. Assim, o servidor público integrante da categoria beneficiada, desde que comprove essa condição, tem legitimidade para propor execução individual, ainda que não ostente a condição de filiado ou associado da entidade autora da ação de conhecimento.

3. Tal orientação foi confirmada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 573.232/SC, em repercussão geral, perfilhando entendimento acerca da exegese do art. 5º, XXI, da Constituição Federal.

4. Ademais, não tendo a sentença coletiva fixado delimitação expressa dos seus limites subjetivos, a coisa julgada advinda da ação coletiva deve alcançar todos os integrantes da categoria, que terão legitimidade para a propositura da execução individual de sentença.

5. Recurso Especial provido. ..EMEN:

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1666086 2017.00.52928-7, HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/06/2017 ..DTPB:.)”

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. QUINTOS INCORPORADOS. SINTRAJUD. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. INTERESSE DA CATEGORIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DO JULGADO. SERVIDOR NÃO FILIADO. LEGITIMIDADE ATIVA. EXTENSÃO DOS EFEITOS DA COISA JULGADA.

I - A Constituição Federal, no artigo 8º, inciso III, ao tratar da legitimidade do sindicato para a promoção da defesa dos direitos e interesses coletivos, elege como destinatários dessa tutela a categoria profissional, não distinguindo entre filiados e não filiados.

II - Não fazendo a Constituição Federal qualquer distinção, há de ser atribuída à sentença a extensão subjetiva ora almejada, provendo-se o recurso interposto a fim de que se dê prosseguimento ao feito, com a formalização da relação jurídico-processual, tendo em vista o indeferimento liminar da petição inicial.

III - Apelação provida.

(TRF3, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2171811 0004247-76.2016.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)”

“CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA, PROMOVIDO POR SUJEITO NÃO ABRANGIDO PELA COISA JULGADA COLETIVA, PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA - TÍTULO JUDICIAL TRANSITADO EM JULGADO QUE LIMITOU OS SEUS ALCANCES APENAS AOS SERVIDORES ALI NOMINADOS - PREVALÊNCIA DA COISA JULGADA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO PRIVADA

1. Destaque-se ser possível a execução individual de sentença proferida em ação coletiva por integrante da categoria profissional. Precedente.

2. Contudo, a questão posta à apreciação é objetivamente técnica, de natureza processual, vez que o provimento jurisdicional exarado na ação coletiva foi expresso ao limitar o seu alcance aos entes listados naquela lide, esta a particularidade que exclui a aplicação da regra geral supra exposta, fls. 59.

3. O caso concreto não alcança a interpretação recorrente, no sentido de que as ações coletivas abrangem a categoria profissional, não apenas os filiados ao Sindicato, pois, repita-se, o título judicial limitou, expressamente, o seu alcance subjetivo.

4. A alteração de referido decisório somente é possível por meio dos mecanismos processuais existentes no ordenamento, portanto vazia a alegação privada de que "provimentos inconstitucionais não transitam em julgado", afinal, enquanto perdurar aquele mandamento, tal a produzir efeito se não houve adoção das providências cabíveis dentro do prazo previsto em lei: trata-se, evidentemente, de prestígio à segurança jurídica.

5. Afigura-se incontroverso que a parte apelante não figura na lista de servidores que compuseram aquela ação coletiva - limitação transitada em julgado - portanto não detém legitimidade ativa para a execução individual aqui examinada, este o entendimento desta C. Segunda Turma. Precedente.

6. Para deixar claro à parte apelante, somente não detém legitimidade ativa porque a sentença excluiu àquelles que naquela lide não foram nominados, questão simples e técnica, imperando a coisa julgada e a segurança jurídica inerentes, como visto.

7. Improvimento à apelação.

(TRF3, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2189828 0004082-29.2016.4.03.6100, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)”

“ADMINISTRATIVO. execução de ação coletiva n. 1999.71.00.0232403/df AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEGITIMIDADE. SINDICATO. INICIAL EXECUTIVA. DELIMITADOR DO PEDIDO.

1. Diferentemente das associações, os sindicatos, pelo fenômeno da substituição processual, independentemente de filiação, têm ampla legitimidade processual para atuar na defesa de todos e quaisquer direitos subjetivos individuais e coletivos dos integrantes da categoria por ele representada. Precedentes.

2. Na ação coletiva em execução, o título não limitou os efeitos da condenação àquelles beneficiários constantes de lista nominal acostada aos autos, não se podendo falar em coisa julgada com essa restrição, a qual, inclusive, seria exceção à regra, não podendo ser presumida. Assim, deve ser mantida a sentença que reconheceu a legitimidade ativa da parte exequente integrante da categoria.

3. O pedido formulado na execução atua como delimitador da atividade jurisdicional, não podendo o juiz deferir mais do que foi pretendido pelo exequente.

4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF4, AG 5035614-70.2016.4.04.0000, QUARTA TURMA, Relator CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, juntado aos autos em 26/10/2017)”

Cumpre destacar que o RESp n. 1.243.887, julgado pelo C. STJ pelo rito do artigo 543-C do CPC/73, fixou o entendimento de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação coletiva pode ser ajuizada no foro de domicílio do beneficiário.

No mesmo sentido é a jurisprudência do E. TRF da 3ª Região:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. COMPETÊNCIA. DOMICÍLIO DO AUTOR. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública, determinou a remessa dos autos à 15ª Vara Federal de Brasília. A jurisprudência consolidou o entendimento de que é possível ao sujeito detentor do direito subjetivo conquistado em ação coletiva optar pelo processamento da demanda em seu domicílio. O C. STJ decidiu no julgamento do RESp 1.243.887/RJ da Relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão na sistemática do artigo 543-C do CPC/73 que os efeitos e a eficácia de sentença genérica proferida em ação civil pública não estão circunscritos aos limites geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, razão pela qual pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário. “PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÕES CÍVEIS. REEXAME NECESSÁRIO. EXPEDIENTE NO FERIADO DO DIA DA CONSCIÊNCIA NEGRA. ABRANGÊNCIA DA COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. APELAÇÕES DESPROVIDAS. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO. (...) 7. O art. 2º-A da Lei n. 9.494/97 deve ser interpretado em conjunto com o art. 93 do CDC, ex vi do disposto no art. 21 da Lei nº 7.347/1985, até porque, consoante recurso repetitivo, a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário (REsp 1243887/PR). 8. Tratando-se de sindicato de âmbito nacional, a eficácia da sentença não estará restringida aos limites geográficos da jurisdição do juízo sentenciante (art. 5º, LXX, “b”, CF; art. 22 da Lei nº 12.016/2009). 9. Apelação do Sindicato desprovida. Apelação da União desprovida. Reexame Necessário desprovido.” (negrite) Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5024050-53.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 28/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/03/2019)”

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TÍTULO EXECUTIVO FORMADO NA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 109, I da Constituição Federal, os Juízes Federais são competentes para processar e julgar as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

2. O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido de que “A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário.

3. A competência para a ação de cumprimento de sentença genérica é do mesmo juízo que seria competente para eventual ação individual caso não preferisse aderir à ação coletiva, o regramento da distribuição de competência deve pautar-se sobre a situação particular de cada beneficiário.

4. Apesar da parte agravante ajuizar a execução individual apenas em face do Banco do Brasil S/A, sociedade de economia mista, por se tratar de título executivo judicial formado a partir de ação civil pública processada na Justiça Federal, na qual figurou no polo passivo tanto o Banco do Brasil como também o Banco Central, autarquia federal, demonstra-se plausível que a execução individual seja processada no âmbito da Justiça Federal.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016996-70.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 13/06/2018, e - DJF3 Judicial I DATA: 19/06/2018)”

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Consoante consta nos autos, a Ação Civil Pública que se busca executar (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

2. O processo e julgamento da execução compete ao Juízo que prolatou a sentença na ação cognitiva, in casu, o Juízo Federal, ainda que não haja interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CR. Precedentes.

3. Muito embora, em regra, a execução corra perante o juízo que processou a causa em primeiro grau de jurisdição, há hoje entendimento firmado no âmbito do E. STJ (REsp nº 1.243.887/PR, processado sob o regime do art. 543-C do CPC/73) no sentido de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva podem ser ajuizadas no foro do domicílio do beneficiário.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018195-30.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 04/07/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 08/07/2019)”

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO PROVISÓRIA DE SENTENÇA COLETIVA. COMPETÊNCIA. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL. DOMICÍLIO DOS REQUERENTES. AGRAVO PROVIDO.

- Discute-se, no presente, a competência para promover a liquidação provisória do título executivo judicial, questão que assume extrema relevância, dada a abrangência nacional da decisão proferida no processo da ação coletiva e o elevado número de mutuários atingidos.

- Em regra a liquidação e a execução correm perante o juízo que processou a causa em primeiro grau de jurisdição. Contudo, com vistas a impedir entupimento do juízo que sentenciou a ação coletiva e, de outra parte, com o fim de assegurar a efetividade das execuções individuais dos beneficiários, no julgamento do REsp nº 1.243.887/PR, processado sob o regime do art. 543-C do CPC/73, o E. STJ firmou entendimento no sentido de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva podem ser ajuizadas no foro do domicílio do beneficiário.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5027379-73.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 24/04/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 26/04/2019)”

Portanto, no caso em apreço, é cabível o ajuizamento do cumprimento de sentença no foro de domicílio dos autores.

Sem prejuízo de tal fato, observa-se que, em casos em que os autores têm domicílio em outros Municípios e ajuizaram o cumprimento de sentença na Seção Judiciária da capital do Estado de São Paulo, a jurisprudência do E. TRF da 3ª Região tem entendimento de que a competência é concorrente. Veja-se:

“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 109, §2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. ALCANCE.

I – O artigo 109, §2º, da Constituição Federal de 1988, ao prever fóros opcionais ao autor que demanda contra a União Federal, como forma de viabilizar o seu acesso à Justiça, permite que a ação seja proposta na Seção Judiciária da capital do Estado em que inserido o Município do seu domicílio, ainda que existente Subseção Judiciária neste local, tratando-se, pois, de foro igualmente concorrente.

II – Conflito procedente.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5010024-50.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 04/10/2019, Intimação via sistema DATA: 07/10/2019)”

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE CORUMBÁ/MS EM FACE DO JUÍZO FEDERAL DA 4ª VARA DE CAMPO GRANDE/MS. EXEGESE DO ARTIGO 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O rol de situações previstas no §2º, do art. 109, da CF, é exaustivo, não se admitindo a propositura da ação fora em foro diverso do fixado constitucionalmente. De outra parte, tratando-se a hipótese de competência concorrente, facultando-se à parte demandante a opção de propor a ação na seção judiciária em que for domiciliada, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal, o Supremo Tribunal Federal manifesta-se no sentido de que na expressão “seção judiciária” do § 2º do artigo 109, da Constituição Federal, também se insere a expressão “capital do Estado” e, ainda, que mesmo quando instalada a Vara da Justiça Federal no município do mesmo estado em que domiciliada a parte autora, pode a demanda ser ajuizada tanto na vara federal da capital, quanto na vara federal da comarca onde tiver domicílio a parte autora, bem como que a regra constitucional se estende às autarquias. Conflito de competência procedente.

(TRF 3ª Região, Primeira Seção, CC nº 5016875-08.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, DJ 17.10.2018)”

Desta forma, mesmo que proposta, na 15ª Vara Federal do Distrito Federal, execução coletiva extinta sem resolução de mérito por iliquidez, não há prevenção e, por consequência, óbice para o ajuizamento do cumprimento de sentença individual em outro foro que detenha competência concorrente.

Por fim, insta consignar que esse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região tem julgado diversos feitos de cumprimento de sentença decorrentes do mesmo título executivo judicial, o que corrobora a conclusão de que não há prevenção do órgão julgador da ação coletiva, qual seja, a 15ª Vara Federal do Distrito Federal, para o julgamento de todos os cumprimentos de sentença individuais.

Assim, encontram-se preenchidos os requisitos para a concessão da tutela de urgência requerida, eis que há risco de prejuízos e/ou atrasos ao processo e de desperdício de recursos com a movimentação dos autos à Seção Judiciária do Distrito Federal.

Diante do exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para determinar o regular prosseguimento do feito na 11ª Vara Federal de São Paulo, na forma da fundamentação acima.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 11 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003097-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: PACKDUQUE INDUSTRIA DE PLASTICOS LTDA, PACKDUQUE INDUSTRIA DE PLASTICOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SANDRA CONCEICAO DE OLIVEIRA - SP235916-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: SANDRA CONCEICAO DE OLIVEIRA - SP235916-A

AGRAVADO: SENHOR SUPERINTENDENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Packduque Indústria de Plásticos Ltda. contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que visava a suspensão do recolhimento da contribuição social instituída pelo art. 1º da Lei Complementar 110/2001.

A agravante sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade e ilegalidade da contribuição em comento e, o exaurimento de sua finalidade.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, **indefiro** o efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 12 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029510-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: MAISA FERNANDES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VICTOR HUGO HANGAI - PR76919-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029510-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: MAISA FERNANDES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VICTOR HUGO HANGAI - PR76919-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por MAISA FERNANDES DA SILVA contra a decisão que indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

Sustenta a agravante, em síntese, que seus rendimentos não são suficientes para suprir o sustento de sua família, haja vista os gastos mensais, razão pela qual não tem condições de arcar com as custas do processo, sendo a declaração juntada aos autos suficiente para a concessão do benefício porque não houve impugnação da Agravada..

Deferido o efeito suspensivo ao recurso (Id107277608).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029510-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: MAISA FERNANDES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VICTOR HUGO HANGAI - PR76919-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A jurisprudência do STJ já firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei 1060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo, consoante acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA ALEGADA NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA - REQUISITO NÃO EXIGIDO PELA LEI Nº 1.060/50.

- Nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

- A concessão da gratuidade da justiça, de acordo com entendimento pacífico desta Corte, pode ser reconhecida em qualquer fase do processo, sendo suficiente a mera afirmação do estado de hipossuficiência. - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 400791/SP, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ 03/05/2006)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE.

- A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo." (REsp 469594/RS, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, DJ 30/06/2003)

"RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE POBREZA E NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50.

Devem ser concedidos os benefícios da gratuidade judicial mediante mera afirmação de ser o postulante desprovido de recursos para arcar com as despesas do processo e a verba de patrocínio. Recurso conhecido e provido." (REsp 253528/RJ, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 18/09/2000)

Assim, a concessão do benefício da gratuidade da justiça depende tão somente da declaração do autor de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.

Ademais, cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 4º, § 2º, da Lei 1060/50, devendo a condição de carência da parte autora ser considerada verdadeira até prova em contrário.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - JUSTIÇA GRATUITA - LEI Nº 1.060/50 - DEFERIMENTO - PRESCRIÇÃO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO - LC 118/2005 - VIGÊNCIA - ART. 174, CTN - DESPACHO CITATÓRIO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.
2. A Lei nº 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária.
3. O Superior Tribunal de justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família.
4. Essa é uma presunção iuris tantum, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado (art. 7º da Lei nº 1.060/50).
5. Cabível a benesse requerida, que resta, portanto, deferida.
6. A lei que dispõe sobre a assistência judiciária gratuita - art. 4º, § 1º, da Lei nº 1060/50 - prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto.
7. Quanto ao mérito, alega o agravante a prescrição da CDA 80 1 11 00044-16, somente em relação ao débito vencido em 28/4/2006 (fl.9) e eventualmente dos demais.
8. Diversamente do alegado pelo agravante, trata-se de cobrança de crédito decorrente de lançamento de ofício, com lavratura de auto de infração, cuja notificação do contribuinte se deu em 29/10/2010, conforme o próprio título executivo acostado.
9. A constituição definitiva do crédito tributário, nesta hipótese, ocorreu 30 (trinta) dias após a data da notificação, uma vez que não há notícia de impugnação administrativa.
10. Tendo em vista que a execução foi proposta em 15/9/2011 (fl.7), quando já em vigor a LC nº 118/2005, que alterou o artigo 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional, os créditos não estão prescritos, pois o despacho que ordenou a citação se deu em 23/9/2011 (fl. 23).
11. Os créditos em cobrança não se encontram prescritos.
12. Benefícios da justiça gratuita deferidos e agravo de instrumento improvido." (TRF3, AI 0020813-72.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 Judicial 1 DATA 16/05/2014)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. CABIMENTO.

A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidando as hipóteses para sua concessão. No art. 4º da referida lei encontra-se disciplinada a forma pela qual deve-se pleitear o benefício, vale dizer, "mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família". Trata-se de presunção "iuris tantum", cabendo à parte contrária impugná-la, mediante a apresentação de provas aptas à sua desconstituição. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades. É certo que cabe ao magistrado afastar o requerimento de benefício de justiça gratuita, desde que haja elementos suficientes a descaracterizar a alegação de hipossuficiência. O alto custo dos remédios, exames e uso contínuo e diário de oxigênio torna o agravado incapaz de arcar com as custas e honorários advocatícios, em prejuízo de seu sustento e de sua família. Agravo a que se nega provimento." (TRF3, AI 0025387-75.2012.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA 24/05/2013)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA FÍSICA. INDEFERIMENTO DE OFÍCIO. ART. 4º §1º DA LEI 1060/50. RECURSO PROVIDO.

- A decisão recorrida foi devidamente fundamentada, pois os motivos pelo qual levaram o julgador àquela foram explicados, razão pela qual não se pode falar em ausência de fundamentação da mesma.

- O juízo a quo fundamentou o indeferimento em indícios de que a agravante pode suportar as despesas do processo. Embora não tenham sido explicitados, entende-se que seriam os documentos juntados, que se referem às declarações de ajuste anual de imposto de renda dos anos-calendário de 2003 e 2008, nas quais há registro de renda suficiente, em tese, para arcar com os custos processuais. Porém, não há certeza de que a situação declarada à época se manteve até o momento em que foi proferida a decisão agravada, em 2011.

- Nos termos do artigo 4º da Lei nº 1060/1950, realizador do direito do artigo 5º, inciso LXXIV, da CF, que estabelece as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, a parte gozará do benefício quando não estiver em condições de arcar com as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família.

- De acordo com os artigos 4º §2º, e 7º da Lei nº 1060/1950, caberá à parte contrária impugnar o pedido, mediante prova da inexistência ou do desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão.

- É o entendimento do Superior Tribunal de justiça de que a simples declaração na petição inicial ou em documento é o suficiente para o deferimento da gratuidade à pessoa física. - A agravante requereu na inicial a assistência judiciária e apresentou declaração de pobreza, razão pela qual tem direito ao benefício da justiça gratuita

- A Lei nº 1060/50 em momento algum, impede a outorga de mandato para advogado particular.

- Quanto à alegação da União em contraminuta de que a declaração não atendeu às disposições dos artigos 1º e 3º da Lei 7115/83, que determinam que conste expressamente a responsabilidade do declarante, esta turma entende que a formalidade é dispensável. - agravo de instrumento provido, a fim de conceder a justiça gratuita. " (TRF3, AI 0037286-07.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, e-DJF3 Judicial 1 DATA 15/01/2013)

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para conceder os benefícios da justiça gratuita ao agravante.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. MERA DECLARAÇÃO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ já firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei 1060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo.
2. Cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 4º, § 2º, da Lei 1060/50, devendo a condição de carência da parte autora ser considerada verdadeira até prova em contrário.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005588-77.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: MAURICIO HIROSHI NAGAMATSU
Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO FEDERAL, contra a decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença apresentado pela Agravante nos autos da execução da sentença coletiva proferida nos autos do processo nº 000042333.2007.4.01.3400, ajuizado pelo SINDICATO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL perante a 15ª Vara Federal de Brasília/DF, referente ao recebimento de diferenças salariais a partir da incorporação, no vencimento básico, da GAT - Gratificação de Atividade Tributária.

Sustenta a agravante, em síntese, a incongruência entre o pedido de cumprimento de sentença e o título executivo, pois não teriam sido reconhecida a incorporação da GAT aos vencimentos com reflexos em todas as verbas recebidas, havendo, portanto, violação à coisa julgada.

Aduz que há duas ações coletivas (proc. 0005306-80.2008.4.03.6100 - 12ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP e proc. 000042333.2007.4.01.3400 - 15ª Vara Federal de Brasília/DF) que são promovidas pelo mesmo sindicato (SINDICATO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL - SINDIFISCO NACIONAL), cuja extensão de substitutos há de ser delimitada sob o critério territorial, não podendo a parte exequente transplantar a qualidade de parte legítima de um processo no Distrito Federal para São Paulo, uma vez que há o mesmo processo na mesma qualidade jurídica e institucional que o sob referência.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, invocando a decisão proferida na AR 6.436/DF que pretende desconstituir o título executivo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que estão presentes os requisitos legais.

Isso porque, de fato, na AR 6.436/DF, foi deferido o "pedido de tutela de urgência para suspender o levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão rescindenda, até a apreciação colegiada desta tutela provisória, pela 1ª Seção".

Embora a presente ação não esteja na fase de expedição de precatórios ou RPVs, verifica-se que está lastreada no título executivo que se pretende desconstituir no bojo da ação rescisória, o que, em princípio, autoriza a concessão do efeito suspensivo.

Diante do exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Após, venham conclusos para deliberação.

São Paulo, 12 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027612-36.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: COSMOLOG LOGISTICA LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES - SP107950-A, FERNANDA ELISSA DE CARVALHO AWADA - SP132649-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Tendo em vista a prolação de sentença definitiva nos autos principais, consoante consulta no sistema eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, resta evidente a perda de objeto do presente agravo de instrumento.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005142-79.2013.4.03.6120

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: JOSELMA MARIADA SILVA ANTONIO, WAGNER DE SOUZA MARIA, MARIA BERTOLINA GOMES SANTOS, RUBENS ODAIR CICUTO, JOSIAS JOSE QUIRINO

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A

APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por Joselma Maria da Silva Antonio, Wagner de Souza Maria, Maria Bertolina de Jesus Gomes, Rubens Odaír Cicuto e Josias José Quirino contra sentença que julgou improcedente pedido formulado na inicial objetivando o pagamento de indenização por danos estruturais ocorridos em imóveis financiados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Incluído empauta de julgamentos, o processo foi retirado.

A análise do recurso passa pela apreciação da questão da prescrição, matéria recentemente afetada em Recurso Especial pelo STJ:

“PROPOSTA DE AFETAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. VÍCIO DE CONSTRUÇÃO. PRESCRIÇÃO. CONTRATO QUITADO. 1. Delimitação da controvérsia: “Fixação do termo inicial da prescrição da pretensão indenizatória em face de seguradora nos contratos, ativos ou extintos, do Sistema Financeiro de Habitação.” 2. Recurso especial afetado ao rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil.”

(REsp 1.799.288-PR, rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 03.12.2019)

Na mesma oportunidade o C. STJ determinou a “suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC/2015)”.

Desse modo, determino o sobrestamento do presente processo, fazendo-se as devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002838-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CLAUDINEI CHIDEROLI, CLAUDIO JOSE CRUZ, CLAUDIO LUIS MANSURABUD, CLAUDIO SANTOS, CLEBER MARCELO FERNANDES CAETANO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLAUDINEI CHIDEROLI E OUTROS em face da r. decisão que, em sede de cumprimento de sentença, declinou da competência e determinou a remessa da execução ao Juízo da 15ª Vara Federal do Distrito Federal, local onde tramitou a ação coletiva que deu azo ao presente cumprimento de sentença, por dependência.

Em sua minuta, os agravantes sustentam, em síntese, que não há execução coletiva proposta na 15ª Vara Federal do Distrito Federal, aduzindo haver competência do juízo *a quo* para julgamento do cumprimento de sentença decorrente de ação coletiva. Por esta razão, requer seja declarada a competência da 11ª Vara Federal de São Paulo para processar e julgar o cumprimento de sentença, afastando a prevenção reconhecida pelo Juízo de origem, como regular prosseguimento do feito.

Requer, ainda, a concessão de efeito suspensivo à decisão agravada, o que passo a apreciar.

É o relatório.

Decido.

O cumprimento de sentença em análise decorre de ação coletiva proposta pelo Sindicato dos Auditores Fiscais da Receita Federal no Juízo da 15ª Vara do Distrito Federal sob n. 2007.34.00.000424-0 (atual nº 0000423-33.2007.4.01.3400) objetivando a incorporação da Gratificação de Atividade Tributária (GAT) – instituída pela Lei n. 10.910/2004 – ao vencimento básico da categoria dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil (ativos, aposentados ou pensionistas), como consequente pagamento dos reflexos dela decorrentes, a incidir sobre as demais verbas remuneratórias recebidas no período.

A decisão proferida pelo C. STJ, que deu provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008, e que representa o próprio título executivo judicial, não faz qualquer restrição subjetiva, não havendo qualquer previsão no sentido de que a decisão só poderia alcançar aqueles que tivessem autorizado o ajuizamento da ação, tampouco aqueles que fossem filiados ao sindicato em questão. Nestas condições, se assim entendesse pertinente, caberia à União requerer a limitação nesses termos antes da formação da coisa julgada. Permanecendo inerte, a questão encontra-se preclusa, devendo prevalecer o entendimento adotado pelo STF em repercussão geral por representar a interpretação que melhor se coaduna com os ditames constitucionais.

Outrossim, a ação coletiva proposta pelo sindicato tem efeito perante toda a categoria representada, sob pena de violação à representatividade sindical prevista no artigo 8º da Constituição Federal, mormente porquanto não foram fixados, na aludida ação, limites subjetivos ao âmbito jurisdicional do órgão prolator.

Neste sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região e do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

“Agravamento no recurso extraordinário com agravo. Sindicato. Legitimidade. Execução de sentença. Autorização expressa. Desnecessidade. Precedentes. Reafirmação da jurisprudência em sede de repercussão geral reconhecida. Coisa julgada. Limites objetivos. Ofensa reflexa. Precedentes.

1. A jurisprudência da Corte reconhece aos sindicatos ampla legitimidade para figurar como substitutos processuais nas ações em que atuam na defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais dos trabalhadores integrantes da categoria, sendo certo que, atuando nessa qualidade, não se faz necessária expressa autorização dos substituídos para o ajuizamento de ações em seu benefício.

2. Ao reconhecer a repercussão geral desse tema, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reafirmou essa orientação (RE nº 883.642/AL-RG, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 25/6/15).

3. É pacífica a orientação da Corte de que não se presta o recurso extraordinário para a verificação dos limites objetivos da coisa julgada, haja vista tratar-se de discussão de índole infraconstitucional.

4. Agravo regimental não provido.

(STF, ARE-AgR - AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO, DIAS TOFFOLI)”

“TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO QUE NÃO IMPUGNA TODOS OS FUNDAMENTOS DO DECISUM. CONCORDÂNCIA EXPRESSA DA PARTE RECORRENTE COM O CAPÍTULO AUTÔNOMO NÃO IMPUGNADO. POSSIBILIDADE DE EXAME DO MÉRITO DA IRRESIGNAÇÃO. NÃO APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 182/STJ. AÇÃO DE CARÁTER COLETIVO. SINDICATO. SUBSTITUTO PROCESSUAL. EFEITO DA SENTENÇA. ADSTRIÇÃO AOS FILIADOS À ENTIDADE SINDICAL À ÉPOCA DO OFERECIMENTO DA AÇÃO, OU LIMITAÇÃO DA ABRANGÊNCIA AO ÂMBITO TERRITORIAL DA JURISDIÇÃO DO ÓRGÃO PROLATOR DA DECISÃO. NÃO CABIMENTO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 2º-A DA LEI N. 9.494/97 EM HARMONIA COM AS NORMAS QUE DISCIPLINAM A MATÉRIA. VIOLAÇÃO À DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.
I – (...)”

III - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação, sob o regime da repercussão geral, segundo a qual há distinção entre a execução individual de sentença coletiva proposta por sindicato daquela proposta por associação, no que se refere à legitimidade e autorização dos sindicalizados ou associados.

IV - Delineada a substituição processual pelos sindicatos e a representação processual pelas associações, não se faz necessária a juntada da listagem dos substituídos para o ajuizamento de demanda coletiva proposta por sindicato, providência exigível em se tratando de ação ajuizada por associação, exceto se tratar-se de mandado de segurança coletivo.

V - Impõe-se interpretar o art. 2º-A da Lei n. 9.494/97 em harmonia com as demais normas que disciplinam a matéria, de modo que os efeitos da sentença coletiva, nos casos em que a entidade sindical atua com substituição processual, não estão adstritos aos filiados à entidade sindical à época do oferecimento da ação coletiva, ou limitada a sua abrangência ao âmbito territorial da jurisdição do órgão prolator da decisão, salvo se houver restrição expressa no título executivo judicial. Precedentes.

VI - Não compete a esta Corte Superior a análise de suposta violação de dispositivos constitucionais, ainda que para efeito de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal, ex vi art. 102, III, da Constituição da República.

VII – (...)”

IX - Agravo Interno improvido. ..EMEN:

(STJ - AIRESP - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1614030.2016.01.85594-6, REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:13/02/2019 ..DTPB:.)”

“AÇÃO COLETIVA. SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SERVIDOR NÃO FILIADO. LEGITIMIDADE.

1. É firme no STJ a orientação de que os Sindicatos, na qualidade de substitutos processuais, detêm legitimidade para atuar judicialmente na defesa dos interesses coletivos de toda a categoria que representam, independente de autorização expressa ou relação nominal.

2. Assim, o servidor público integrante da categoria beneficiada, desde que comprove essa condição, tem legitimidade para propor execução individual, ainda que não ostente a condição de filiado ou associado da entidade autora da ação de conhecimento.

3. Tal orientação foi confirmada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 573.232/SC, em repercussão geral, perfilhando entendimento acerca da exegese do art. 5º, XXI, da Constituição Federal.

4. Ademais, não tendo a sentença coletiva fixado delimitação expressa dos seus limites subjetivos, a coisa julgada advinda da ação coletiva deve alcançar todos os integrantes da categoria, que terão legitimidade para a propositura da execução individual de sentença.

5. Recurso Especial provido. ..EMEN:

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1666086.2017.00.52928-7, HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/06/2017 ..DTPB:.)”

“PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. QUINTOS INCORPORADOS. SINTRAJUD. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. INTERESSE DA CATEGORIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DO JULGADO. SERVIDOR NÃO FILIADO. LEGITIMIDADE ATIVA. EXTENSÃO DOS EFEITOS DA COISA JULGADA.

I - A Constituição Federal, no artigo 8º, inciso III, ao tratar da legitimidade do sindicato para a promoção da defesa dos direitos e interesses coletivos, elege como destinatários dessa tutela a categoria profissional, não distinguindo entre filiados e não filiados.

II - Não fazendo a Constituição Federal qualquer distinção, há de ser atribuída à sentença a extensão subjetiva ora almejada, provendo-se o recurso interposto a fim de que se dê prosseguimento ao feito, com a formalização da relação jurídico-processual, tendo em vista o indeferimento liminar da petição inicial.

III - Apelação provida.

(TRF3, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2171811 0004247-76.2016.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2018
..FONTE_REPUBLICACAO:.)”

“CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA, PROMOVIDO POR SUJEITO NÃO ABRANGIDO PELA COISA JULGADA COLETIVA, PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA - TÍTULO JUDICIAL TRANSITADO EM JULGADO QUE LIMITOU OS SEUS ALCANCES APENAS AOS SERVIDORES ALI NOMINADOS - PREVALÊNCIA DA COISA JULGADA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO PRIVADA

1. Destaque-se ser possível a execução individual de sentença proferida em ação coletiva por integrante da categoria profissional. Precedente.

2. Contudo, a questão posta à apreciação é objetivamente técnica, de natureza processual, vez que o provimento jurisdicional exarado na ação coletiva foi expresso ao limitar o seu alcance aos entes listados naquela lide, esta a particularidade que exclui a aplicação da regra geral supra exposta, fls. 59.

3. O caso concreto não alcança a interpretação recorrente, no sentido de que as ações coletivas abrangem a categoria profissional, não apenas os filiados ao Sindicato, pois, repita-se, o título judicial limitou, expressamente, o seu alcance subjetivo.

4. A alteração de referido decisório somente é possível por meio dos mecanismos processuais existentes no ordenamento, portanto vazia a alegação privada de que "provimentos inconstitucionais não transitam em julgado", afinal, enquanto perdurar aquele mandamento, tal a produzir efeito se não houve adoção das providências cabíveis dentro do prazo previsto em lei: trata-se, evidentemente, de prestígio à segurança jurídica.

5. Afigura-se incontroverso que a parte apelante não figura na lista de servidores que compareceram à ação coletiva - limitação transitada em julgado - portanto não detém legitimidade ativa para a execução individual aqui examinada, este o entendimento desta C. Segunda Turma. Precedente.

6. Para deixar claro à parte apelante, somente não detém legitimidade ativa porque a sentença excluiu àqueles que naquela lide não foram nominados, questão simples e técnica, imperando a coisa julgada e a segurança jurídica inerentes, como visto.

7. Improvimento à apelação.

(TRF3, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2189828 0004082-29.2016.4.03.6100, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2018

..FONTE_REPUBLICACAO:.)”

“ADMINISTRATIVO. execução de ação coletiva n. 1999.71.00.0232403/df AGRADO DE INSTRUMENTO. LEGITIMIDADE. SINDICATO. INICIAL EXECUTIVA. DELIMITADOR DO PEDIDO.

1. Diferentemente das associações, os sindicatos, pelo fenômeno da substituição processual, independentemente de filiação, têm ampla legitimidade processual para atuar na defesa de todos e quaisquer direitos subjetivos individuais e coletivos dos integrantes da categoria por ele representada. Precedentes.

2. Na ação coletiva em execução, o título não limitou os efeitos da condenação àqueles beneficiários constantes de lista nominal acostada aos autos, não se podendo falar em coisa julgada com essa restrição, a qual, inclusive, seria exceção à regra, não podendo ser presumida. Assim, deve ser mantida a sentença que reconheceu a legitimidade ativa da parte exequente integrante da categoria.

3. O pedido formulado na execução atua como delimitador da atividade jurisdicional, não podendo o juiz deferir mais do que foi pretendido pelo exequente.

4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF4, AG 5035614-70.2016.4.04.0000, QUARTA TURMA, Relator CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, juntado aos autos em 26/10/2017)”

Cumpra-se destacar que o REsp n. 1.243.887, julgado pelo C. STJ pelo rito do artigo 543-C do CPC/73, fixou o entendimento de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação coletiva pode ser ajuizada no foro de domicílio do beneficiário.

No mesmo sentido é a jurisprudência da E. TRF da 3ª Região:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. COMPETÊNCIA. DOMICÍLIO DO AUTOR. AGRADO DE INSTRUMENTO PROVIDO. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública, determinou a remessa dos autos à 15ª Vara Federal de Brasília. A jurisprudência consolidou o entendimento de que é possível ao sujeito detentor do direito subjetivo conquistado em ação coletiva optar pelo processamento da demanda em seu domicílio. O C. STJ decidiu no julgamento do REsp 1.243.887/RJ da Relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão na sistemática do artigo 543-C do CPC/73 que os efeitos e a eficácia de sentença genérica proferida em ação civil pública não estão circunscritos aos limites geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, razão pela qual pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário. “PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÕES CÍVEIS. REEXAME NECESSÁRIO. EXPEDIENTE NO FERIADO DO DIA DA CONSCIÊNCIA NEGRA. ABRANGÊNCIA DA COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. APELAÇÕES DESPROVIDAS. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO. (...) 7. O art. 2º-A da Lei n. 9.494/97 deve ser interpretado em conjunto com o art. 93 do CDC, ex vi do disposto no art. 21 da Lei nº 7.347/1985, até porque, consoante recurso repetitivo, a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário (REsp 1243887/PR). 8. Tratando-se de sindicato de âmbito nacional, a eficácia da sentença não estará restringida aos limites geográficos da jurisdição do juízo sentenciante (art. 5º, LXX, “b”, CF; art. 22 da Lei nº 12.016/2009). 9. Apelação do Sindicato desprovida. Apelação da União desprovida. Reexame Necessário desprovido.” (negrito) Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5024050-53.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 28/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/03/2019)”

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TÍTULO EXECUTIVO FORMADO NA JUSTIÇA FEDERAL. AGRADO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 109, I da Constituição Federal, os Juízes Federais são competentes para processar e julgar as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

2. O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido de que “A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário.

3. A competência para a ação de cumprimento de sentença genérica é do mesmo juízo que seria competente para eventual ação individual caso não preferisse aderir à ação coletiva, o regramento da distribuição de competência deve pautar-se sobre a situação particular de cada beneficiário.

4. Apesar da parte agravante ajuizar a execução individual apenas em face do Banco do Brasil S/A, sociedade de economia mista, por se tratar de título executivo judicial formado a partir de ação civil pública processada na Justiça Federal, na qual figurou no polo passivo tanto o Banco do Brasil como também o Banco Central, autarquia federal, demonstra-se plausível que a execução individual seja processada no âmbito da Justiça Federal.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5016996-70.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 13/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/06/2018)”

“PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRADO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Consoante consta nos autos, a Ação Civil Pública que se busca executar (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

2. O processo e julgamento da execução compete ao Juízo que prolatou a sentença na ação cognitiva, in casu, o Juízo Federal, ainda que não haja interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CR. Precedentes.

3. Muito embora, em regra, a execução corra perante o juízo que processou a causa em primeiro grau de jurisdição, há hoje entendimento firmado no âmbito do E. STJ (REsp nº 1.243.887/PR, processado sob o regime do art. 543-C do CPC/73) no sentido de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva podem ser ajuizadas no foro do domicílio do beneficiário.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5018195-30.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 04/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/07/2019)”

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO PROVISÓRIA DE SENTENÇA COLETIVA. COMPETÊNCIA. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL. DOMICÍLIO DOS REQUERENTES. AGRADO PROVIDO.

- Discute-se, no presente, a competência para promover a liquidação provisória do título executivo judicial, questão que assume extrema relevância, dada a abrangência nacional da decisão proferida no processo da ação coletiva e o elevado número de mutuários atingidos.

- Em regra a liquidação e a execução correm perante o juízo que processou a causa em primeiro grau de jurisdição. Contudo, com vistas a impedir entupimento do juízo que sentenciou a ação coletiva e, de outra parte, como fim de assegurar a efetividade das execuções individuais dos beneficiários, no julgamento do REsp nº 1.243.887/PR, processado sob o regime do art. 543-C do CPC/73, o E. STJ firmou entendimento no sentido de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva podem ser ajuizadas no foro do domicílio do beneficiário.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

Portanto, no caso em apreço, é cabível o ajuizamento do cumprimento de sentença no foro de domicílio dos autores.

Sem prejuízo de tal fato, observa-se que, em casos em que os autores têm domicílio em outros Municípios e ajuizaram o cumprimento de sentença na Seção Judiciária da capital do Estado de São Paulo, a jurisprudência do E. TRF da 3ª Região tem entendimento de que a competência é concorrente. Veja-se:

“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 109, §2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. ALCANCE.

I – O artigo 109, §2º, da Constituição Federal de 1988, ao prever foros opcionais ao autor que demanda contra a União Federal, como forma de viabilizar o seu acesso à Justiça, permite que a ação seja proposta na Seção Judiciária da capital do Estado em que inserido o Município do seu domicílio, ainda que existente Subseção Judiciária neste local, tratando-se, pois, de foro igualmente concorrente.

II – Conflito precedente.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5010024-50.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 04/10/2019, Intimação via sistema DATA: 07/10/2019)"

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE CORUMBÁ/MS EM FACE DO JUÍZO FEDERAL DA 4ª VARA DE CAMPO GRANDE/MS. EXEGESE DO ARTIGO 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O rol de situações previstas no §2º, do art. 109, da CF, é exaustivo, não se admitindo a propositura da ação fora em foro diverso do fixado constitucionalmente. De outra parte, tratando-se de hipótese de competência concorrente, facultando-se à parte demandante a opção de propor a ação na seção judiciária em que for domiciliada, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal, o Supremo Tribunal Federal manifesta-se no sentido de que na expressão "seção judiciária" do § 2º do artigo 109, da Constituição Federal, também se insere a expressão "capital do Estado" e, ainda, que mesmo quando instalada a Vara da Justiça Federal no município do mesmo estado em que domiciliada a parte autora, pode a demanda ser ajuizada tanto na vara federal da capital, quanto na vara federal da comarca onde tiver domicílio a parte autora, bem como que a regra constitucional se estende às autarquias. Conflito de competência precedente.

(TRF 3ª Região, Primeira Seção, CC nº 5016875-08.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, DJ 17.10.2018)"

Desta forma, mesmo que proposta, na 15ª Vara Federal do Distrito Federal, execução coletiva extinta sem resolução de mérito por iliquidez, não há prevenção e, por consequência, óbice para o ajuizamento do cumprimento de sentença individual em outro foro que detenha competência concorrente.

Por fim, insta consignar que esse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região tem julgado diversos feitos de cumprimento de sentença decorrentes do mesmo título executivo judicial, o que corrobora a conclusão de que não há prevenção do órgão julgador da ação coletiva, qual seja, a 15ª Vara Federal do Distrito Federal, para o julgamento de todos os cumprimentos de sentença individuais.

Assim, encontram-se preenchidos os requisitos para a concessão da tutela de urgência requerida, eis que há risco de prejuízos e/ou atrasos ao processo e de desperdício de recursos com a movimentação dos autos à Seção Judiciária do Distrito Federal.

Diante do exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para determinar o regular prosseguimento do feito na 11ª Vara Federal de São Paulo, na forma da fundamentação acima.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 11 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000402-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: COMPANHIA ULTRAGAZ S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SIMOES FLEURY - SP273434-A, RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO - SP235177-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Companhia Ultragaz S/A, em face da r. decisão que extinguiu ação incidental autônoma nº 5010154-39.2019.4.03.6100, que objetiva a concessão de tutela de evidência para ter reconhecido o direito à imediata compensação dos valores pagos indevidamente à título de contribuição previdenciária destinada a terceiros (SESI, SENAI, SESC, SEBRAE, etc.), além dos reflexos FAP e RAT, incidente sobre o abono de férias, conspiciendo na decisão judicial, ainda não transitada em julgado, alcançada no Mandado de Segurança nº 0022577-92.2014.4.03.6100.

Sustenta a agravante, preliminarmente, o cabimento do agravo de instrumento contra a decisão por indeferir tutela provisória. No mérito, alega que em razão da pacificação pelo Superior Tribunal de Justiça e em julgamento de incidente de Recursos Repetitivos, do entendimento acerca da inexigibilidade das contribuições previdenciárias sobre a verba acima destacada, torna-se evidente o direito pleiteado pela Agravante, razão pela qual deve ser autorizada, em tutela de evidência, a compensação dos valores indevidamente recolhidos pela Agravante nos cinco anos antecedentes ao ajuizamento do writ.

Com contraminuta, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O caso comporta julgamento na forma do art. 932, III, do CPC.

O presente recurso é inadmissível.

Trata-se de agravo de instrumento contra a seguinte decisão em processo incidental autônomo:

“Trata-se de pedido de concessão de tutela de evidência, distribuído em dependência ao Mandado de Segurança nº 0022577-92.2014.4.03.6100, no qual a COMPANHIA ULTRAGAZ S/A requer a compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de contribuição destinada a terceiros (SESI, SENAI, SESC, SEBRAE etc), além dos reflexos FAP e RAT, sobre o abono de férias, a partir dos cinco últimos anos anteriores ao ajuizamento da ação judicial.

Apointa que no “mandamus”, foi proferida sentença de concessão parcial da segurança, pendente de julgamento perante o E. Tribunal Regional Federal 3ª Região.

Intimada para se manifestar, a União indica que não foi preenchido o requisito do II do artigo 311 do Código de Processo Civil, uma vez que não há prova documental do pagamento de forma eventual do abono e, ademais, o Mandado de Segurança nº 0022577-92.2014.4.03.6100 está pendente de solução definitiva.

É o relatório. Decido.

Com o advento do Código de Processo Civil de 2015, as tutelas de provisórias passaram a ser dividas naquelas baseadas em urgência (artigos 300 a 310 do CPC) e em evidência (artigo 311 do CPC).

Nesse sentido, apenas as tutelas provisórias de urgência podem ser requeridas de forma antecedente ou incidental, como é da exegese dos artigos 294 do CPC:

Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental.

Quer dizer, a tutela de evidência somente poderá ser requerida na petição inicial ou no curso do processo, não cabendo sua postulação na forma em que pretendida pela demandante.

Por fim, convém destacar que, uma vez pendente de julgamento o Mandado de Segurança nº 0022577-92.2014.4.03.6100 no E. Tribunal Regional Federal 3ª Região a prestação jurisdicional deste juízo está encerrada, até o retorno dos autos da instância superior.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM JULGAMENTO DE MÉRITO**, com fulcro no artigo 485, I e IV do Código de Processo Civil.

Sem custas e nem honorários, diante do valor atribuído à causa.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se.

P.R.I.C.”

Como se vê, a decisão tem caráter de sentença terminativa e, nesse sentido, desafia o recurso de apelação.

Nos termos do arts. 203, §§1º e 2º e 1.015, *caput*, do CPC, cabe recurso de agravo de instrumento apenas contra decisão interlocutória, ou seja, pronunciamento judicial de natureza decisória que não põe fim ao processo.

Na espécie, a ação incidental restringe-se ao pedido de tutela de evidência e foi extinta sem julgamento do mérito, com base no art. 485, I e IV, do CPC, contra a qual caberia recurso de apelação, pois colocou termo ao processo incidental autônomo.

Portanto, a via recursal escolhida pela parte executada não é a adequada, sendo inviável a aplicação do princípio da fungibilidade recursal no caso destes autos, visto se tratar de erro grosseiro segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, confira-se o seguinte aresto:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO DE EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO. RECURSO CABÍVEL: ART. 920, III, E 1.009 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO GROSSEIRO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. ORIENTAÇÃO PACIFICADA NESTA CORTE. AGRAVO INTERNO DO PARTICULAR A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O acórdão recorrido está alinhado à jurisprudência desta Corte Superior, consignando que o recurso cabível contra decisão extintiva da execução é a Apelação, e não o Agravo de Instrumento, à luz dos arts. 920, III, e 1.009 do Código de Processo Civil, caracterizando sua interposição erro grosseiro, vedada a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, cabível apenas na hipótese de dúvida objetiva. 2. Agravo Interno do Particular a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 1420170/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/03/2020, DJe 11/03/2020).

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, III, do CPC, **não conheço do agravo de instrumento**.

Intimem-se. Publique-se.

Após, observadas as formalidades legais dê-se baixa.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002604-26.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: LUCIDALVA MARIA DOS SANTOS PERLE

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DE ALMEIDA CRUZ - SP328930-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: MARIA MERCEDES OLIVEIRA FERNANDES DE LIMA - SP82402-A, WILLIAN DE MATOS - SP276157-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002604-26.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: LUCIDALVA MARIA DOS SANTOS PERLE

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DE ALMEIDA CRUZ - SP328930-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: MARIA MERCEDES OLIVEIRA FERNANDES DE LIMA - SP82402-A, WILLIAN DE MATOS - SP276157-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Lucidalva Maria dos Santos Perle, alegando que em 17/12/2012 firmou contrato de financiamento imobiliário com a CEF que por conta de dificuldades financeiras tomou-se inadimplente com relação às prestações do financiamento, afirmando que tentou renegociar a dívida e purgar a mora, o que foi negado pela instituição financeira. Aduz que se iniciou o procedimento de execução extrajudicial, culminando na consolidação da propriedade do imóvel em 12/06/2017. Sustenta a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto na Lei 9.514/9, a suspensão da execução em virtude da propositura de ação ordinária, requerendo a aplicação do princípio da menor onerosidade previsto no artigo 805 do CPC e a devolução de valores apurados em eventual venda a terceiros a favor da parte autora.

Proferida sentença de improcedência do pedido (Id 104955212), dela recorre a parte autora, reiterando os pedidos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Conheço da apelação, recebendo-a em seus regulares efeitos (art. 1.012, *caput*, do CPC).

Da consolidação da propriedade.

A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.

Afasto-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."

(RE n. 223.075/DF, Relator Ministro ILMAR GALVÃO, j. em 23/06/1998, DJ 06/11/1998).

Confirmam-se, ainda, os seguintes julgados desta Corte Regional:

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI N. 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário.

2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514/97.

3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido.

(AC n. 00203581920084036100, Relatora Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA, 1ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI 9.514/97.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Afastada de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66 de há muito declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

IV - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.

V - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.

VI - Ademais, somente o depósito da parte controversa das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei nº 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida.

VII - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controversa (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei.

VIII - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.

IX - Agravo legal a que se nega provimento.

(AC n. 00106746520114036100, Relator Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/03/2013)

PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA ANULAR O ATO DE CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE EM FAVOR DA RÉ - LEI Nº 9.514/97 - CONSTITUCIONALIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

1. O contrato de mútuo foi firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514/97; não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade consoante já afirmou esta 1ª Turma em caso análogo.

2. Ainda, a Caixa Econômica Federal consolidou a propriedade muito antes do ajuizamento da ação originária deste recurso, cuidando-se, portanto, situação impossível de alteração em sede de antecipação de tutela recursal.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI n. 00366391220114030000, Rel. Des. Federal JOHNSOMDI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/07/2012)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel, e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010).

4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária.

5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP.

6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira.

7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

8. Recurso improvido.

(AI n. 411016, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, DJF3 CJ1 DATA 17/11/2010, pág. 474)

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO.

I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006.

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo provido.

(AG n. 20080300011249-2, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MELLO, DJU 31/07/2008)

O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.

A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.

Assim sendo, estando consolidado o registro não é possível que se impeça a apelada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro.

Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLEMENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1155716/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 22/03/2012)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CABIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE.

- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora.

- Na realização de contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, em se tornando inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0022130-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/11/2013)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. FORMALIDADES DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO.

- Na alienação fiduciária em garantia o imóvel financiado remanesce na propriedade do agente fiduciário, até que se verifiquem adimplidas as obrigações do adquirente/fiduciante. Ao devedor é dada a posse indireta sobre a coisa dada em garantia.

- O inadimplemento dos deveres contratuais por parte do fiduciante enseja a consolidação da propriedade na pessoa do fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.

- A alegação de falta de notificação só teria sentido se a parte demonstrasse interesse em efetivamente exercer o direito, o que não foi sequer objeto do pedido, e muito menos restou demonstrado nos autos.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0003907-62.2012.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/01/2013)

Com efeito, nos termos do artigo 252 da Lei nº 6.015/1973 "o registro, enquanto não cancelado, produz todos os seus efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido", sendo o cancelamento feito apenas em cumprimento de decisão judicial transitada em julgado, nos termos do artigo 250, inciso I do referido diploma legal. Ademais, a referida Lei de Registros Públicos prevê, para a hipótese dos autos, o registro da existência da ação, na forma do artigo 167, I, 21, para conhecimento de terceiros da possibilidade de anulação do registro.

Nos termos do artigo 22 da Lei 9.514/1997, a alienação fiduciária "é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel".

Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.

Verifica-se que o ato de constituição em mora do fiduciante pelo agente fiduciário se deu nos exatos termos do art. 26 da Lei 9.514/97, conforme indicam as provas dos autos.

Observa-se também que a providência da notificação pessoal, prevista no artigo 26 e §§ da Lei 9.514/1997 tem a finalidade de possibilitar ao devedor a purgação da mora. E o devedor, ao menos com a propositura da ação originária, demonstra inequívoco conhecimento do débito, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de qualquer eventual nulidade, nos termos do artigo 250, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Outrossim, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97.

1. Havendo contrato firmado nos moldes da Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário e alienação fiduciária de coisa imóvel, não há que se falar, no caso em tela, em aplicação das normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

2. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolúvel e, pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não obstante o regime de satisfação da obrigação seja diverso daquele aplicado pelo Decreto nº 70/66, entendendo que, de igual forma, não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Não se pode obstar a inscrição, vez que inquestionável a existência da dívida. Não há qualquer óbice à inscrição do nome do mutuário nos órgãos de proteção ao crédito, que, segundo o E. Supremo Tribunal Federal, é constitucional (Adin 1178/DF)."

5. Agravo de instrumento em que se nega provimento.

(TRF3, AG 200703000026790, Relator Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, DJF3 DATA 02/06/2008)

Cumpra consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação específica do Sistema Financeiro Imobiliário, criado pela Lei nº 4.380/64.

Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

Assim, resta afastada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.

1. Obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).

2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo sfh, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.

(...)

9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."

(STJ, 1ª Turma, REsp 691.929/PE - Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 19/09/2005, p. 207)

Portanto, na hipótese dos autos, tendo a ciência inequívoca do procedimento extrajudicial, e não negando a mora, caberia aos devedores purgá-la, ou ao menos depositar, em juízo, o valor do débito. Não tendo assim procedido, resta reconhecer a validade da consolidação da propriedade em nome da credora fiduciária.

Purgação da mora

No sentido da possibilidade de realização do depósito dos valores devidos para se obstar a alienação do imóvel alienado fiduciariamente, cuja propriedade foi consolidada à credora fiduciária, situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.

1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.
2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.
3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.
4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997.
5. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1462210/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 25/11/2014)

CONSTITUCIONAL E CIVIL. AGRAVO LEGAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.
2. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.
3. Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.
4. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.
5. Somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subseqüente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. A Lei n. 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida.
6. O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n. 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida Lei.
7. O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.
8. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0003099-89.2014.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 02/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/06/2015)

PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DE IMOBILIÁRIO - CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL EM FAVOR DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL DECORRENTE DE DESCUMPRIMENTO DE CONTRATO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO REVISIONAL DE MÚTUA HABITACIONAL PARA IMPEDIR A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL DE ALIENAR O IMÓVEL MEDIANTE DEPÓSITO DO SALDO DEVEDOR - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. O contrato de mútuo foi firmado sob a égide do Sistema Financeiro Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não mais hipoteca.
2. Ante o descumprimento do contrato de mútuo habitacional pelo mutuário houve a consolidação da propriedade em favor da Caixa Econômica Federal.
3. Não há malferimento da segurança jurídica se o imóvel não foi arrematado, mas tão somente consolidado em favor da credora fiduciária.
4. Agravo de instrumento provido para autorizar o depósito judicial no valor do saldo devedor; impedindo a credora de proceder a realização do leilão.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0093407-31.2006.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 08/05/2007, DJU DATA:05/06/2007)

Não reconheço, com base no suporte probatório contido nos presentes autos, elementos que indiquem indubitavelmente a inclinação da autora pelo pagamento da dívida. Não obstante, por respeito ao direito fundamental à moradia e por não se tratar de medida que venha a causar prejuízos à CEF, entendo pela possibilidade de conceder à autora oportunidade para purgar a mora, em consonância com o quanto narrado na inicial, uma vez que os leilões realizados resultaram negativos.

A reversão da consolidação da propriedade, porém, está condicionada à purgação da mora segundo os valores atualizados fornecidos pela CEF, no prazo de cinco dias contados da entrega dos extratos, a fim de evitar eventual abuso de direito, e sem prejuízo do pagamento das prestações vincendas.

Desse modo, a CEF pode prosseguir com os atos de expropriação, estando a parte autora ciente de que a possibilidade de arrematação/adjudicação do imóvel somente estará suspensa se solicitar administrativamente os extratos do débito atualizado e se, no prazo de cinco dias contados da entrega dos extratos, efetivamente purgar a mora, prosseguindo, ainda, com o pagamento das prestações vincendas no tempo e modo contratados.

Não atendida essa condição, a propriedade permanecerá consolidada à credora fiduciária que, como anteriormente mencionado, poderá livremente dispor do direito de propriedade que lhe advém do registro.

Ante o exposto, voto por **dar parcial provimento** à apelação, para declarar que a CEF pode prosseguir com os atos de expropriação, estando a parte apelante ciente de que a possibilidade de arrematação/adjudicação do imóvel somente estará suspensa se solicitar administrativamente os extratos do débito atualizado e se, no prazo de cinco dias contados da entrega dos extratos, efetivamente purgar a mora.

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SFH. MÚTUO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. EXTINÇÃO DA RELAÇÃO OBRIGACIONAL DECORRENTE DO CONTRATO. PROVIDÊNCIAS CUMPRIDAS. ARTIGO 26 DA LEI 9.514/97. NOTIFICAÇÃO PESSOAL. OCORRÊNCIA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE. PURGAÇÃO DA MORA ANTERIORMENTE À ALIENAÇÃO DO IMÓVEL. POSSIBILIDADE. PURGAÇÃO DA MORA COMO CONDIÇÃO PARA A SUSPENSÃO DOS ATOS EXPROPRIATÓRIOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.
2. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF. Precedentes.
3. O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.
4. A impositividade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Assim sendo, estando consolidado o registro não é possível que se impeça a apelada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro. Precedentes.
5. Com efeito, nos termos do artigo 252 da Lei nº 6.015/1973 "o registro, enquanto não cancelado, produz todos os seus efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido", sendo o cancelamento feito apenas em cumprimento de decisão judicial transitada em julgado, nos termos do artigo 250, inciso I do referido diploma legal. Ademais, a referida Lei de Registros Públicos prevê, para a hipótese dos autos, o registro da existência da ação, na forma do artigo 167, I, 21, para conhecimento de terceiros da possibilidade de anulação do registro.
6. Nos termos do artigo 22 da Lei 9.514/1997, a alienação fiduciária "é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel".
7. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97. Verifica-se que o ato de constituição em mora do fiduciante pelo agente fiduciário se deu nos exatos termos do art. 26 da Lei 9.514/97.
8. Observa-se também que a providência da notificação pessoal, prevista no artigo 26 e §§ da Lei 9.514/1997 tem a finalidade de possibilitar ao devedor a purgação da mora. E o devedor, ao menos com a propositura da ação originária, demonstra inequívoco conhecimento do débito, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de qualquer eventual nulidade, nos termos do artigo 250, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
9. O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. Precedentes.
10. Cumpre consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação específica do Sistema Financeiro Imobiliário, criado pela Lei n. 4.380/64.
11. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência. Assim, resta afastada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato. Precedentes.
12. Na hipótese dos autos, tendo a ciência inequívoca do procedimento extrajudicial, e não negando a mora, caberia ao devedor purgá-la, ou ao menos depositar, em juízo, o valor do débito. Não tendo assim procedido, resta reconhecer a validade da consolidação da propriedade em nome da credora fiduciária.
13. É possível a realização do depósito dos valores devidos para se obstar a alienação do imóvel alienado fiduciariamente, cuja propriedade foi consolidada à credora. Precedentes.
14. Não há, com base no suporte probatório contido nos presentes autos, elementos que indiquem indubitavelmente a inclinação da parte autora pelo pagamento da dívida. Não obstante, por respeito ao direito fundamental à moradia e por não se tratar de medida que venha a causar prejuízos à CEF, há possibilidade de conceder à parte autora oportunidade para purgar a mora, em consonância com o quanto narrado na inicial.
15. A reversão da consolidação da propriedade está condicionada à purgação da mora segundo os valores atualizados fornecidos pela CEF, no prazo de cinco dias contados da entrega dos extratos, a fim de evitar eventual abuso de direito, e sem prejuízo do pagamento das prestações vincendas.
16. A CEF pode prosseguir com os atos de expropriação, estando a parte autora ciente de que a possibilidade de arrematação/adjudicação do imóvel somente estará suspensa se solicitar administrativamente os extratos do débito atualizado e se, no prazo de cinco dias contados da entrega dos extratos, efetivamente purgar a mora, prosseguindo, ainda, com o pagamento das prestações vincendas no tempo e modo contratados.
17. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, para declarar que a CEF pode prosseguir com os atos de expropriação, estando a parte apelante ciente de que a possibilidade de arrematação/adjudicação do imóvel somente estará suspensa se solicitar administrativamente os extratos do débito atualizado e se, no prazo de cinco dias contados da entrega dos extratos, efetivamente purgar a mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003158-55.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE JUNQUEIRA, MAURO COSTA DE VIVEIROS FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARLOS HENRIQUE JUNQUEIRA E OUTROS em face da r. decisão que, em sede de cumprimento de sentença, declinou da competência e determinou a remessa da execução ao Juízo da 15ª Vara Federal do Distrito Federal, local aonde tramitou a ação coletiva que deu azo ao presente cumprimento de sentença, por dependência.

Em sua minuta, os agravantes sustentam, em síntese, que não há execução coletiva proposta na 15ª Vara Federal do Distrito Federal, aduzindo haver competência do juízo *a quo* para julgamento do cumprimento de sentença decorrente de ação coletiva. Por esta razão, requer seja declarada a competência da 11ª Vara Federal de São Paulo para processar e julgar o cumprimento de sentença, afastando a prevenção reconhecida pelo Juízo de origem, com o regular prosseguimento do feito.

Requer, ainda, a concessão de efeito suspensivo à decisão agravada, o que passo a apreciar.

É o relatório.

Decido.

O cumprimento de sentença em análise decorre de ação coletiva proposta pelo Sindicato dos Auditores Fiscais da Receita Federal no Juízo da 15ª Vara do Distrito Federal sob n. 2007.34.00.000424-0 (atual nº 0000423-33.2007.4.01.3400) objetivando a incorporação da Gratificação de Atividade Tributária (GAT) – instituída pela Lei n. 10.910/2004 – ao vencimento básico da categoria dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil (ativos, aposentados ou pensionistas), como consequente pagamento dos reflexos dela decorrentes, a incidir sobre as demais verbas remuneratórias recebidas no período.

A decisão proferida pelo C. STJ, que deu provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008, e que representa o próprio título executivo judicial, não faz qualquer restrição subjetiva, não havendo qualquer previsão no sentido de que a decisão só poderia alcançar aqueles que tivessem autorizado o ajuizamento da ação, tampouco aqueles que fossem filiados ao sindicato em questão. Nestas condições, se assim entendesse pertinente, caberia à União requerer a limitação nesses termos antes da formação da coisa julgada. Permanecendo inerte, a questão encontra-se preclusa, devendo prevalecer o entendimento adotado pelo STF em repercussão geral por representar a interpretação que melhor se coaduna com os ditames constitucionais.

Outrossim, a ação coletiva proposta pelo sindicato tem efeito perante toda a categoria representada, sob pena de violação à representatividade sindical prevista no artigo 8º da Constituição Federal, mormente porquanto não foram fixados, na aludida ação, limites subjetivos ao âmbito jurisdicional do órgão prolator.

Neste sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região e do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

“Agravamento no recurso extraordinário com agravo. Sindicato. Legitimidade. Execução de sentença. Autorização expressa. Desnecessidade. Precedentes. Reafirmação da jurisprudência em sede de repercussão geral reconhecida. Coisa julgada. Limites objetivos. Ofensa reflexa. Precedentes.

1. A jurisprudência da Corte reconhece aos sindicatos ampla legitimidade para figurar como substitutos processuais nas ações em que atuam na defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais dos trabalhadores integrantes da categoria, sendo certo que, atuando nessa qualidade, não se faz necessária expressa autorização dos substituídos para o ajuizamento de ações em seu benefício.

2. Ao reconhecer a repercussão geral desse tema, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reafirmou essa orientação (RE nº 883.642/AL-RG, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 25/6/15).

3. É pacífica a orientação da Corte de que não se presta o recurso extraordinário para a verificação dos limites objetivos da coisa julgada, haja vista tratar-se de discussão de índole infraconstitucional.

4. Agravo regimental não provido.

(STF, ARE-AgR - AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO, DIAS TOFFOLI)”

“TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO QUE NÃO IMPUGNA TODOS OS FUNDAMENTOS DO DECISUM. CONCORDÂNCIA EXPRESSA DA PARTE RECORRENTE COM O CAPÍTULO AUTÔNOMO NÃO IMPUGNADO. POSSIBILIDADE DE EXAME DO MÉRITO DA IRRESIGNAÇÃO. NÃO APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 182/STJ. AÇÃO DE CARÁTER COLETIVO. SINDICATO. SUBSTITUTO PROCESSUAL. EFEITO DA SENTENÇA. ADSCRIÇÃO AOS FILIADOS À ENTIDADE SINDICAL À ÉPOCA DO OFERECIMENTO DA AÇÃO, OU LIMITAÇÃO DA ABRANGÊNCIA AO ÂMBITO TERRITORIAL DA JURISDIÇÃO DO ÓRGÃO PROLATOR DA DECISÃO. NÃO CABIMENTO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 2º-A DA LEI N. 9.494/97 EM HARMONIA COM AS NORMAS QUE DISCIPLINAM A MATÉRIA. VIOLAÇÃO À DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO. I – (...)

III - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação, sob o regime da repercussão geral, segundo a qual há distinção entre a execução individual de sentença coletiva proposta por sindicato daquela proposta por associação, no que se refere à legitimidade e autorização dos sindicalizados ou associados.

IV - Delineada a substituição processual pelos sindicatos e a representação processual pelas associações, não se faz necessária a juntada da listagem dos substituídos para o ajuizamento de demanda coletiva proposta por sindicato, providência exigível em se tratando de ação ajuizada por associação, exceto se tratar-se de mandado de segurança coletivo.

V - Impõe-se interpretar o art. 2º-A da Lei n. 9.494/97 em harmonia com as demais normas que disciplinam a matéria, de modo que os efeitos da sentença coletiva, nos casos em que a entidade sindical atua com substituta processual, não estão adstritos aos filiados à entidade sindical à época do oferecimento da ação coletiva, ou limitada a sua abrangência ao âmbito territorial da jurisdição do órgão prolator da decisão, salvo se houver restrição expressa no título executivo judicial. Precedentes.

VI - Não compete a esta Corte Superior a análise de suposta violação de dispositivos constitucionais, ainda que para efeito de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal, ex vi art. 102, III, da Constituição da República.

VII – (...)

IX - Agravo Interno improvido. ..EMEN:

(STJ - AIRESP - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1614030.2016.01.85594-6, REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:13/02/2019 ..DTPB:)”

“AÇÃO COLETIVA. SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SERVIDOR NÃO FILIADO. LEGITIMIDADE.

1. É firme no STJ a orientação de que os Sindicatos, na qualidade de substitutos processuais, detêm legitimidade para atuar judicialmente na defesa dos interesses coletivos de toda a categoria que representam, independente de autorização expressa ou relação nominal.

2. Assim, o servidor público integrante da categoria beneficiada, desde que comprove essa condição, tem legitimidade para propor execução individual, ainda que não ostente a condição de filiado ou associado da entidade autora da ação de conhecimento.

3. Tal orientação foi confirmada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 573.232/SC, em repercussão geral, perfilhando entendimento acerca da exegese do art. 5º, XXI, da Constituição Federal.

4. Ademais, não tendo a sentença coletiva fixado delimitação expressa dos seus limites subjetivos, a coisa julgada advinda da ação coletiva deve alcançar todos os integrantes da categoria, que terão legitimidade para a propositura da execução individual de sentença.

5. Recurso Especial provido. ..EMEN:

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1666086.2017.00.52928-7, HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/06/2017 ..DTPB:)”

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. QUINTOS INCORPORADOS. SINTRAJUD. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. INTERESSE DA CATEGORIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DO JULGADO. SERVIDOR NÃO FILIADO. LEGITIMIDADE ATIVA. EXTENSÃO DOS EFEITOS DA COISA JULGADA.

I - A Constituição Federal, no artigo 8º, inciso III, ao tratar da legitimidade do sindicato para a promoção da defesa dos direitos e interesses coletivos, elege como destinatários dessa tutela a categoria profissional, não distinguindo entre filiados e não filiados.

II - Não fazendo a Constituição Federal qualquer distinção, há de ser atribuída à sentença a extensão subjetiva ora almejada, provendo-se o recurso interposto a fim de que se dê prosseguimento ao feito, com a formalização da relação jurídico-processual, tendo em vista o indeferimento liminar da petição inicial.

III - Apelação provida.

(TRF3, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2171811 0004247-76.2016.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:)”

“CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA, PROMOVIDO POR SUJEITO NÃO ABRANGIDO PELA COISA JULGADA COLETIVA, PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA - TÍTULO JUDICIAL TRANSITADO EM JULGADO QUE LIMITOU OS SEUS ALCANCES APENAS AOS SERVIDORES ALI NOMINADOS - PREVALÊNCIA DA COISA JULGADA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO PRIVADA

1. Destaque-se ser possível a execução individual de sentença proferida em ação coletiva por integrante da categoria profissional. Precedente.

2. Contudo, a questão posta à apreciação é objetivamente técnica, de natureza processual, vez que o provimento jurisdicional exarado na ação coletiva foi expresso ao limitar o seu alcance aos entes listados naquela lide, esta a particularidade que exclui a aplicação da regra geral supra exposta, fls. 59.

3. O caso concreto não alcança a interpretação recorrente, no sentido de que as ações coletivas abrangem a categoria profissional, não apenas os filiados ao Sindicato, pois, repita-se, o título judicial limitou, expressamente, o seu alcance subjetivo.

4. A alteração de referido decisório somente é possível por meio dos mecanismos processuais existentes no ordenamento, portanto vazia a alegação privada de que “provimentos inconstitucionais não transitam em julgado”, afinal, enquanto perdurar aquele mandamento, tal a produzir efeito se não houve adoção das providências cabíveis dentro do prazo previsto em lei: trata-se, evidentemente, de prestígio à segurança jurídica.

5. Afigura-se incontroverso que a parte apelante não figura na lista de servidores que compuseram aquela ação coletiva - limitação transitada em julgado - portanto não detém legitimidade ativa para a execução individual aqui examinada, este o entendimento desta C. Segunda Turma. Precedente.

6. Para deixar claro à parte apelante, somente não detém legitimidade ativa porque a sentença excluiu aqueles que naquela lide não foram nominados, questão simples e técnica, imperando a coisa julgada e a segurança jurídica inerentes, como visto.

7. Improvimento à apelação.

(TRF3, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2189828 0004082-29.2016.4.03.6100, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:)”

“ADMINISTRATIVO. execução de ação coletiva n. 1999.71.00.0232403/dé AGRADO DE INSTRUMENTO. LEGITIMIDADE. SINDICATO. INICIAL EXECUTIVA. DELIMITADOR DO PEDIDO.

1. Diferentemente das associações, os sindicatos, pelo fenômeno da substituição processual, independentemente de filiação, têm ampla legitimidade processual para atuar na defesa de todos e quaisquer direitos subjetivos individuais e coletivos dos integrantes da categoria por ele representada. Precedentes.
 2. Na ação coletiva em execução, o título não limitou os efeitos da condenação àqueles beneficiários constantes de lista nominal acostada aos autos, não se podendo falar em coisa julgada com essa restrição, a qual, inclusive, seria exceção à regra, não podendo ser presumida. Assim, deve ser mantida a sentença que reconheceu a legitimidade ativa da parte exequente integrante da categoria.
 3. O pedido formulado na execução atua como delimitador da atividade jurisdicional, não podendo o juiz deferir mais do que foi pretendido pelo exequente.
 4. Agravo de instrumento parcialmente provido.
- (TRF4, AG 5035614-70.2016.4.04.0000, QUARTA TURMA, Relator CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, juntado aos autos em 26/10/2017)”

Cumpra-se destacar que o REsp n. 1.243.887, julgado pelo C. STJ pelo rito do artigo 543-C do CPC/73, fixou o entendimento de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação coletiva pode ser ajuizada no foro de domicílio do beneficiário.

No mesmo sentido é a jurisprudência do E. TRF da 3ª Região:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. COMPETÊNCIA. DOMICÍLIO DO AUTOR. AGRADO DE INSTRUMENTO PROVIDO. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública, determinou a remessa dos autos à 15ª Vara Federal de Brasília. A jurisprudência consolidou o entendimento de que é possível ao sujeito detentor do direito subjetivo conquistado em ação coletiva optar pelo processamento da demanda em seu domicílio. O C. STJ decidiu no julgamento do REsp 1.243.887/RJ da Relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão na sistemática do artigo 543-C do CPC/73 que os efeitos e a eficácia de sentença genérica proferida em ação civil pública não estão circunscritos aos limites geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, razão pela qual pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário. “PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÕES CÍVEIS. REEXAME NECESSÁRIO. EXPEDIENTE NO FERIADO DO DIA DA CONSCIÊNCIA NEGRA. ABRANGÊNCIA DA COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. APELAÇÕES DESPROVIDAS. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO. (...) 7. O art. 2º-A da Lei n. 9.494/97 deve ser interpretado em conjunto com o art. 93 do CDC, ex vi do disposto no art. 21 da Lei nº 7.347/1985, até porque, consoante recurso repetitivo, a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário (REsp 1243887/PR). 8. Tratando-se de sindicato de âmbito nacional, a eficácia da sentença não estará restringida aos limites geográficos da jurisdição do juízo sentenciante (art. 5º, LXX, “b”, CF; art. 22 da Lei nº 12.016/2009). 9. Apelação do Sindicato desprovida. Apelação da União desprovida. Reexame Necessário desprovido.” (negrite) Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5024050-53.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 28/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/03/2019)”

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TÍTULO EXECUTIVO FORMADO NA JUSTIÇA FEDERAL. AGRADO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 109, I da Constituição Federal, os Juízes Federais são competentes para processar e julgar as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes.
2. O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido de que “A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário.
3. A competência para a ação de cumprimento de sentença genérica é do mesmo juízo que seria competente para eventual ação individual caso não preferisse aderir à ação coletiva, o regramento da distribuição de competência deve pautar-se sobre a situação particular de cada beneficiário.
4. Apesar da parte agravante ajuizar a execução individual apenas em face do Banco do Brasil S/A, sociedade de economia mista, por se tratar de título executivo judicial formado a partir de ação civil pública processada na Justiça Federal, na qual figurou no polo passivo tanto o Banco do Brasil como também o Banco Central, autarquia federal, demonstra-se plausível que a execução individual seja processada no âmbito da Justiça Federal.
5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5016996-70.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 13/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/06/2018)”

“PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRADO PROVIDO.

1. Consoante consta nos autos, a Ação Civil Pública que se busca executar (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.
2. O processo e julgamento da execução compete ao Juízo que prolatou a sentença na ação cognitiva, in casu, o Juízo Federal, ainda que não haja interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CR. Precedentes.
3. Muito embora, em regra, a execução corra perante o juízo que processou a causa em primeiro grau de jurisdição, há hoje entendimento firmado no âmbito do E. STJ (REsp nº 1.243.887/PR, processado sob o regime do art. 543-C do CPC/73) no sentido de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva podem ser ajuizadas no foro do domicílio do beneficiário.
4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5018195-30.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 04/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/07/2019)”

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO PROVISÓRIA DE SENTENÇA COLETIVA. COMPETÊNCIA. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL. DOMICÍLIO DOS REQUERENTES. AGRADO PROVIDO.

- Discute-se, no presente, a competência para promover a liquidação provisória do título executivo judicial, questão que assume extrema relevância, dada a abrangência nacional da decisão proferida no processo da ação coletiva e o elevado número de mutuários atingidos.

- Em regra a liquidação e a execução correm perante o juízo que processou a causa em primeiro grau de jurisdição. Contudo, com vistas a impedir entupimento do juízo que sentenciou a ação coletiva e, de outra parte, com o fim de assegurar a efetividade das execuções individuais dos beneficiários, no julgamento do REsp nº 1.243.887/PR, processado sob o regime do art. 543-C do CPC/73, o E. STJ firmou entendimento no sentido de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva podem ser ajuizadas no foro do domicílio do beneficiário.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5027379-73.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 24/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/04/2019)”

Portanto, no caso em apreço, é cabível o ajuizamento do cumprimento de sentença no foro de domicílio dos autores.

Sem prejuízo de tal fato, observa-se que, em casos em que os autores têm domicílio em outros Municípios e ajuizaram o cumprimento de sentença na Seção Judiciária da capital do Estado de São Paulo, a jurisprudência do E. TRF da 3ª Região tem entendimento de que a competência é concorrente. Veja-se:

“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 109, §2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. ALCANCE.

I – O artigo 109, §2º, da Constituição Federal de 1988, ao prever fóruns opcionais ao autor que demanda contra a União Federal, como forma de viabilizar o seu acesso à Justiça, permite que a ação seja proposta na Seção Judiciária da capital do Estado em que inserido o Município do seu domicílio, ainda que existente Subseção Judiciária neste local, tratando-se, pois, de foro igualmente concorrente.

II – Conflito precedente.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5010024-50.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 04/10/2019, Intimação via sistema DATA: 07/10/2019)”

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE CORUMBÁ/MS EM FACE DO JUÍZO FEDERAL DA 4ª VARA DE CAMPO GRANDE/MS. EXEGESE DO ARTIGO 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O rol de situações previstas no §2º, do art. 109, da CF, é exaustivo, não se admitindo a propositura da ação fora em foro diverso do fixado constitucionalmente. De outra parte, tratando-se de hipótese de competência concorrente, facultando-se à parte demandante a opção de propor a ação na seção judiciária em que for domiciliada, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal, o Supremo Tribunal Federal manifesta-se no sentido de que na expressão “seção judiciária” do § 2º do artigo 109, da Constituição Federal, também se insere a expressão “capital do Estado” e, ainda, que mesmo quando instalada Vara da Justiça Federal no município do mesmo estado em que domiciliada a parte autora, pode a demanda ser ajuizada tanto na vara federal da capital, quanto na vara federal da comarca onde tiver domicílio a parte autora, bem como que a regra constitucional se estende às autarquias. Conflito de competência procedente.

(TRF 3ª Região, Primeira Seção, CC nº 5016875-08.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, DJ 17.10.2018)”

Desta forma, mesmo que proposta, na 15ª Vara Federal do Distrito Federal, execução coletiva extinta sem resolução de mérito por iliquidez, não há prevenção e, por consequência, óbice para o ajuizamento do cumprimento de sentença individual em outro foro que detenha competência concorrente.

Por fim, insta consignar que esse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região tem julgado diversos feitos de cumprimento de sentença decorrentes do mesmo título executivo judicial, o que corrobora a conclusão de que não há prevenção do órgão julgador da ação coletiva, qual seja, a 15ª Vara Federal do Distrito Federal, para o julgamento de todos os cumprimentos de sentença individuais.

Assim, encontram-se preenchidos os requisitos para a concessão da tutela de urgência requerida, eis que há risco de prejuízos e/ou atrasos ao processo e de desperdício de recursos com a movimentação dos autos à Seção Judiciária do Distrito Federal.

Diante do exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para determinar o regular prosseguimento do feito na 11ª Vara Federal de São Paulo, na forma da fundamentação acima.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 11 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015834-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: PERLIMA METAIS PERFURADOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015834-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: PERLIMA METAIS PERFURADOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Perlina Metais Perfurados Ltda. contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, deferiu a penhora *online*.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, a inobservância dos requisitos necessários que antecedem a realização da penhora *online*, porquanto houve nomeação de bens à penhora. Sustenta que os valores bloqueados seriam destinados ao pagamento dos salários dos empregados da empresa.

Contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 74970633), a parte agravante interpôs agravo interno (ID 84698335).

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 89820964).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015834-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: PERLIMA METAIS PERFURADOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretende a agravante a reforma da r. decisão que deferiu a penhora *online*.

O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que é possível o deferimento da penhora *online* mesmo antes do esgotamento de outras diligências:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalho, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgrRg no REsp 1.143.806/SP, Rel.

Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010)...

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à vigência da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras...

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

Ademais, pode o juiz desde logo determinar a penhora por meio eletrônico, ou seja, via sistema BACENJUD, nos termos autorizados pelo artigo 854 do Código de Processo Civil.

Por outro lado, se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 797 do mesmo código. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, *in fine*, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 835, inciso I, do CPC.

Dessa forma, não está o credor obrigado a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal, justificando-se também nessa hipótese a penhora via sistema BACENJUD. Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO EXCEDENTE DO BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS À VISTA DA EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar como recurso repetitivo o REsp 1.337.790/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013), deixou assentado que inexistente preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 do mesmo diploma legal. É dele [do devedor] o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

2. Conforme a orientação firmada pelo STJ, após o início da vigência da Lei nº 11.382/2006 - que alterou o Código de Processo Civil para incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de construção como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) -, a penhora eletrônica de dinheiro depositado em conta bancária não configura, por si só, violação do princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, mesmo com a existência de bem imóvel garantindo a execução (AgrRg no Ag 1.221.342/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 15.4.2011). O art. 15, II, da Lei 6.830/1980 garante ao ente público a faculdade de pleitear, em qualquer fase do processo, além do reforço, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem listada no art. 11 da mesma lei, o que significa a possibilidade de, a critério da Fazenda Pública, trocar-se um bem por outro de maior ou menor liquidez (REsp 1.163.553/RJ, 2ª Turma, Rel. p/acórdão Min. Herman Benjamin, DJe de 25.5.2011). E em conformidade com o § 2º do art. 53 da Lei nº 8.212/91, é razoável admitir que o excesso de penhora verificado num processo específico não seja liberado, quando o mesmo devedor tenha contra si outras execuções fiscais (REsp 1.319.171/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 11.9.2012).

3. No presente caso, ao entender pela admissibilidade da substituição da penhora de outros bens por ativos financeiros bloqueados via Sistema BacenJud, bem como ao manter o excedente do bloqueio dos ativos financeiros para fins de substituição das garantias de outras execuções fiscais, o Tribunal de origem não violou o art. 620 do CPC; muito pelo contrário, decidiu em conformidade com a orientação jurisprudencial predominante no STJ. Aplica-se a Súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgrRg no REsp 1414778/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir-se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC...

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhorar outros bens (...)". fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD DO EXECUTADO. DESNECESSÁRIO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS A ENCONTRAR BENS DO DEVEDOR. BEM DE MENOR LIQUIDEZ. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira.

2. Destarte, sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de construção de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.

3. Para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o BACENJUD.

4. Acrescente-se, outrossim, ser despicinda a exigência de esgotamento das diligências destinadas a encontrar bens penhoráveis do devedor, com esteio no Direito à Efetividade da Jurisdição, bem como no Princípio da Economia Processual, consoante jurisprudência dominante desta E. Corte.

5. É certo que o devedor tem direito à nomeação de bens em garantia da execução, porém não está ele isento da observância da ordem legal de preferência (Lei nº 6.830, de 1980, art. 9º, III), a qual, de resto, constituiu o fundamento do pedido da exequente de utilização do Sistema Bacenjud.

6. A diretriz de que a execução deve ser feita pelo modo menos gravoso ao executado (CPC, art. 620) não justifica a aceitação em garantia do juízo de bem com menor liquidez, sendo certo que o processo executivo direciona-se, antes, à satisfação plena do crédito do exequente (CPC, art. 612).

7. Agravo a que se nega provimento.

No caso dos autos, a agravante nomeou à penhora maquinário relacionado à execução de suas atividades. Todavia, o crédito decorrente de bens móveis situa-se em penúltimo lugar na ordem de penhora estabelecida no artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais, tendo a Fazenda recusado, fundamentadamente, os bens nomeados (ID 72356579, fls. 23/44).

Anoto, por fim, que a alegação de que os valores bloqueados se destinam ao pagamento de salários não torna os valores bloqueados impenhoráveis. A impenhorabilidade do artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil protege os salários que integram o patrimônio do trabalhador, e não os bens do patrimônio do empregador que, pretensamente, se destinam ao pagamento de sua folha salarial. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE DOS VALORES DEPOSITADOS EM CONTAS BANCÁRIAS NÃO DEMONSTRADA. SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 15, I, DA LEI N° 6.830/80. 1. O cerne da controvérsia consiste em verificar a possibilidade ou não de manutenção da penhora dos ativos financeiros da empresa executada, por meio da utilização do sistema Bancejud, diante das alegações de que todo o faturamento daquela teria sido bloqueado e de que teria havido requerimento de substituição de penhora por bens móveis capazes de satisfazer a dívida exequenda. 2. Inicialmente, constata-se que o caso vertente não diz respeito à penhora sobre o faturamento, prevista nos arts. 655, VII, e 655-A, parágrafo 3º, ambos do CPC, mais sim à penhora de ativos financeiros da empresa executada, por meio da utilização do sistema Bacenjud. 3. A recorrente não conseguiu comprovar a impenhorabilidade dos valores depositados em suas contas bancárias, nem carrou prova cabal capaz de demonstrar que se encontra em dificuldade financeira (muito menos extrema), o que afasta a aparência do bom direito. Na verdade, verifica-se em extrato bancário a existência de transferência eletrônica disponível (TED) em favor da agravante, no valor de R\$76.423,29, sem qualquer demonstração de vinculação ao seu faturamento. 4. Convém salientar que eventual destinação de valores existentes nas contas bancárias da empresa para o pagamento da folha salarial desta não tem o condão de torná-los impenhoráveis, até porque o referido montante ainda se encontra na titularidade da empresa executada. 5. O indeferimento da substituição de penhora pela juíza a quo encontra lastro no disposto no art. 15, I, da Lei n° 6.830/80, uma vez que a executada não requereu a substituição da constrição por depósito em dinheiro ou fiança bancária, mas sim por bens móveis de menor liquidez e de difícil alienação, estando, portanto, justificada a recusa da credora, expressa nas contrarrazões. 6. A aplicação do disposto no art. 620 do CPC não pode significar afronta ao contido no art. 15, I, da Lei n° 6.830/80, c/c o art. 612 do CPC. 7. Precedente desta Corte: AG 125919/PE. 8. Agravo de instrumento improvido. Agravo interno prejudicado.

(AG 00406834920134050000, Desembargador Federal Fernando Braga, TRF 5 - Segunda Turma, DJE - Data: 04/04/2014 - Página: 63.)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. IMPENHORABILIDADE. ALEGAÇÃO REJEITADA.

1. Impenhorabilidade prevista no inciso IV do art. 833 do CPC que visa à proteção das verbas alimentares destinadas ao sustento da pessoa e sua família quando se encontram sob o domínio destas, não abrangendo os valores pertencentes à empresa que futuramente seriam utilizados para pagamento de seus funcionários. Precedentes.

2. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014036-44.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado em 20/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/06/2018)

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS VIA BACENJUD: POSSIBILIDADE. BENS OFERECIDOS À PENHORA EM DESOBEDIÊNCIA À ORDEM LEGAL. IMPENHORABILIDADE NÃO CARACTERIZADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. É possível o deferimento da penhora *online* mesmo antes do esgotamento de outras diligências. Precedente.
2. Se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 797 do mesmo código. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, *in fine*, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 835, inciso I, do CPC.
3. O credor não está obrigado a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal, justificando-se também nessa hipótese a penhora via sistema BACENJUD. Precedentes.
4. No caso dos autos, a agravante nomeou à penhora maquinário relacionado à execução de suas atividades. Todavia, o crédito decorrente de bens móveis situa-se em penúltimo lugar na ordem de penhora estabelecida no artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais, tendo a Fazenda recusado, fundamentadamente, os bens nomeados.
5. A alegação de que os valores bloqueados se destinam ao pagamento de salários não torna os valores bloqueados impenhoráveis. A impenhorabilidade do artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil protege os salários que integram o patrimônio do trabalhador, e não os bens do patrimônio do empregador que, pretensamente, se destinam ao pagamento de sua folha salarial. Precedentes.
6. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011987-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: VITOR RODRIGO SANS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO SOLIGO - MS2464-A
AGRAVADO: GENESIO MAZZOCHIN
PROCURADOR: CICERO JOAO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 16 de março de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: VITOR RODRIGO SANS
AGRAVADO: GENESIO MAZZOCHIN
PROCURADOR: CICERO JOAO DE OLIVEIRA

O processo nº 5011987-59.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013634-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: LUIZ ALBERTO GONCALVES MIELE
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA CAMPOS Y CAMPOS - SP290337-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013634-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: LUIZ ALBERTO GONCALVES MIELE
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA CAMPOS Y CAMPOS - SP290337-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Luiz Alberto Gonçalves Miele contra a decisão que, nos autos de ação ordinária, indeferiu a tutela de urgência requerida para suspensão do procedimento de consolidação da propriedade de imóvel dado em alienação fiduciária em garantia, bem como para que a ré se abstenha de praticar quaisquer atos de excussão ou retomada do referido imóvel.

Em suas razões recursais, o agravante alega, em síntese: (a) que a garantia teria sido prestada por terceiro, alheio ao contrato; (b) a falta de apresentação de CND para caracterização da alienação fiduciária em garantia; (c) o desvirtuamento da Lei nº 9.514/97, pelo fato de o contrato de mútuo ser garantido pela alienação fiduciária; (d) a incidência de encargos ilegais, o que impediria a constituição em mora; e (e) a afetação de Recurso Extraordinário em que se discute a constitucionalidade do procedimento de alienação extrajudicial da propriedade imóvel objeto de alienação fiduciária.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 89846920).

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

Sobreveio informação do MM. Juízo de origem, dando conta da prolação de nova decisão, na qual foi deferida parcialmente a tutela de urgência requerida, para determinar "a suspensão do registro de eventual carta de arrematação, caso esta tenha sido expedida, e para que a ré se abstenha de alienar o imóvel a terceiros ou adotar quaisquer providências para a desocupação do imóvel ou a transferência da posse indireta a eventual licitante vencedor, até a realização da audiência de conciliação, designada inicialmente para o dia 06/06/19, devendo os autos retornarem à conclusão após a sua realização, para determinação das medidas cabíveis, em relação à continuação ou não dos atos executórios da garantia" (ID 107611637).

Intimada a dizer acerca da eventual prejudicialidade do presente recurso, o agravante se manifestou no sentido da subsistência do interesse recursal (ID 107952458).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013634-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: LUIZ ALBERTO GONCALVES MIELE
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA CAMPOS Y CAMPOS - SP290337-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretende o agravante a reforma da r. decisão que indeferiu a tutela de urgência requerida para suspensão do procedimento de consolidação da propriedade de imóvel dado em alienação fiduciária em garantia, bem como para que a ré se abstenha de praticar quaisquer atos de excussão ou retomada do referido imóvel.

O deferimento da tutela provisória de urgência tem como requisitos, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil, de um lado, a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e, de outro, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, advindos da não concessão da medida. Ademais, o deferimento da tutela de urgência não pode implicar a irreversibilidade do provimento antecipado, nos termos do § 3º do mesmo dispositivo.

Esses requisitos, assimpostos, implicam a existência de prova pré-constituída da veracidade do quanto arguido pela parte requerente, na medida em que a antecipação do provimento postulado, nas tutelas de urgência, provoca a postergação do contraditório.

No caso dos autos, não há *fumus boni iuris*. As questões suscitadas na demanda originária necessitam de dilação probatória. Desse modo, tratando-se de questões controvertidas, incabível o deferimento da tutela de urgência requerida.

Ausentes, portanto, os requisitos ensejadores da concessão da tutela provisória de urgência, no caso.

Nesse sentido já decidiu esta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATOS BANCÁRIOS. TUTELA PROVISÓRIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. INDICAÇÃO PRECISA DOS CONTRATOS CUJA REVISÃO SE PRETENDE. ÔNUS DA PROVA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

2. Ausência dos requisitos legais para a concessão da tutela provisória.

3. Falta de interesse recursal quanto à exibição de documentos.

4. Indeferimento da inversão do ônus da prova. Decisão não impugnável por meio de agravo de instrumento.

5. Agravo de instrumento conhecido em parte e, nesta parte, não provido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 584557 - 0012765-22.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 06/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018)

Ademais, a reconsideração parcial da decisão inicialmente denegatória da tutela de urgência afasta o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, na medida em que foi determinada a suspensão dos atos de execução, situação que permanece inalterada, segundo revela a consulta aos autos originários (ID 19744693).

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MÚTUO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. INDEFERIMENTO DA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA REQUERIDA PARA SUSPENSÃO DA CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. RECONSIDERAÇÃO PARCIAL DA DECISÃO RECORRIDA QUE AFASTA O RISCO DE DANO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O deferimento da tutela provisória de urgência tem como requisitos, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil, de um lado, a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e, de outro, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, advindos da não concessão da medida. Ademais, o deferimento da tutela de urgência não pode implicar a irreversibilidade do provimento antecipado, nos termos do § 3º do mesmo dispositivo.

2. Esses requisitos, assimpostos, implicam a existência de prova pré-constituída da veracidade do quanto arguido pela parte requerente, na medida em que a antecipação do provimento postulado, nas tutelas de urgência, provoca a postergação do contraditório.

3. No caso dos autos, não há *fumus boni iuris*. As questões suscitadas na demanda originária necessitam de dilação probatória. Desse modo, tratando-se de questões controvertidas, incabível o deferimento da tutela de urgência requerida. Precedente.

4. A reconsideração parcial da decisão inicialmente denegatória da tutela de urgência afasta o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, na medida em que foi determinada a suspensão dos atos de execução, situação que permanece inalterada, segundo revela a consulta aos autos originários.

5. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015784-14.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INSTITUTO SOLLUS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 16 de março de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: INSTITUTO SOLLUS

O processo nº 5015784-14.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004648-15.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: NACIONAL HORTIFRUTI PRODUÇÃO E COMÉRCIO LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINE CHINELLATO ROSSILHO - SP350063-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Nacional Hortifruti Produção e Comércio Ltda-ME contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a medida liminar.

A parte agravante sustenta, em síntese, em relação às verbas pagas a título de horas extras e assistência médica, a não incidência das contribuições previdenciárias.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão da antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, **indefiro** a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012019-70.2014.4.03.6000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS DO SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL ABAPS
Advogado do(a) APELADO: LINO DE CARVALHO CAVALCANTE - DF18841-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 16 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS DO SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL ABAPS

O processo nº 0012019-70.2014.4.03.6000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017804-07.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: MARIA APARECIDA FLORENCIO DE OLIVEIRA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017804-07.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MARIA APARECIDA FLORENCIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLA DORSA GEMELLI - SP204250
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra a decisão que, nos autos de ação ordinária, deferiu a tutela de urgência requerida e determinou a manutenção do pagamento dos proventos de pensão por morte à autora.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que a pensão recebida teria caráter temporário, tendo cessado o direito da autora ao benefício a partir do momento em que deixou de existir a dependência econômica.

Indeferido o efeito suspensivo (ID 88766696).

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 89604833).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017804-07.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MARIA APARECIDA FLORENCIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLA DORSA GEMELLI - SP204250
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretende a agravante a reforma da r. decisão que deferiu a tutela de urgência requerida e determinou a manutenção do pagamento dos proventos de pensão por morte à autora.

O deferimento da tutela provisória de urgência tem como requisitos, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil, de um lado, a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e, de outro, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, advindos da não concessão da medida. Ademais, o deferimento da tutela de urgência não pode implicar a irreversibilidade do provimento antecipado, nos termos do § 3º do mesmo dispositivo.

Esses requisitos, assimpostos, implicam a existência de prova pré-constituída da veracidade do quanto arguido pela parte requerente, na medida em que a antecipação do provimento postulado, nas tutelas de urgência, provoca a postergação do contraditório.

No caso dos autos, há *fumus boni iuris*. Nos termos da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça, a legislação aplicável à concessão da pensão por morte é aquela vigente ao tempo do óbito do segurado.

Os documentos apresentados pela autora demonstram que o falecimento de seu genitor ocorreu na vigência das Leis n. 1.711/1952 e 3.373/1958 e, ao menos em uma análise inicial, a agravante continua a preencher os requisitos legais para a percepção da pensão.

Presentes, portanto, os requisitos ensejadores da concessão da tutela provisória de urgência, no caso.

Nesse sentido já decidiu esta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, em acórdão proferido ainda sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, porém perfeitamente aplicável à espécie:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REQUERIDA COMO ESCOPO DE SUSPENDER O DESCONTO DE 10% (DEZ POR CENTO) DOS PROVENTOS DA AUTORA, RELATIVO AO VALOR DENOMINADO "REPASSE PARA O BENEFICIÁRIO" (HOSPITAL ALTO CUSTO). PRESENÇA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. ARTIGO 273 DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

1. São requisitos para a concessão da antecipação de tutela tanto a existência de prova inequívoca que convença o julgador da existência de verossimilhança da alegação da parte, quanto o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, sendo imperioso ainda que a concessão da medida requerida não implique em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado (art. 273 do Código de Processo Civil). Necessidade de prova pré-constituída da pertinência das alegações aduzidas pela parte. Presença, na singularidade do caso.

2. Agravo de instrumento improvido.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. DEFERIMENTO DA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA PARA RESTABELECIMENTO DE PENSÃO POR MORTE À FILHA MAIOR. PRESENÇA DOS REQUISITOS. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O deferimento da tutela provisória de urgência tem como requisitos, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil, de um lado, a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e, de outro, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, advindos da não concessão da medida. Ademais, o deferimento da tutela de urgência não pode implicar a irreversibilidade do provimento antecipado, nos termos do § 3º do mesmo dispositivo.
2. Esses requisitos, assim postos, implicam a existência de prova pré-constituída da veracidade do quanto arguido pela parte requerente, na medida em que a antecipação do provimento postulado, nas tutelas de urgência, provoca a postergação do contraditório.
3. No caso dos autos, há *fumus boni iuris*. Nos termos da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça, a legislação aplicável à concessão da pensão por morte é aquela vigente ao tempo do óbito do segurado.
4. Os documentos apresentados pela autora demonstram que o falecimento de seu genitor ocorreu na vigência das Leis n. 1.711/1952 e 3.373/1958 e, ao menos em uma análise inicial, a agravante continua a preencher os requisitos legais para a percepção da pensão.
5. Presentes, portanto, os requisitos ensejadores da concessão da tutela provisória de urgência, no caso. Precedente.
6. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004080-12.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: MARIA GLEIDE DOS SANTOS RODRIGUES
Advogados do(a) APELANTE: IGOR VILELA PEREIRA - SP415208-A, EVERTON MAYER DE OLIVEIRA - MS13120-A
APELADO: EMGEA - EMPRESA GESTORA DE ATIVOS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE BARROS PADILHAS - MS8491-A
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE BARROS PADILHAS - MS8491-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 16 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: MARIA GLEIDE DOS SANTOS RODRIGUES
APELADO: EMGEA - EMPRESA GESTORA DE ATIVOS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5004080-12.2018.4.03.6000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004084-06.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: BRASIMET PROCESSAMENTO TERMICO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: SANDRA REGINA MORAES CARNEIRO DOS SANTOS - SP300000-A
APELADO: DELEGADO REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 16 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: BRASIMET PROCESSAMENTO TERMICO LTDA
APELADO: DELEGADO REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5004084-06.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012633-80.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WOLFFISH CONSULTING EIRELI
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO ALVES MORO - SP135946-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 16 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: WOLFFISH CONSULTING EIRELI

O processo nº 0012633-80.2016.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000029-81.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A
AGRAVADO: CAIXA SEGURADORA S/A, SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, ANAIRTON APARECIDO SERAPHIM
LITISCONSORTE: VALDIR APARECIDO DOS SANTOS, MILTON SEBASTIAO DA SILVA, RANULFO FRANCISCO DE LIMA, ANGELICA APARECIDA CORREA DE SOUZA, ANDREA
DAIANE CORREA DE SOUZA, JOAO BATISTA OLIVEIRA DE MENDONCA, JORGE ALVES DE SENA, LOURDES MARIA DOS SANTOS, ARACELIS APARECIDASANTOS, AUREA
GEROLDI NUNES
Advogado do(a) AGRAVADO: ALDIR PAULO CASTRO DIAS - SP138597-A
Advogado do(a) AGRAVADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A,
Advogado do(a) LITISCONSORTE: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A
Advogado do(a) LITISCONSORTE: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A
Advogado do(a) LITISCONSORTE: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A
Advogado do(a) LITISCONSORTE: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A
Advogado do(a) LITISCONSORTE: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A
Advogado do(a) LITISCONSORTE: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A
Advogado do(a) LITISCONSORTE: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000029-81.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A
AGRAVADO: CAIXA SEGURADORA S/A, SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, ANAIRTON APARECIDO SERAPHIM
LITISCONSORTE: VALDIR APARECIDO DOS SANTOS, MILTON SEBASTIAO DA SILVA, RANULFO FRANCISCO DE LIMA, ANGELICA APARECIDA CORREA DE SOUZA, ANDREA
DAIANE CORREA DE SOUZA, JOAO BATISTA OLIVEIRA DE MENDONCA, JORGE ALVES DE SENA, LOURDES MARIA DOS SANTOS, ARACELIS APARECIDA SANTOS, AUREA
GEROLDI NUNES
Advogado do(a) AGRAVADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A,
Advogado do(a) LITISCONSORTE: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A
Advogado do(a) LITISCONSORTE: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A
Advogado do(a) LITISCONSORTE: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A
Advogado do(a) LITISCONSORTE: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A
Advogado do(a) LITISCONSORTE: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A
Advogado do(a) LITISCONSORTE: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A
Advogado do(a) LITISCONSORTE: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A
Advogado do(a) LITISCONSORTE: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão monocrática de minha lavra que, nos termos do artigo 932, IV, "b", do CPC, negou provimento ao agravo de instrumento.

No referido recurso, discute-se se a Agravante e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF têm interesse no feito em razão do comprometimento do FCVS e deve intervir no feito e, conseqüentemente se a competência para julgamento da ação é da Justiça Federal.

Insurge-se a agravante contra a decisão monocrática, sustentando que, na hipótese, as apólices são públicas e o comprometimento do FCVS é presumido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000029-81.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A

AGRAVADO: CAIXA SEGURADORA S/A, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, ANAIRTON APARECIDO SERAPHIM

LITISCONSORTE: VALDIR APARECIDO DOS SANTOS, MILTON SEBASTIAO DA SILVA, RANULFO FRANCISCO DE LIMA, ANGELICA APARECIDA CORREA DE SOUZA, ANDREA DAIANE CORREA DE SOUZA, JOAO BATISTA OLIVEIRA DE MENDONCA, JORGE ALVES DE SENA, LOURDES MARIA DOS SANTOS, ARACELIS APARECIDA SANTOS, AUREA GEROLDI NUNES

Advogado do(a) AGRAVADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A,

Advogado do(a) LITISCONSORTE: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A

Advogado do(a) LITISCONSORTE: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A

Advogado do(a) LITISCONSORTE: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A

Advogado do(a) LITISCONSORTE: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A

Advogado do(a) LITISCONSORTE: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A

Advogado do(a) LITISCONSORTE: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A

Advogado do(a) LITISCONSORTE: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não vislumbro, nos argumentos trazidos pela agravante, motivos que infirmem a decisão monocrática ora atacada.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que, para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

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

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

(STJ, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011)

No mesmo sentido o entendimento desta Corte Regional:

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. COMPROMETIMENTO DO FCVS. ATENDIMENTO. PROVIMENTO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).

2. Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos os documentos demonstram que os contratos pertencem ao ramo 66 (público), bem como que foram assinados no ano de 1991.

4. Reconhecido o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento deve ser reformada para manter a Caixa Econômica Federal na lide.

5. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0003067-94.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2014)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO ADJETO AO PACTO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APÓLICE PÚBLICA. CONTRATO FIRMADO COM COBERTURA PELO FCVS.

1. Vindicado ingresso da CEF, empresa pública federal, numa causa gera a incompetência absoluta da Justiça Estadual, pois não se inclui na esfera de atribuições jurisdicionais dos magistrados e Tribunais estaduais o poder para aferir a legitimidade do interesse da empresa pública em determinada lide.

2. Cuidando-se de pedido que envolva o acionamento do contrato de seguro habitacional faz-se necessária a análise detida do ramo ao qual está vinculada a apólice do seguro contratado, bem como de eventual alteração por ocasião da sua renovação anual.

3. A questão foi objeto de análise pelo e. STJ que assim se pronunciou: Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

4. No caso dos autos o contrato de financiamento foi firmado em período quando somente poderia ser contratado seguro habitacional do ramo 66 - público, evidenciando o interesse da CEF na lide. Ademais, não demonstrado que o mutuário tenha optado pela contratação de novo seguro migrando para o ramo privado, é de se interpretar que o ramo da apólice se manteve.

5. O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

6. Agravo legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AI 0015298-22.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2014)

Na hipótese, conforme consignado na própria decisão recorrida, verifica-se que todos os contratos relativos à presente ação foram firmados anteriormente à vigência da Lei 7.682, de 02/12/1988, pela qual a apólice pública passou a ser garantida pelo FCVS.

Destarte, se o contrato não tem cobertura pelo FCVS, resta evidenciada a ausência de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.

Como se observa, a decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada, sendo que o agravo apenas reiterou o que já havia sido antes deduzido e já enfrentado e vencido no julgamento monocrático, não restando, portanto, espaço para a reforma postulada.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir do e. Relator para o efeito de **dar provimento ao agravo interno** para o fim de **dar provimento ao agravo de instrumento**.

A questão posta neste recurso diz com a) o ingresso da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, em processo em que se discute cobertura securitária em razão de vícios na construção de imóveis e, nessa qualidade, b) a condição em que atuará no feito de origem e, conseqüentemente, c) a deliberação sobre a competência para o conhecimento da demanda.

O denominado FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais - foi criado pela Resolução nº 25/67 do Conselho de Administração do hoje extinto Banco Nacional de Habitação (BNH), destinado inicialmente a "garantir limite de prazo para amortização da dívida aos adquirentes de habitações financiadas pelo Sistema Financeiro da Habitação".

A partir da edição do Decreto-lei nº 2.476/88, que alterou a redação do artigo 2º do Decreto-lei nº 2.406/88, o FCVS, além de responder pela quitação junto aos agentes financeiros de saldo devedor remanescente em contratos habitacionais, passou também a "garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional".

Essa redação - e consequente atribuição de responsabilidade ao FCVS - permaneceu inalterada sob a égide da subsequente Medida Provisória nº 14/88 e também da Lei nº 7.682/88 (em que se converteu aquela MP).

Posteriormente, a Medida Provisória nº 478/2009 declarou extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a apólice do SH/SFH, vedando, a contar da publicação daquela MP (29/12/2009), a contratação de seguros nessa modalidade no tocante às novas operações de financiamento ou àquelas já firmadas em apólice de mercado.

Os contratos de financiamento já celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH com cláusula prevendo os seguros da apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH passaram, então, com o advento da referida MP 478/2009, a ser cobertos diretamente pelo FCVS, sem a intermediação das seguradoras, as quais na sistemática anterior funcionavam de todo modo apenas como prestadoras de serviços. Tanto assim que os mencionados contratos foram literalmente repassados ao FCVS, a quem se incumbiu a garantia do equilíbrio da apólice do SH/SFH "no âmbito nacional até 31 de dezembro de 2009", sendo responsável também pela cobertura, a partir de 1º de janeiro de 2010, entre outras coisas, das "despesas de recuperação ou indenização decorrentes de danos físicos ao imóvel [...], observadas as mesmas condições atualmente existentes na Apólice do SH/SFH, concernentes aos contratos de financiamento que, em 31 de dezembro de 2009, estiverem averbados na Apólice do SH/SFH".

Da exposição de motivos que acompanhou a MP nº 478/2009 consta aguda análise do quadro securitário atinente aos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e do papel progressivo do FCVS nesse contexto. Confira-se o quanto interessa ao caso presente:

"Temos a honra de submeter à apreciação de Vossa Excelência a Medida Provisória que dispõe sobre a extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH. [...]"

2. A extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH. Tal medida tem por objetivo permitir que o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS possa oferecer coberturas de morte, invalidez permanente, danos físicos ao imóvel e relativas às perdas de responsabilidade civil do construtor; para as operações de financiamento habitacional averbadas na Apólice do SH/SFH, as quais atualmente já contam com a garantia do Fundo e, por consequência, da União, preservando todos os direitos dos segurados.

3. Antes de procedermos ao relato da medida, convém fazer breve histórico da evolução do SH/SFH destacando os principais problemas do modelo vigente, os quais a proposta ora delineada tenciona solucionar:

4. [...]

5.1. Diante da insuficiência das medidas adotadas para conter a elevação dos déficits do SH/SFH e, ainda, com a extinção do BNH em 1986, o inciso II do art. 6º do Decreto-Lei nº 2.406, de 16 de setembro de 1988, com a redação dada pela Lei nº 7.682, de 2 de dezembro 1988, efetivamente retirou do mercado segurador o risco da Apólice do SH/SFH ao transferir para a União, por intermédio do FCVS, a atribuição de manter o equilíbrio de sua Apólice, de forma permanente e em nível nacional.

5.2. Em contrapartida à assunção do risco pelo setor público, houve a transferência da reserva técnica do SH/SFH para o FCVS, passando esta a constituir uma das fontes de receita do Fundo.

5.3. Como consequência da crescente participação da União no sistema, que culminou no marco legal dado pelo Decreto-Lei nº 2.406, de 1988, as sociedades seguradoras passaram a atuar somente como meras prestadoras de serviço de regulação de sinistros à União, sendo remuneradas pelos serviços prestados, com ressarcimento total das despesas incorridas com suas obrigações perante o SH/SFH.

5.4. Assim, diferentemente do verificado nos demais ramos de seguros, desde 1988, as seguradoras que operam no âmbito do SH/SFH não assumem os riscos típicos da operação, nem possuem a titularidade dos prêmios arrecadados. Todo o risco é de responsabilidade da União, por meio do FCVS. Como veremos adiante, a caracterização do papel desempenhado pelas seguradoras na evolução do modelo SH/SFH se constituiu em uma das principais fragilidades do sistema vigente.

6. [...]

7. Em 1998, por meio da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1988 [sic, leia-se 1998, ano de edição da referida MP], reeditada pela última vez, sob o nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001, foi permitida a contratação de seguros em apólices de mercado, denominada pela SUSEP de ramo 68. O que se verificou desde então foi uma drástica redução da participação da Apólice do SH/SFH no oferecimento de seguros para os financiamentos imobiliários. Anualmente, apenas cerca de 7 mil novos contratos são averbados no SH/SFH, enquanto todos os demais financiamentos imobiliários são cobertos pelo mercado segurador, incluindo aqueles destinados aos programas governamentais para a população de baixa renda.

7.1. Paralelamente à redução da participação da Apólice do SH/SFH no mercado segurador, verificou-se o envelhecimento da carteira e o progressivo desinteresse das seguradoras em atuar no chamado ramo 66, mesmo com a ausência de riscos a serem assumidos na sua operacionalização.

7.2. Deve ser ressaltado que o envelhecimento da carteira segurada pelo SH/SFH leva ao aumento da proporção da sinistralidade e, por consequência, à elevação das despesas com indenizações.

7.3. Já o desinteresse em operar no SH/SFH pode ser verificado levando-se em conta que, na década de 90, havia 32 seguradoras, e atualmente [vale dizer: em 2009, quando veio a lume a MP 478, de onde tirada a exposição de motivos que ora se reproduz, em parte] estão em operação somente 5 (cinco), sendo que apenas 3 (três) seguradoras aceitam prestar serviço a agentes financeiros que não pertençam ao mesmo conglomerado empresarial. Tal fato demonstra o risco operacional do sistema, no tocante à continuidade de suas operações e às garantias prestadas.

8. Outro relevante problema diz respeito às fragilidades existentes na defesa judicial em lides envolvendo mutuários e ex-mutuários do SFH. Atualmente [em 2009], a defesa do SH/SFH é realizada pelas seguradoras, que figuram como réis nas ações judiciais. Estas, conforme já expomos, por serem meras prestadoras de serviço no âmbito do Seguro, não são afetadas pelas decisões judiciais.

8.1. Apesar de o FCVS, na forma estabelecida em Lei, prestar garantia ao equilíbrio da Apólice, diversos julgados na esfera estadual não reconhecem o legítimo interesse da União para integrar as lides, seja por intermédio da CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, seja pela participação da Advocacia-Geral.

8.2. As dificuldades para representação judicial pelo ente público implicaram em fragilidade da defesa ao longo do tempo, permitindo a proliferação em vários Estados de escritórios de advogados especializados em litigar ações milionárias contra o Seguro. Tal fato foi inclusive denunciado pelo Tribunal de Contas da União - TCU, por meio do Acórdão no 1924/2004. Nessas ações, o SH/SFH vem sendo condenado a pagar danos não previstos na Apólice até sobre imóveis que não possuem ou nunca possuíram previsão de cobertura, o que confirma o agravamento do risco bilionário para os cofres do Tesouro Nacional. O número de ações já ultrapassa a 11.000.

9. Assim, o aumento das despesas para regulação de sinistros associado à elevação das despesas com indenizações judiciais culminaram na ocorrência de déficit no balanço do SH, apurado no exercício de 2008.

9.1. Além disso, estudos atuariais indicam que a trajetória deficitária tende a se agravar; ou seja, os valores dos prêmios arrecadados serão insuficientes para cobertura das despesas incorridas, ensejando o comprometimento cada vez maior de recursos do FCVS, garantidor do equilíbrio da Apólice.

10. À vista do exposto e, ainda, tendo em vista que a atual sistemática possui ineficiências operacionais e de natureza regulamentar, consideramos necessária a reformulação do modelo vigente, sem violar o pressuposto fundamental dos direitos adquiridos dos contratos assegurados pelo SH/SFH. A proposta tem o condão de regularizar e reestruturar um modelo atípico, onde as companhias seguradoras não possuem nenhum risco e a União, como real seguradora dos contratos, tem sido impedida de defender o FCVS em juízo, contra a dilapidação de recursos públicos. As mudanças propostas serão a seguir descritas.

11. Frise-se novamente que, com as mudanças implementadas pelo Decreto nº 2.406, de 1988, as seguradoras que operam o SH/SFH não realizam atividade típica de seguro, sendo somente prestadoras de serviços para regulação dos sinistros.

11.1. Desse modo, propomos a transferência das atividades atualmente realizadas pelas sociedades seguradoras para a CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, cabendo a esta a responsabilidade pela operacionalização das garantias relativas à morte, invalidez permanente, danos físicos do imóvel e à responsabilidade civil do construtor; relativas aos contratos atualmente averbados na Apólice Habitacional do SH/SFH, utilizando-se dos prêmios arrecadados bem como dos recursos do FCVS. Com isso, o FCVS, que já assumia integralmente o risco da Apólice, passa também a se responsabilizar pela regulação dos sinistros. Dessa forma, completa-se a alteração iniciada em 1988, concentrando-se unicamente no ente público todas as garantias e atribuições relacionadas ao SH/SFH.

11.2. Com a mudança, não haverá interrupção das coberturas nem perda de qualidade dos serviços prestados pelas seguradoras, uma vez que a CAIXA possui corpo técnico especializado, com experiência comprovada na área de administração de fundos e programas de governo na área habitacional.

11.3. Conforme o art. 3º da proposta em pauta, os segurados vinculados à Apólice do SH/SFH terão preservados os mesmos direitos e obrigações previstos nos contratos padrão de financiamento habitacional no âmbito do SFH. A propósito, os contratos firmados prevêm a possibilidade de substituição da Apólice do SH/SFH, desde que mantidas as coberturas nela existentes, conforme modelo de cláusula abaixo, utilizada pela CAIXA, na qualidade de agente financeiro do SFH:

[...]

11.4. O § 1º do art. 3º da proposta assegura o direito de os mutuários optarem por cobertura securitária oferecida por apólices de mercado, nos termos do art. 2º da Medida Provisória no 2.197-43, de 24 de agosto de 2001 [anterior MP 1.671/98].

11.5. A retirada da intermediação das seguradoras possibilitará a simplificação do acesso das demandas dos segurados ao FCVS, real garantidor da Apólice, o que permitirá a redução de custos para o FCVS.

12. A vedação constante no art. 1º da medida proposta justifica-se pela análise do quadro atual de baixo número de averbações no SH/SFH.

12.1. A perda de relevância da Apólice SH/SFH no mercado segurador pode ser constatada pela comparação da evolução recente das averbações ocorridas na Apólice e o número de financiamentos no âmbito do Sistema Brasileiro de Poupança e Empréstimo - SBPE.

12.2. Entre 2003 e 2007, em média foram contratadas 91.658 operações de financiamento imobiliário por ano, com recursos do SBPE. Por outro lado, a média anual de averbações de operações no seguro no mesmo período foi de apenas 7 mil novos contratos.

12.3. O grau de decadência da Apólice do SH/SFH no mercado também pode ser verificado quando se observa que o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS financiou um total de 2,5 milhões de unidades habitacionais no período 1998-2007, com média anual de 251 mil unidades, e que os seguros de todas essas unidades foram averbados em apólices de mercado.

12.4. Desse modo, a Apólice do SH/SFH, que ao longo de sua existência foi revestida de cunho social, atualmente não serve de abrigo a nenhum programa governamental de financiamento imobiliário para baixa renda.

13. Por fim, destaca-se que, no âmbito do Programa "Minha Casa, Minha Vida" - PMCMV, instituído pela Medida Provisória no 459, convertida na Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, a União foi autorizada a participar do Fundo Garantidor da Habitação Popular - FGHab, que oferece, dentre outras, coberturas equivalentes às oferecidas pela Apólice do SH/SFH, para população com renda familiar até 10 salários mínimos. Este instrumento financeiro de garantia veio suprir uma falha de mercado e facilitar o acesso da população a novas linhas de financiamento imobiliário, tornando desnecessária a oferta de cobertura pelo SH/SFH, com garantia da União.

14. Diante da fragilidade do sistema de representação judicial do atual modelo, fundamentalmente decorrente dos óbices atualmente existentes quanto à participação da União nas lides que versam sobre a Apólice do SH/SFH, o art. 6º reafirma que a defesa do FCVS deve ser realizada pela Advocacia-Geral da União - AGU, a qual poderá firmar convênio para participação da CAIXA, na qualidade de administradora do FCVS.

14.1. Sobre este ponto, deve ser ressaltado que a AGU editou em 30 de junho de 2006, a Instrução Normativa nº 03, que regulamentou a atuação da União nas ações contra o FCVS. Complementarmente a essa medida, em 8 de setembro de 2008, foi publicada a IN no 02, a qual declarou o interesse da União nas lides contra o SH/SFH, dada a garantia prestada pelo FCVS, nos termos do Decreto-Lei no 2.406, de 1988. A ratificação em lei da legitimidade de defesa objetiva redizir os questionamentos quanto ao interesse público e, assim, assegurar definitivamente a participação da AGU nas lides, transferindo as ações para a esfera federal, e aumentando as possibilidades de êxito na defesa dos cofres públicos.

15. [...] (grifei)

Por meio do Ato Declaratório nº 18/2010 do Congresso Nacional, a mencionada Medida Provisória nº 478/2009 perdeu a eficácia em decorrência da expiração do prazo de vigência em 1º de junho de 2010.

A Lei nº 12.409/2011, fruto da Medida Provisória nº 513, de 26 de novembro de 2010, assim dispôs:

"Art. 1º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais - CCFCVS, a:

I - assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;

II - oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e

III - remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.

Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:

I - o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e

II - as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor." (grifei)

A Medida Provisória nº 633/2013, por sua vez, introduziu na referida legislação o artigo 1º-A, determinando a intervenção da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, nas respectivas ações judiciais.

Quando da conversão da aludida medida na Lei nº 13.000/2014, a redação do dispositivo foi ainda mais aprimorada, passando a assim estabelecer:

"Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.

§ 1º A CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.

§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.

§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CCFCVS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5º As ações em que a CEF intervir terá prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei no 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação - SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9º (VETADO)

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo." (grifei)

O que se vê de todo o esboço histórico acima traçado é que, não obstante no passado respondessem em Juízo nas ações em que se discutia a cobertura securitária dos contratos do SFH, desde os idos de 1988 as empresas de seguro que operavam no âmbito do SFH não mais se responsabilizavam efetivamente pela correspondente indenização, funcionando apenas como meras prestadoras de serviços para a regulação dos sinistros, meras operacionalizadoras do sistema, cabendo, contudo, à União, por meio do FCVS, suportar as respectivas despesas. Assim, evidente o interesse daquele Fundo no ingresso nos feitos (na qualidade de PARTE) em que se discute sobre a cobertura atribuída ao FCVS em relação aos sinistros ocorridos no tocante às apólices públicas.

A perda de eficácia da Medida Provisória nº 478/2009 em nada desfigura esse quadro.

Aliás, a partir do advento das Leis nºs. 12.409/2011 e 13.000/2014 isso fica ainda mais evidente, já que tal legislação somente veio a consolidar e por fim positivar o quadro de responsabilidade do FCVS que se tinha até então, restando claro e indubitado que a cobertura securitária de danos físicos ao imóvel garantido por apólice pública (ramo 66) é atualmente suportada pelo Fundo, independentemente da data de assinatura do contrato de origem, daí porque decorre logicamente que o representante do FCVS - no caso, a CEF - intervirá necessariamente na lide - vale repetir, na qualidade de parte -, assim como, de resto, definido pelas referidas leis. Nada mais óbvio: se cabe ao FCVS cobrir o seguro da apólice pública, daí decorre que ostenta interesse para intervir na lide em que se discute tal cobertura securitária, respondendo isoladamente nos autos pela responsabilização debatida na lide quanto a essa cobertura securitária.

Também de relevo notar que a partir da edição da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1998 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001), tornou-se possível a contratação de seguros de mercado ou privados (ramo 68) e ainda a substituição/migração da apólice pública para a privada. Restou ainda vedada a partir do ano de 2010 a contratação de apólices públicas, sendo oferecidas no âmbito de contratos habitacionais desde então somente as privadas (já que em decorrência da edição da MP nº 478/2009, que perdeu a eficácia mas irradiou efeitos concretos no mundo dos fatos, e por força do disposto no artigo 1º, incisos I e II da Lei nº 12.409/2011, não se permitia a contratação dessas apólices públicas a partir de 2010, que foram tidas por extintas, cabendo ao FCVS tão somente arcar com as indenizações daquelas existentes e devidamente averbadas no SH/SFH em 31 de dezembro de 2009).

Imperioso constatar que as apólices privadas acima referidas (ramo 68) encontram-se fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo às seguradoras o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro.

Então, inescapável concluir que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária - **apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009)** - em razão de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente.

Não é por outro motivo que a Resolução nº 364 do Conselho Curador do FCVS - norma infralegal autorizada pelo legislador a tratar do tema -, editada sob o pálio da redação atribuída pela Medida Provisória nº 633/2013 à Lei nº 12.409/2011, que já outorgava à CEF a representação judicial dos interesses do Fundo, assim dispõe:

"Art. 1º Esta resolução dispõe sobre:

a) a autorização conferida ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS pelo art. 1º da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011; e

b) a representação atribuída à Caixa Econômica Federal - CAIXA pelo art. 1º-A da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011, com redação dada pela Medida Provisória nº 633, de 26 de dezembro de 2013.

Art. 2º A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas.

§ 1º Nas ações judiciais que envolvam o extinto Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, o ingresso deverá ser requerido em quaisquer dos seguintes casos:

I - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e ativos na data da propositura da ação;

II - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e que, na data da liquidação da dívida, antecipadamente ou por decurso de prazo, ainda estavam averbados na mesma apólice;

III - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja vício de construção;

IV - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja evento, relacionado às garantias da referida apólice, comprovadamente ocorrido enquanto o contrato de financiamento esteve vinculado à Apólice;

V - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação até 24 de junho de 1998.

§ 2º Nas ações judiciais em que for previamente comprovado o atendimento a pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo, o ingresso da CAIXA será requerido para que nelas figure como parte, ou, sucessivamente, como assistente litisconsorcial ou assistente simples.

§ 3º Nas ações judiciais do extinto SH/SFH (ramo 66) que envolvam múltiplos autores, a CAIXA requererá o ingresso somente para os autores cujos imóveis se enquadrarem em pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo."

Retomando o histórico legislativo de forma esquemática, temos o seguinte quadro:

- **1967:** Criação do FCVS. No início, a cobertura parece ter ficado restrita ao saldo devedor.

- **1988:** Decreto-lei 2406, Decreto-lei 2476, MP 14/88, Lei 7682/88, MP 478/2009 (que perdeu a eficácia). A partir do DL 2476, o FCVS passa a garantir o equilíbrio do SH/SFH, o que equivale à efetiva cobertura securitária. As Seguradoras particulares somente operam o sistema.

- **1998:** MP 1671/98 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001). Tornou-se possível a contratação ou substituição da apólice pública para a privada.

- **2009:** MP 478/2009 (que perdeu eficácia). Extinção da apólice pública a partir de jan/2010. Contratos averbados na apólice do SH/SFH existentes em 31/12/2009 são transferidos para o Fundo. FCVS passa a operar diretamente os seguros, desaparecendo as seguradoras como intermediárias.

- **2011:** Lei 12.409/2011 (fruto da conversão da MP 513/2010). De certa forma retoma o "sistema" trazido com a MP 478/2009.

- **2014:** Lei 13.000/2014 (fruto da conversão da MP 633/2013). Dispõe sobre a intervenção da CEF em processos que envolvam interesses do FCVS, a quem a Caixa representa.

À vista da fundamentação acima sedimentada que faço em observância e com atenção ao quanto disposto no artigo 489, § 1º, inciso VI do Código de Processo Civil/2015, deixo de aplicar, com a devida vênia, por entendê-lo, ademais, superado pela análise levada a cabo quanto à legislação de regência, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973), em que aquela e. Corte firmou a seguinte tese: 1) somente nos contratos celebrados no período compreendido entre 2/12/1988 e 29/12/2009 (entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09) resta configurado o interesse da Caixa Econômica Federal; 2) ainda assim, mesmo que se trate de contrato firmado no referido lapso, somente há interesse da CEF se se tratar de apólices públicas (ramo 66), excluindo-se, portanto, apólices privadas (ramo 68); 3) de todo modo, mister a comprovação documental do interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Ademais, observo que o C. STJ firmou o entendimento acima mencionado (EDcl nos EDcl nos RESPs nºs. 1.091.363 e 1.091.393) em sessão de julgamento realizada em 10 de outubro de 2012 e em processos logicamente intentados em momento anterior, portanto, sem que tivesse sido enfrentada por aquela E. Corte a novel disciplina trazida pela Lei 13.000/2014 (fruto da conversão da Medida Provisória nº 633/2013), mais uma razão que me motiva a não aplicar os referidos precedentes para a solução do caso concreto.

Essa, aliás, é a constatação levada a cabo pela E. Ministra daquele Corte Laurita Vaz em decisão firmada em 17 de novembro de 2016, verbis:

"Vistos, etc.

Trata-se de agravos interno interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e pela SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, contra a decisão de fls. 1.653/1.656, que determinou a remessa dos autos a origem para observância da sistemática dos recursos especiais repetitivos.

Em suas razões recursais, ambas as Agravantes alegam, em síntese, que a matéria discutida neste processo não coincide com a questão firmada em recurso especial repetitivo, principalmente considerando-se a edição da Lei 13.000/2014.

A parte Agravada foi devidamente intimada para apresentar impugnação e sustentou a manutenção da decisão agravada.

Relatados. Decido.

Razão assiste às Agravantes.

Melhor analisando o feito, observo que há nas razões do recurso especial, bem como na decisão de inadmissibilidade do nobre apelo, discussão de matéria não afetada ao rito dos recursos especiais repetitivos - aplicação da Lei n. 12.409/2011 e 13.000/2014 a fim de reconhecer a legitimidade da CEF para integrar a lixeira de indenização securitária por danos físico em imóvel adquirido mediante financiamento imobiliário do SFH -, o que afasta a competência do Presidente do Superior Tribunal de Justiça para o seu julgamento com base no art. 21-E do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, RECONSIDERO a decisão agravada e, com fundamento no art. 1.021, § 2.º, do Código de Processo Civil, determino a distribuição dos autos.

Publique-se. Intimem-se." (AgInt no REsp 1623794, p. 22/11/2016) (grifei)

Como motivado no decorrer da presente decisão, competindo ao FCVS a cobertura securitária - **apólice pública (ramo 66)** - de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, à Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do Fundo, deve ser deferida a intervenção/atuação (como ré) nos processos em que se discute a mencionada cobertura, não se cogitando sequer da demonstração de comprometimento dos recursos do Fundo - o que, sobre ser desnecessária dada a atual situação deficitária do FCVS (de notório conhecimento público), mostra-se ainda logicamente despropositada, pois a sua participação no feito decorre do interesse jurídico insito à sua responsabilidade pela cobertura do seguro debatido.

No caso concreto, tratando-se de apólice pública (ramo 66), justifica-se a permanência da CEF nos autos e a competência da Justiça Federal para o processamento do feito.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DA CEF. COMPROMETIMENTO DO FCVS. NÃO DEMONSTRAÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese, conforme consignado na própria decisão recorrida, verifica-se que não há comprovação de que as apólices são garantidas pelo FCVS.
2. Destarte, se o contrato não tem cobertura pelo FCVS, resta evidenciada a ausência de interesse da Caixa Econômica Federal na lixeira, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.
3. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do relator Des. Fed. Hélio Nogueira, acompanhado pela Juíza Federal Convocada Noemi Martins, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao agravo interno para o fim de dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011509-21.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: WORK TELEMARKETING SERVICOS LTDA, WORK ASSESSORIA E DESENVOLVIMENTO DE SISTEMAS COMERCIAIS LTDA, MCG CONTACT CENTER SERVICOS DE TELEMARKETING LTDA

Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANES FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANES FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANES FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011509-21.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: WORK TELEMARKETING SERVICOS LTDA, WORK ASSESSORIA E DESENVOLVIMENTO DE SISTEMAS COMERCIAIS LTDA, MCG CONTACT CENTER SERVICOS DE TELEMARKETING LTDA

Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANES FRATONI RODRIGUES - MS13043-A

Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANES FRATONI RODRIGUES - MS13043-A

Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANES FRATONI RODRIGUES - MS13043-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de apelação interposta por Work Telemarketing Serviços Ltda. e outros contra sentença que julgou improcedente o pedido pelo qual a parte autora pretende ver reconhecida a inexistência da contribuição social instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001.

Sustenta a apelante, em síntese, o exaurimento da finalidade da exação e inconstitucionalidade superveniente em razão do desvio da arrecadação para finalidade diversa daquela legalmente prevista.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional (ID 90484704).

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

A contribuição instituída pelo art. 2º da Lei Complementar nº 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade -, consoante disposto no §2º do mesmo artigo).

Diversamente, a contribuição instituída pelo art. 1º desse diploma legal, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, foi instituída por tempo indeterminado.

Consoante dicação do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guereado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observo que é axioma hermenêutico a preeminência da *mens legis* sobre a *mens legislatoris*, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A *ratio legis*, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual *ocasio legis*, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

Com efeito, diversamente do sustentado, o *telos* jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa.

Ressalte-se que, que nos termos do art. 7º, I, da *Lex Mater* são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social, relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos.

O art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

Ainda se assim não o fosse, em trâmite ainda diversas ações judiciais referentes aos expurgos, o que, outrossim, afastaria o argumento de seu exaurimento.

Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidente da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a *mens legislatoris* não imputa à exação caráter precário.

Deveras, o teor da Mensagem nº 301 de 2013 afasta a presunção que o contribuinte pretende unilateralmente imputar quanto ao atingimento da finalidade normativa:

A extinção da cobrança da contribuição social geraria um impacto superior a R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais) por ano nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, contudo a proposta não está acompanhada das estimativas de impacto orçamentário-financeiro e da indicação das devidas medidas compensatórias, em contrariedade à Lei de Responsabilidade Fiscal.

Outrossim, o art. 13 da LC nº 110/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, *ex vi* do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, asseverou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

Adicionalmente, as alterações promovidas tiveram como escopo apenas regular situação específica do controle extrafiscal da importação de combustíveis, jamais suprimir direito social que está previsto no próprio texto constitucional, principalmente considerando que a República Federativa do Brasil tem como eixo valorativo os valores sociais do trabalho.

Mesmo somente pelo teor do texto constitucional a alegação da apelante mostra-se incorreta. O art. 149, §2º, III é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá" (e.g., art. 37, XIX). As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido. O primado da inovação normativa racional importa que o Constituinte é sempre coerente e claro quando impõe um dever (p. ex., art. 14, §8º, I), e por outro lado, quando prevê apenas uma possibilidade (v.g., art. 37, §8º).

Como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deontica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Basta observar-se a redação do art. 195 da Lei Maior para atentar como o Constituinte se utiliza de formulação linguística diversa quando estabelece um rol taxativo. Nesse sentido o escólio do Professor Paulo de Barros Carvalho:

A competência atribuída à União para criar contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, tendo por hipótese de incidência, confirmada pela base de cálculo, o faturamento, a receita bruta, o valor da operação, o valor aduaneiro e as unidades específicas de medida, não esgota as possibilidades legiferantes: outros supostos poderão ser eleitos; o elenco não é taxativo. (Paulo de Barros Carvalho, Curso de Direito Tributário, 26ª ed)

Como demonstrado, a alteração objetivou ampliar a possibilidade da legiferação de contribuições de intervenção no domínio econômico, principalmente no que tange a importações de combustíveis, ao dispor expressamente sobre as mesmas, de maneira a evitar distorções, mas jamais dispôs sobre a restrição de contribuições sociais, até porque tal seria inconstitucional, consoante o princípio da vedação ao retrocesso.

Seguindo o raciocínio da parte autora, outras contribuições sociais gerais como o salário-educação e as contribuições ao "Sistema S" igualmente seriam inconstitucionais por superveniência, vez que tem como base de cálculo a folha de salários. No entanto, a Constituição não pode ser interpretada de maneira a negar os próprios valores e direitos por ela tutelados.

Tanto é assim que a atual redação do art. 212, §5º, da Carta Magna, redação dada pela Emenda Constitucional nº 53 de 2006, prevê o financiamento adicional da educação básica pública nos termos da lei. Por sua vez, a Lei nº 9.424/96 prevê que a exação é calculada com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, o que demonstra que o Constituinte não restringiu as hipóteses de base de cálculo da contribuição social, pelo contrário, o conceito aberto de "valor da operação" tem como suporte fático possível uma série de bases impositivas.

Nesse viés, o Superior Tribunal de Justiça outrossim já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA. 1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atira a aplicação do disposto na Súmula 284/STF. 2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal. 3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída. 4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. 5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013. Recurso especial improvido. (REsp 1487505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. *Obter dictum*, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. Relatório 1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA. 1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda. 2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido. 3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido. 4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição. 5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço. 6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida. 7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição. 8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída". [...] O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente. 6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (RE 861517, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015)

No mesmo sentido: RE 887925 / RS; RE 861518 / RS.

Ressalte-se que, em acórdão de lavra do Ministro Luiz Fux, entendeu-se que o exaurimento finalístico da norma indigitada era matéria de índole infraconstitucional e, como já demonstrado, a posição do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de negar o argumento:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO DO ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. PREMISSA NÃO ADMITIDA COM BASE NAS PROVAS E NA INTERPRETAÇÃO DE LEIS INFRACONSTITUCIONAIS. OFENSA REFLEXA. INCURSIONAMENTO NO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA Nº 279 DO STF. REVOGAÇÃO PELO ART. 149, § 2, III, A, DA CF. AUSÊNCIA DO NECESSÁRIO PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. 1. O exaurimento da finalidade da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, quando aferido pela Tribunal de origem, demanda a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, bem como o revolvimento do conjunto fático probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso extraordinário. No caso, a afronta à Constituição, se existente, seria indireta e incidiria o óbice erigido pela Súmula nº 279 do STF. 2. O prequestionamento da questão constitucional é requisito indispensável à admissão do recurso extraordinário. As súmulas 282 e 356 do STF dispõem, respectivamente, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" e "O ponto omissa da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não podem ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento". 3. In casu, o acórdão recorrido extraordinariamente assentou: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA". 4. Agravo regimental DESPROVIDO. (RE 857184 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/04/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-090 DIVULG 14-05-2015 PUBLIC 15-05-2015)

Por conseguinte, não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária - e efetivando o mesmo direitos constitucionalmente garantidos -, tendo o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal declarado e reafirmado sua validade hodierna, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há alegar a inexigibilidade da respectiva contribuição.

Ademais, cumpre observar que a questão discutida nos autos teve repercussão geral reconhecida pelo STF no RE 878313. Todavia, o reconhecimento da repercussão geral não obsta o julgamento nas instâncias ordinárias, porquanto não houve determinação expressa de sobrestamento.

No tocante ao quantum atribuído a título de verba honorária, entendo que a r. sentença fixou-o em consonância com os critérios enumerados no art. art. 85 do CPC e com os padrões usualmente aceitos pela jurisprudência. Assim, é de ser mantido no patamar em que fixado.

Outrossim, atento aos parâmetros estabelecidos no art. 85, §11 do CPC, majoro os honorários advocatícios para 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DESPESIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREENHÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF.

1. A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

2. A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo.

3. Com efeito, diversamente do sustentado, o *telos* jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora.

4. Nessa senda, o art. 10, I, do ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

5. Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidência da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a *mens legislatoris* não imputa à exação caráter precário.

6. Outrossim, o art. 13 da LC nº 110/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerando a globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, *ex vi* do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

7. Tampouco há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI 2556/DF, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

8. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020391-06.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MARCO AURELIO DUARTE, IDALINA MARGARET GUTERRES DUARTE

Advogados do(a) APELANTE: CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A, CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A

Advogados do(a) APELANTE: CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A, CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020391-06.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MARCO AURELIO DUARTE, IDALINA MARGARET GUTERRES DUARTE

Advogados do(a) APELANTE: CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A, CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A

Advogados do(a) APELANTE: CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A, CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **MARCO AURÉLIO DUARTE e IDALINA MARGARET GUTERRES DUARTE** contra sentença proferida em Mandado de Segurança por eles impetrado objetivando o cancelamento de lançamento de laudêmio por inexigibilidade ou prescrição.

Indeferido o pedido liminar (Num. 69487491).

Informações prestadas pela autoridade impetrada (Num. 83123407).

Manifestação do Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento da ação (Num. 83123409).

Em sentença datada de 31/08/2018, o Juízo de Origem reconheceu a ilegitimidade ativa dos impetrantes e julgou extinto o processo sem resolução do mérito (Num. 69487502).

Os impetrantes apelam sustentando, preliminarmente, serem parte legítima para a propositura da ação. No mérito, pretendem ver acolhido o seu pedido inicial (Num. 69487505).

Contrarrazões pela União (Num. 69487524).

Parecer do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito (Num. 80295770).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020391-06.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MARCO AURELIO DUARTE, IDALINA MARGARET GUTERRES DUARTE

Advogados do(a) APELANTE: CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A, CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A

Advogados do(a) APELANTE: CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A, CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, cumpre esclarecer que os impetrantes possuem interesse na regularização da situação do imóvel de sua propriedade.

Quanto a isto, diga-se que a taxa de ocupação não possui natureza tributária, mas corresponde a uma receita patrimonial que decorre da ocupação precária de um bem de propriedade da União.

De acordo com o artigo 130 do Decreto nº 9.760/46, é possível a transferência do domínio útil do imóvel da ré, mediante transação onerosa, hipótese em que o senhorio direto poderá optar entre exercer seu direito de preferência ou cobrar o laudêmio, *in verbis*:

"Art. 130. A transferência onerosa dos direitos sobre as benfeitorias de terreno ocupado fica condicionada à prévia licença do S. P. U., que, cobrará o laudêmio de 5% (cinco por cento) sobre o valor do terreno e das benfeitorias nele existentes, desde que a União não necessite do mesmo terreno".

Também o artigo 3º do Decreto-Lei nº 2.398/87 previa que a transferência onerosa do domínio útil dos bens da União, realizada entre vivos, exigia o pagamento do laudêmio:

"Dependerá do prévio recolhimento do laudêmio, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias, a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias neles construídas, bem assim a cessão de direito a eles relativos".

Conclui-se que o laudêmio possui natureza propter rem, ou seja, as obrigações desta natureza gravam a própria coisa independentemente de quem seja o titular do direito real sobre elas.

Dessa forma, basta a aquisição do domínio, ainda que não haja a imissão na posse, para que o adquirente se torne responsável por tais obrigações, inclusive com relação às parcelas anteriores à aquisição.

Neste sentido, confira-se o seguinte precedente:

I - O foro laudêmio ostenta natureza jurídica de obrigação propter rem.

(...)

V - Agravo legal provido.

(TRF-3 - AC: 26684 SP 0026684-35.2008.4.03.9999, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, Data de Julgamento: 09/10/2012, SEGUNDA TURMA)

Ainda que assim não fosse, resta evidente o interesse de agir dos impetrantes quanto à discussão judicial sobre ser devida, ou não, a cobrança de laudêmio fundada em transferência onerosa do domínio útil do imóvel por eles adquirido, já que, a persistir a exigência dos valores pela União, futuras transmissões deste domínio útil poderão ser obstadas em razão de tais pendências, nos termos do artigo 3º, § 2º, I, "b" do Decreto-Lei nº 2.398/87, *verbis*:

Art. 3º A transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil e da inscrição de ocupação de terreno da União ou de cessão de direito a eles relativos dependerá do prévio recolhimento do laudêmio pelo vendedor, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno do terreno, excluídas as benfeitorias. (Redação dada pela Lei nº 13.465, de 2017)

§1º As transferências parciais de aforamento ficarão sujeitas a novo foro para a parte desmembrada.

§ 2º Os Cartórios de Notas e Registro de Imóveis, sob pena de responsabilidade dos seus respectivos titulares, não lavrarão nem registrarão escrituras relativas a bens imóveis de propriedade da União, ou que contenham, ainda que parcialmente, área de seu domínio: (Redação dada pela Lei nº 9.636, de 1998)

I - sem certidão da Secretaria do Patrimônio da União - SPU que declare: (Incluído pela Lei nº 9.636, de 1998)

(...)

b) estar o transmitente em dia, perante o Patrimônio da União, com as obrigações relativas ao imóvel objeto da transferência; e (Redação dada pela Lei nº 13.139, de 2015)

No caso dos autos considerando a natureza da dívida e que o autor adquiriu o imóvel, por meio de "Instrumento Particular de Promessa de Cessão de Direitos de Domínio Útil Quitado" (Num. 1630082 – pág. 01), patente seu interesse em regularizar a situação do referido imóvel junto à Secretaria do Patrimônio da União, pelo que resta configurada a sua legitimidade em figurar no polo ativo do presente feito.

De rigor, portanto, a reforma da sentença para se reconhecer a legitimidade dos impetrantes para propor a presente ação.

Fixadas estas premissas, cumpre consignar que o sistema brasileiro de registros está fundamentado no princípio da continuidade, de maneira que todas as transferências do domínio do imóvel devem constar na matrícula do bem imóvel, como fim de se preservar o encadeamento das operações.

É o que se extrai no artigo 237, da Lei nº 6.015/73, *verbis*:

"Ainda que o imóvel esteja matriculado, não se fará registro que dependa da apresentação de título anterior; a fim de que se preserve a continuidade do registro."

Discorrendo sobre tal princípio, Walter Ceneviva pontua que "o registro é sequencial, como deflui do princípio da continuidade, sobre o qual se assenta o núcleo da segurança a que faz menção o art. 1º da Lei nº 6.015 ... O rigoroso aperfeiçoamento a esse princípio dá característica distintiva ao sistema brasileiro. Desde 1928, quando editado o Decreto n. 18.542, a sequencialidade está inserida expressamente no ordenamento nacional regulador do registro de imóveis" (Lei dos Registros Públicos Comentada, Ed. Saraiva, 4ª ed., 1983, pág. 515).

No âmbito da Secretaria do Patrimônio da União, que atua nos mesmos moldes dos Cartórios de Registros de Imóveis, mostra-se adequada e pertinente a exigência de observância da cadeia dominial.

Registre-se, ainda, que os fatos que dão causa à cobrança do laudêmio (hipótese material de incidência) são a cessão (ou cessões) ou o registro da escritura.

No entanto, o prazo decadencial só se inicia, para efeito de constituição, mediante lançamento, a partir do conhecimento, pela União Federal (SPU), das transações então notificadas na escritura.

Por vez ocorre que "A" cede o imóvel para "B", que o cede para "C" e ao fim, "A" é chamada a conferir escritura para "C", dando conhecimento, nesse último momento, à UF, das transações anteriores, então secretas para a SPU.

A partir desse conhecimento, está a UF autorizada a cobrar por todas as transações anteriores, em respeito à boa-fé e à continuidade do registro imobiliário, realizado nos moldes administrativos.

No caso concreto configura-se tal hipótese, vez que somente a partir da transcrição do respectivo título na matrícula do imóvel pode a União ter ciência não somente da alienação do imóvel retratada na matrícula, como também da cessão de direito que lhe antecedeu.

Não é outro o entendimento que se verifica na Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, como exemplifica o seguinte precedente:

ADMINISTRATIVO. TERRENO DE MARINHA. TRANSMISSÃO DE DOMÍNIO ÚTIL. FATO GERADOR DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR O LAUDÊMIO. REGISTRO DO IMÓVEL EM CARTÓRIO. BENFEITORIAS REALIZADAS APÓS A CELEBRAÇÃO DO CONTRATO DE COMPRA E VENDA DO TERRENO E ANTERIORES AO FATO GERADOR. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO LAUDÊMIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cuida-se, na origem, de mandado de segurança impetrado pelos ora recorrentes contra ato do Gerente do Serviço do Patrimônio da União em Fortaleza, cuja ordem, que objetivava afastar do cálculo do laudêmio as benfeitorias realizadas em terreno de marinha após a celebração do contrato de compra e venda deste, foi denegada.

2. Em verdade, laudêmio é a compensação assegurada ao senhorio direto por este não exigir a volta do domínio útil do terreno de marinha às suas mãos ou de direitos sobre benfeitorias nele construídas. Tal vantagem tem por fato gerador a alienação desse domínio ou desses direitos e uma base de cálculo previamente fixada pelo art. 3º do Decreto n. 2.398/87.

3. A propósito, o art. 3º do Decreto n. 95.760/88, ao fixar como será efetuado o cálculo do valor do laudêmio, não deixa dúvidas.

4. Como se depreende da redação dos dispositivos acima, a base de cálculo do laudêmio consiste não meramente no valor atualizado do domínio pleno, mas também das benfeitorias.

5. Por sua vez, esta Corte já firmou que o fato gerador da debatida execução não ocorre quando da celebração do contrato de compra e venda nem da sua quitação, mas, sim, da data do registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis, momento da transferência do domínio útil do aludido direito real, razão pela qual deveriam incidir 5%, não meramente sobre o valor do imóvel ao tempo do ajuste, mas sobre o valor atualizado do bem.

6. Nesse sentido, diante do princípio da legalidade e da indisponibilidade dos bens ou faculdades inerentes à titularidade do domínio público, muito embora as benfeitorias tenham sido comprovadamente construídas após a celebração do acordo de compra e venda, estas não podem ser excluídas da base de cálculo do laudêmio, sobretudo se ainda não ocorreu o registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis.

7. Recurso especial conhecido e não provido.

(STJ, REsp nº 1.257.565/CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe: 30/08/2011) (destaquei).

E não poderia ser de outro modo, já que, a prevalecer a tese recursal, bastaria aos alienantes e adquirentes que mantivessem em segredo as diversas transferências do domínio útil durante o prazo decadencial e/ou prescricional para, só após o seu decurso, dar publicidade às transações, pretendendo se furtar ao pagamento do laudêmio devido sob a alegação de prescrição e/ou decadência, o que não se pode admitir, sob pena de que vendedores e compradores se beneficiem de sua própria torpeza.

Desta forma, considerando que, no caso concreto, a escritura de venda do domínio útil aos impetrantes foi levada a registro em 15/12/2014 e que, embora não haja nos autos a data exata do lançamento do laudêmio, o presente writ foi impetrado em 22/10/2017, certamente não decorreu o prazo prescricional quinquenal para constituição do crédito (Num. 83123382 – pág. 02).

Nesse passo, tenho que deve ser reformada a r. sentença, para se reconhecer a legitimidade ativa ad causam dos impetrantes e, no mérito, se rejeitar o pedido e denegar a segurança, sem condenação em honorários advocatícios, na forma do artigo 25 da Lei nº 12.016/09. Custas ex lege.

É como voto.

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. LAUDÊMIO. INTERESSE DE AGIR DOS ADQUIRENTES DE DOMÍNIO ÚTIL DO IMÓVEL. PRAZO DECADENCIAL. INÍCIO. CIÊNCIA, PELA UNIÃO, DA ALIENAÇÃO. PRESCRIÇÃO NÃO OCORRIDA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O laudêmio possui natureza propter rem, ou seja, as obrigações desta natureza gravam a própria coisa independentemente de quem seja o titular do direito real sobre elas.
2. Basta a aquisição do domínio, ainda que não haja a imissão na posse, para que o adquirente se torne responsável por tais obrigações, inclusive com relação às parcelas anteriores à aquisição. Precedente desta Corte.
3. Ainda que assim não fosse, resta evidente o interesse de agir dos impetrantes quanto à discussão judicial sobre ser devida, ou não, a cobrança de laudêmio fundada em transferência onerosa do domínio útil do imóvel por eles adquirido, já que, a persistir a exigência dos valores pela União, futuras transmissões deste domínio útil poderão ser obstadas em razão de tais pendências, nos termos do artigo 3º, § 2º, I, "b" do Decreto-Lei nº 2.398/87.
4. De rigor, portanto, a reforma da sentença para se reconhecer a legitimidade dos impetrantes para propor a presente ação.
5. Os fatos que dão causa à cobrança do laudêmio (hipótese material de incidência) são a cessão (ou cessões) ou o registro da escritura. No entanto, o prazo decadencial só se inicia, para efeito de constituição, mediante lançamento, a partir do conhecimento, pela União Federal (SPU), das transações então noticiadas na escritura.
6. A prevalecer a tese recursal, bastaria aos alienantes e adquirentes que mantivessem em segredo as diversas transferências do domínio útil durante o prazo decadencial e/ou prescricional para, só após o seu decurso, dar publicidade às transações, pretendendo se furtar ao pagamento do laudêmio devido sob a alegação de prescrição e/ou decadência, o que não se pode admitir, sob pena de que vendedores e compradores se beneficiem de sua própria torpeza.
7. No caso concreto, a escritura de venda do domínio útil aos impetrantes foi levada a registro em 15/12/2014 e que, embora não haja nos autos a data exata do lançamento do laudêmio, o presente writ foi impetrado em 22/10/2017, de sorte que certamente não decorreu o prazo prescricional quinquenal para constituição do crédito.
8. Sentença reformada para se reconhecer a legitimidade ativa ad causam dos impetrantes e, no mérito, se rejeitar o pedido e denegar a segurança, sem condenação em honorários advocatícios, na forma do artigo 25 da Lei nº 12.016/09.
9. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, reformou a r. sentença, para reconhecer a legitimidade ativa ad causam dos impetrantes e, no mérito, rejeitou o pedido e denegou a segurança, sem condenação em honorários advocatícios, na forma do artigo 25 da Lei nº 12.016/09. Custas ex lege, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006561-82.2013.4.03.6105
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIÃO FEDERAL
APELADO: JULIA BOSSEMEYER CAMARGO, DEBORA KNEWITZ BOSSEMEYER
Advogado do(a) APELADO: WAGNER LOSANO - SP116312
Advogado do(a) APELADO: WAGNER LOSANO - SP116312
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006561-82.2013.4.03.6105
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIÃO FEDERAL
APELADO: JULIA BOSSEMEYER CAMARGO, DEBORA KNEWITZ BOSSEMEYER
Advogado do(a) APELADO: WAGNER LOSANO - SP116312
Advogado do(a) APELADO: WAGNER LOSANO - SP116312
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela **UNIÃO FEDERAL** contra sentença proferida em embargos a execução de sentença por ela opostos em face de **DEBORA KNEWITZ BOSSEMEYER e JULIA BOSSEMEYER CAMARGO** sob o argumento de excesso de execução, uma vez que as embargadas entendem ter direito a um crédito no valor de R\$ 36.367,32 em fevereiro de 2013, enquanto a embargante alega ser o crédito de R\$ 10.069,34 na mesma data.

Em sentença publicada em 14/12/2015, o Juízo de Origem julgou parcialmente procedente o pedido para considerar correto o cálculo no valor de R\$ 41.296,19, atualizado até abril de 2015, devendo cada parte arcar com os honorários de seus advogados, ante a sucumbência recíproca (Num. 90033655 – pág. 76/79 e 81).

A União apela para que os valores objeto da execução sejam atualizados a partir de 01/07/2009 exclusivamente pela TR (Taxa Referencial), nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009 (Num. 90033655 – pág. 84/89).

Contrarrazões pelas embargadas (Num. 90033655 – pág. 94/96).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006561-82.2013.4.03.6105
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: JULIA BOSSEMEYER CAMARGO, DEBORA KNEWITZ BOSSEMEYER
Advogado do(a) APELADO: WAGNER LOSANO - SP116312
Advogado do(a) APELADO: WAGNER LOSANO - SP116312
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No caso dos autos, a União Federal opôs embargos a execução de sentença sob o argumento de excesso de execução, uma vez que as embargadas entendem ter direito a um crédito no valor de R\$ 36.367,32 em fevereiro de 2013, enquanto a embargante alega ser o crédito de R\$ 10.069,34 na mesma data.

Acolhidos os cálculos da Contadoria do Juízo no valor de R\$ 41.296,19, atualizado até abril de 2015, a União apela para que os valores objeto da execução sejam atualizados a partir de 01/07/2009 exclusivamente pela TR (Taxa Referencial), nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Tenho que o recurso não comporta provimento.

Isto porque a aplicação do IPCA-E garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda.

É bem verdade que, no julgamento de questão de ordem movimentada na ADI n. 4.425, o Egrégio Supremo Tribunal Federal modulou os efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária. Pontificou a Suprema Corte que, para os precatórios expedidos antes da sessão de julgamento da questão de ordem, ocorrida em 25.03.2015, ficaria mantida a TR como índice de correção monetária, ao passo que para os precatórios expedidos após a ocorrência da referida sessão de julgamento, o IPCA-E corresponderia ao índice a ser adotado. Eis a ementa do julgado a que faço alusão:

"QUESTÃO DE ORDEM. MODULAÇÃO TEMPORAL DOS EFEITOS DE DECISÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE (LEI 9.868/99, ART. 27). POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ACOMODAÇÃO OTIMIZADA DE VALORES CONSTITUCIONAIS CONFLITANTES. PRECEDENTES DO STF. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. EXISTÊNCIA DE RAZÕES DE SEGURANÇA JURÍDICA QUE JUSTIFICAM A MANUTENÇÃO TEMPORÁRIA DO REGIME ESPECIAL NOS TERMOS EM QUE DECIDIDO PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A modulação temporal das decisões em controle judicial de constitucionalidade decorre diretamente da Carta de 1988 ao consubstanciar instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade das leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, notadamente a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima, além de encontrar lastro também no plano infraconstitucional (Lei nº 9.868/99, art. 27). Precedentes do STF: ADI nº 2.240; ADI nº 2.501; ADI nº 2.904; ADI nº 2.907; ADI nº 3.022; ADI nº 3.315; ADI nº 3.316; ADI nº 3.430; ADI nº 3.458; ADI nº 3.489; ADI nº 3.660; ADI nº 3.682; ADI nº 3.689; ADI nº 3.819; ADI nº 4.001; ADI nº 4.009; ADI nº 4.029. 2. In casu, modulam-se os efeitos das decisões declaratórias de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs nº 4.357 e 4.425 para manter a vigência do regime especial de pagamento de precatórios instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009 por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016. 3. Confere-se eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: (i) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (a) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (b) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e (ii) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária. 4. Quanto às formas alternativas de pagamento previstas no regime especial: (i) consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na Emenda Constitucional nº 62/2009, desde que realizados até 25.03.2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades; (ii) fica mantida a possibilidade de realização de acordos diretos, observada a ordem de preferência dos credores e de acordo com lei própria da entidade devedora, com redução máxima de 40% do valor do crédito atualizado. 5. Durante o período fixado no item 2 acima, ficam mantidas (i) a vinculação de percentuais mínimos da receita corrente líquida ao pagamento dos precatórios (art. 97, § 10, do ADCT) e (ii) as sanções para o caso de não liberação tempestiva dos recursos destinados ao pagamento de precatórios (art. 97, § 10, do ADCT). 6. Delega-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que considere a apresentação de proposta normativa que discipline (i) a utilização compulsória de 50% dos recursos da conta de depósitos judiciais tributários para o pagamento de precatórios e (ii) a possibilidade de compensação de precatórios vencidos, próprios ou de terceiros, com o estoque de créditos inscritos em dívida ativa até 25.03.2015, por opção do credor do precatório. 7. Atribui-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que monitore e supervisione o pagamento dos precatórios pelos entes públicos na forma da presente decisão." (grifei)

(ADI 4425 QO, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-152 DIVULG 03-08-2015 PUBLIC 04-08-2015)

O precatório que será expedido com relação a esta demanda será posterior à data colocada pela Suprema Corte como marco temporal para a modulação de efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR. Nessa condição, a adoção do IPCA-E como índice de correção monetária seria medida adequada também por essa ótica.

Do mesmo modo, não se há de falar em suspensão do feito em razão da decisão proferida no bojo do Recurso Extraordinário n. 870.947/SE. A alegada decisão monocrática proferida pelo E. Ministro Luiz Fux em 24/09/2018 deferiu tão somente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos, sem o expresse e necessário comando judicial no sentido de serem sobrestados os feitos que versem sobre a matéria.

Por fim, cumpre registrar que a discussão instaurada no âmbito do referido Recurso Extraordinário referente à possível modulação de efeitos da decisão de inconstitucionalidade antes proferida foi definitivamente encerrada com a rejeição, pelo Plenário do Pretório Excelso, dos embargos de declaração opostos com esta finalidade, em julgamento concluído em 03/10/2019.

Incabível, portanto, a modificação do julgado para determinação da incidência do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, como pretende a União.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação.

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL, CIVIL ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. CONDENAÇÃO DA UNIÃO AO PAGAMENTO DE VALORES. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/1997. INCONSTITUCIONALIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A União Federal opôs embargos a execução de sentença sob o argumento de excesso de execução, uma vez que as embargadas entendem ter direito a um crédito no valor de R\$ 36.367,32 em fevereiro de 2013, enquanto a embargante alega ser o crédito de R\$ 10.069,34 na mesma data. Acolhidos os cálculos da Contadoria do Juízo no valor de R\$ 41.296,19, atualizado até abril de 2015, a União apela para que os valores objeto da execução sejam atualizados a partir de 01/07/2009 exclusivamente pela TR (Taxa Referencial), nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
2. A aplicação do IPCA-E garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda.
3. A discussão instaurada no âmbito do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE referente à possível modulação de efeitos da decisão de inconstitucionalidade antes proferida foi definitivamente encerrada com a rejeição, pelo Plenário do Pretório Excelso, dos embargos de declaração opostos com esta finalidade, em julgamento concluído em 03/10/2019.
4. Incabível, portanto, a modificação do julgado para determinação da incidência do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, como pretende a União.
5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003623-41.2013.4.03.6000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MUNICIPIO DE BONITO
Advogados do(a) APELADO: OSMAR PRADO PIAS - MS7837-A, LUIZ MANZIONE - MS4146-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 16 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: MUNICIPIO DE BONITO

O processo nº 0003623-41.2013.4.03.6000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025593-83.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SÃO PAULO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SEBRAE
Advogados do(a) APELANTE: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A
Advogados do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, MARCOS ZAMBELLI - SP91500-A
Advogados do(a) APELANTE: MARCOS ZAMBELLI - SP91500-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A
Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A, LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A
APELADO: EDGE AUTO LTDA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO PERROTTA - SP364641-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 16 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SÃO PAULO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SEBRAE
APELADO: EDGE AUTO LTDA

O processo nº 0025593-83.2016.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015582-37.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: LEIA ALVES TAVARES
Advogados do(a) AGRAVANTE: DEILUCAS SOUZA SANTOS - SP378040-A, GISELLE DE MELO BRAGA TAPAI - SP135144-A, MARCELO DE ANDRADE TAPAI - SP249859-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORAS/A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 16 de março de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: LEILA ALVES TAVARES
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORA S/A

O processo nº 5015582-37.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005729-96.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ALEXANDER BRUCE HIGHAM
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO IGNE - SP130661
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por Alexander Bruce Higham contra a decisão que, em sede de execução fiscal de contribuição do FGTS, rejeitou exceção de pré-executividade oposta pela agravante.

Sustenta, em breve síntese, que não pode ser responsabilizado pelo débito fiscal contraído pela principal executada, uma vez que não exerceu cargo de direção durante o período da dívida, assim como em razão da inaplicabilidade do art. 135, III, do CTN ao caso.

Assim, vieramos autos a esta Corte.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O caso comporta julgamento na forma do art. 932, IV, *a e b* do CPC.

A presunção de legitimidade da CDA impõe ao agravante o ônus de comprovar a existência de inexigibilidade ou nulidade no título executivo, o que, por demandar dilação probatória, não pode ser promovida no âmbito da exceção de pré-executividade.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento em julgamento na sistemática do art. 543-C do CPC/73:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIALIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória. 2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução. 3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. (REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Na espécie, demandaria análise de prova investigar eventual inexistência de responsabilidade tributária do agravante, de modo que a questão não pode ser dirimida pela via estreita da exceção de pré-executividade, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução.

A propósito, colaciono precedentes do STJ em casos análogos:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO CABIMENTO NAS HIPÓTESES QUE DEMANDEM DILAÇÃO PROBATÓRIA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELO STJ EM SEDE DE REPETITIVO: RESP 1.110.925/SP, REL. MIN. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 4.5.2009. VERIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DO PARTICULAR DESPROVIDO. 1. Não é cabível o manejo de exceção de pré-executividade para conhecer de matérias que demandem dilação probatória, tal como ocorre na espécie, em que se pretende discutir a responsabilidade tributária de sócio que figura como responsável na CDA em Execução Fiscal, uma vez que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos Embargos à Execução. Precedente: REsp. 1.110.925/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 4.5.2009, julgado mediante o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil. 2. In casu, o Tribunal de origem, soberano na análise de fatos e provas, consignou que não se comprovou *prima oculi* que não agiu na forma do art. 135, III do CTN, motivo pelo qual a verificação a respeito da responsabilidade do sócio da empresa executada demandaria dilação probatória, o que desautoriza a utilização da exceção de pré-executividade. 3. Esses aspectos não podem ser revisados em sede de Recurso Especial, uma vez que é vedado, na instância extraordinária, o reexame do acervo fático-probatório, ou, ainda, alterar as premissas fáticas firmadas no acórdão recorrido, a teor da Súmula 7/STJ. 4. Agravo Interno do Particular desprovido. (AgInt no REsp 1795768/MT, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/08/2019, DJe 28/08/2019).*

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DO SÓCIO DO POLO PASSIVO. NOME CONSTANTE DA CDA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a colação de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente, não bastando a mera transcrição de ementas. 2. In casu, verifica-se que não foram respeitados tais requisitos legais e regimentais (art. 1.029, § 1º, do CPC/2015 e art. 255 do RI/STJ), o que impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c", III, do art. 105 da Constituição Federal. 3. Além disso, mesmo que superado o óbice anteriormente apontado, o Superior Tribunal de Justiça concluiu, conforme o teor do REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado sob o regime do art. 543-C do CPC, "não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução". 4. Recurso Especial do qual não se conhece. (REsp 1659710/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 16/06/2017)

Veja-se que a matéria já está sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 393: A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

Ante o exposto, com fundamento nos arts. 1.019, *caput*, e 932, IV, *a e b*, do CPC, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Publique-se.

Após, observadas as formalidades legais dê-se baixa.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002505-23.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO SUMARE DE EDUCACAO SUPERIOR ISES LTDA, INSTITUTO SUMARE DE EDUCACAO SUPERIOR ISES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 16 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO SUMARE DE EDUCACAO SUPERIOR ISES LTDA, INSTITUTO SUMARE DE EDUCACAO SUPERIOR ISES LTDA

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO

O processo nº 5002505-23.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/04/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028814-82.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: VITOR RODRIGO SANS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO SOLIGO - MS2464-A

AGRAVADO: ARTUR WALTER GEORG KRUGMANN, UNIAO FEDERAL, EZIO BARBOSA DE LIMA

PROCURADOR: CICERO JOAO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028814-82.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: VITOR RODRIGO SANS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO SOLIGO - MS2464-A

AGRAVADO: ARTUR WALTER GEORG KRUGMANN, UNIAO FEDERAL, EZIO BARBOSA DE LIMA

PROCURADOR: CICERO JOAO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **VITOR RODRIGO SANS** contra decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública ajuizado na origem, indeferiu o pedido de habilitação de crédito formulado pelo agravante, nos seguintes termos:

“1 – **Indefiro** o pedido ID 9845704, formulado por Vitor Rodrigo Sans – OAB/SP 160.869, por meio do seu procurador Roberto Soligo – OAB/MS 2464.

A uma, por ausência de fundamentação legal; e a duas, pois o instrumento particular de promessa de cessão parcial de direitos foi firmado somente pelo Presidente de Associação Maracajuense de Agricultores. E a procuração outorgada pelo exequente não conferiu poderes à Associação para ceder crédito de sua titularidade, ainda mais, na importância pretendida.

Embora esse documento tenha sido efetuado com base na autorização aprovada em assembleia, que ensejou o deferimento do pedido de destaque de honorários contratuais em favor do advogado Creunede, não corresponde/equivale ao contrato de honorários, apto a ensejar o destaque dos honorários advocatícios. Ainda mais que, a princípio, no processo principal não houve outorga de poderes para que o advogado Vitor atuasse no Feito.

Além disso, a importância almejada, correspondente a 10,9708714% do crédito de cada exequente, em um processo que já conta com outros patronos, excede os limites considerados próprios para cobrança de honorários. Vale acrescentar que no instrumento de cessão consta o valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), o qual foi atualizado e chegou ao montante de R\$ 768.090,23 (setecentos e sessenta e oito mil e noventa reais e vinte e três centavos). (...)"

(negrito original)

Alega o agravante que em 2008 foi contratado pelo presidente da Associação Maracajuense de Agricultores – AMA, mediante autorização assemblear, para atuar como advogado de 195 produtores rurais no agravo de instrumento nº 2006.03.00.057205-6 interposto para pleitear a diferença do valor da indenização à qual a União foi condenada e que foi paga em 2000. Afirma que em 30.01.2008 as partes celebraram “*instrumento particular de promessa de cessão parcial de direitos*” pelo qual o agravante atuaria no agravo de instrumento *ad exitum*, tendo substabelecido com reserva de iguais poderes a outros advogados, dentre os quais Marcio Darigo Vicenzi e que em 24.04.2012 o recurso em questão foi parcialmente conhecido para determinar a incidência (a) da correção monetária ainda não paga, devida a partir de 01/01/1999 sobre os precatórios 1.999.03.00.026355-7, 1999.03.00.026353-3 e 1999.03.00.26354-5 e (b) de juros de mora sobre o saldo apurado, com exceção do período previsto no § 1º do artigo 100 da CF/88.

Teve, contudo, indeferido o pedido de habilitação do crédito formulado como objetivo de que o RPV fosse expedido com a discriminação do crédito principal e os honorários. Defende que independente do nome dado ao instrumento celebrado como AMA e que fundamenta a cobrança do valor pelos serviços houve a efetiva prestação efetiva dos serviços com êxito e que na ata da 12ª reunião dos agricultores associados houve expressa autorização para que o presidente da associação pudesse contratar profissionais para dar continuidade ao andamento dos processos judiciais.

Com contraminuta (ID 29162272).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028814-82.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: VITOR RODRIGO SANS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO SOLIGO - MS2464-A

AGRAVADO: ARTUR WALTER GEORG KRUGMANN, UNIAO FEDERAL, EZIO BARBOSA DE LIMA

PROCURADOR: CICERO JOAO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Examinando os autos, observo que em reunião realizada em 04.04.2006 pela AMA – Associação Maracajuense de Agricultores foi aprovada a contratação de profissionais para a continuidade do andamento dos processos judiciais. Por sua vez, em 30.01.2008 o presidente da AMA celebrou com o agravante Instrumento Particular de Promessa de Cessão Parcial de Direitos por meio do qual os cedentes – produtores rurais associados – comprometeram-se a ceder ao agravante o valor de R\$ 120.000 no caso de reforma do despacho do juízo da 1ª Vara Federal de Campo Grande que havia indeferido o pedido de expedição de precatório suplementar.

Conforme cláusula 2.2 do instrumento, no caso de êxito na atuação profissional poderia o agravante “*habilitar o presente instrumento no processo originário e receber diretamente o seu crédito, descontado proporcionalmente de cada um dos autores (195) conforme os pagamentos forem sendo feitos*”

Ao tratar da cessão de crédito, o Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 o seguinte:

Art. 288. É ineficaz, em relação a terceiros, a transmissão de um crédito, se não celebrar-se mediante instrumento público, ou instrumento particular revestido das solenidades do § 1º do art. 654.

Art. 654. Todas as pessoas capazes são aptas para dar procuração mediante instrumento particular, que valerá desde que tenha a assinatura do outorgante.

§ 1º. O instrumento particular deve conter a indicação do lugar onde foi passado, a qualificação do outorgante e do outorgado, a data e o objetivo da outorga com a designação e a extensão dos poderes conferidos.

§ 2º. O terceiro com quem o mandatário tratar poderá exigir que a procuração traga a firma reconhecida.

Tenho que no caso em análise o instrumento de cessão de crédito celebrado entre as partes se reveste dos requisitos previstos no artigo 654, § 1º do Código Civil suficientes ao reconhecimento de sua validade.

Com efeito, mostra-se de modo claro no referido documento o local de celebração, qualificação do cedente e do cessionário, além de data e objetivo da outorga – atuação profissional o “*juízo e reforma do despacho do MM Juiz da 1ª Vara Federal de Campo Grande, que negou a expedição de precatório suplementar*”. Anoto, neste ponto, que a cessão de crédito celebrada pelas partes veicula a intenção de a associação de agricultores remunerar o trabalho do agravante nos termos em que contratado, fazendo jus ao recebimento do valor contratado proporcionalmente de cada associado a título de honorários advocatícios, independente da forma em que o negócio tenha sido entabulado.

Registro, ademais, que nos termos do artigo 22 da Lei nº 8.906/94 “*A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência*”. Os documentos carreados aos autos revelam a efetiva prestação de serviço profissional pelo agravante, tendo sido reconhecido pelo próprio agravado em sua contraminuta que “*sem maiores dúvidas, o pacto se destina à remuneração dos serviços profissionais do advogado, sendo sua natureza a de contrato de honorários*”.

Em caso semelhante ao posto nos autos, assim decidiu o C. STJ:

“1. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO POR BANCO BRADESCO S.A.: ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO. 2. RECURSO ESPECIAL DOS ADVOGADOS EXEQUENTES: EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS FIXADOS EM EXECUÇÃO E EMBARGOS DO DEVEDOR. AFASTADA A OFENSA AO ART. 535 DO CPC DE 1973. ALTERAÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM DO VALOR DA VERBA HONORÁRIA ARBITRADA NA EXECUÇÃO. INVIABILIDADE. JULGAMENTO DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. DEFINITIVIDADE DA VERBA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 3. RECURSO ESPECIAL APRESENTADO POR BOTAFOGO FUTEBOL E REGATAS: PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE ALGUNS TEMAS LEVANTADOS NO ESPECIAL. SÚMULA 211/STJ. ADVOGADO. DIREITO AUTÔNOMO DE EXIGIR OS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. NÃO PARTICIPAÇÃO EM TRANSAÇÃO OCORRIDA NA DEMANDA PRINCIPAL. IMPOSSIBILIDADE DE SER PREJUDICADO O CAUSÍDICO. PROCURAÇÃO QUE LEGITIMAVA OS ADVOGADOS A EXECUTAREM AS VERBAS HONORÁRIAS. CESSÃO DE CRÉDITO POSTERIOR. MERA VALIDAÇÃO DA VONTADE DA SOCIEDADE. CRITÉRIOS DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. OBSERVÂNCIA DA COISA JULGADA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. (...) 4. Nos termos dos arts. 22, 23 e 24, §§ 1º e 4º, do Estatuto da Advocacia, a prestação de serviço profissional assegura ao advogado inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil o recebimento de honorários, sobre os quais possui direito autônomo de exigibilidade, podendo reclamá-los nos mesmos autos em que fixados e não podendo ser prejudicado por eventual transação realizada pelo cliente e a parte adversa, sem a sua anuência. 5. Da forma como redigido o instrumento de mandato, tanto os advogados como a sociedade teriam legitimidade para executar os honorários advocatícios advindos da execução e dos embargos do devedor. A cessão de crédito, na realidade, apenas validou a vontade inequívoca da sociedade de transferir aos advogados que efetivamente laboraram no feito o direito à percepção integral dos honorários. 6. O art. 26 da Lei 8.906/1994 veda o advogado substabelecido com reserva de poderes executar os honorários advocatícios se não houver concordância expressa do advogado substabelecido. No caso, o recurso merece provimento nesta parte, a fim de que sejam os advogados exequentes intimados para promoverem a citação dos advogados substabelecidos, com o propósito de regularizar o vício. 7. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consagra orientação no sentido de que a definição da base de cálculo dos honorários advocatícios sujeita-se aos efeitos da coisa julgada. 8. Recurso especial e Banco Bradesco S.A. improvido. Recurso especial de Sérgio Soares Sobral Filho e José Augusto de Araújo Leal parcialmente provido. Recurso especial de Botafogo Futebol e Regatas parcialmente conhecido e parcialmente provido.” (negritei)

(STJ, Terceira Turma, REsp 1613672/RJ, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 23/02/2017)

Ante o exposto, dou provimento ao presente Agravo de Instrumento para reformar a decisão combatida e determinar a habilitação do contrato e seu aditivo, procedendo-se a execução nos mesmos autos, via desconto a receber pelo exequente.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO. ARTIGO 288 E 654 DO CÓDIGO CIVIL. ARTIGO 22 DA LEI 8.906/94. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública ajuizado na origem, indeferiu o pedido de habilitação de crédito formulado pelo agravante.
2. Alega o agravante que em 2008 foi contratado pelo presidente da Associação Maracajuense de Agricultores – AMA, mediante autorização assemblear, para atuar como advogado de 195 produtores rurais no agravo de instrumento nº 2006.03.00.057205-6 interposto para pleitear a diferença do valor da indenização à qual a União foi condenada e que foi paga em 2000. Afirma que em 30.01.2008 as partes celebraram “instrumento particular de promessa de cessão parcial de direitos” pelo qual o agravante atuaria no agravo de instrumento *ad exitum*, tendo substabelecido com reserva de iguais poderes a outros advogados, dentre os quais Marcio Darigo Vicenzi e que em 24.04.2012 o recurso em questão foi parcialmente conhecido para determinar a incidência (a) da correção monetária ainda não paga, devida a partir de 01/01/1999 sobre os precatórios 1.999.03.00.026355-7, 1999.03.00.026353-3 e 1999.03.00.26354-5 e (b) de juros de mora sobre o saldo apurado, com exceção do período previsto no § 1º do artigo 100 da CF/88.
3. Conforme cláusula 2.2 do instrumento, no caso de êxito na atuação profissional poderia o agravante “habilitar o presente instrumento no processo originário e receber diretamente o seu crédito, descontado proporcionalmente de cada um dos autores (195) conforme os pagamentos forem sendo feitos”
4. Ao tratar da cessão de crédito, o Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 o seguinte: “Art. 288. É ineficaz, em relação a terceiros, a transmissão de um crédito, se não celebrar-se mediante instrumento público, ou instrumento particular revestido das solenidades do § 1º do art. 654. Art. 654. Todas as pessoas capazes são aptas para dar procuração mediante instrumento particular, que valerá desde que tenha a assinatura do outorgante. § 1º O instrumento particular deve conter a indicação do lugar onde foi passado, a qualificação do outorgante e do outorgado, a data e o objetivo da outorga com a designação e a extensão dos poderes conferidos. § 2º O terceiro com quem o mandatário tratar poderá exigir que a procuração traga a firma reconhecida.”
5. Mostra-se de modo claro no referido documento o local de celebração, qualificação do cedente e do cessionário, além de data e objetivo da outorga – atuação profissional o “*juízo e reforma do despacho do MM Juiz da 1ª Vara Federal de Campo Grande, que negou a expedição de precatório suplementar*”. Anoto, neste ponto, que a cessão de crédito celebrada pelas partes veicula a intenção de a associação de agricultores remunerar o trabalho do agravante nos termos em que contratado, fazendo jus ao recebimento do valor contratado proporcionalmente de cada associado a título de honorários advocatícios, independente da forma em que o negócio tenha sido entabulado.
6. Nos termos do artigo 22 da Lei nº 8.906/94 “A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência”. Os documentos carreados aos autos revelam a efetiva prestação de serviço profissional pelo agravante, tendo sido reconhecido pelo próprio agravado em sua contramínuta que “*sem maiores dúvidas, o pacto se destina à remuneração dos serviços profissionais do advogado, sendo sua natureza a de contrato de honorários*”. Neste sentido: STJ, Terceira Turma, REsp 1613672/RJ, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 23/02/2017.
7. Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao presente Agravo de Instrumento para reformar a decisão combatida e determinar a habilitação do contrato e seu aditivo, procedendo-se a execução nos mesmos autos, via desconto a receber pelo exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001991-42.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA VOLPE GIL SANCANA - MS11281-A
AGRAVADO: HELEN CRISTIANE RAMIREZ RODRIGUES NETO
Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAELA TIYANO DICHOFF KASAI - MS11757
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001991-42.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA VOLPE GIL SANCANA - MS11281-A
AGRAVADO: HELEN CRISTIANE RAMIRES RODRIGUES NETO
Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAELA TIYANO DICHOFF KASAI - MS11757
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO em face de decisão que, nos autos da execução de título extrajudicial proposta na instância de origem pela Fundação Habitacional do Exército – FHE, rejeitou o requerimento do patrono da exequente pelo bloqueio de parcela do salário da executada para satisfação da pretensão relativa aos honorários advocatícios, ao argumento de que os ganhos da executada gozariam de proteção legal conferida pelo art. 833 do Código de Processo Civil de 2015, que os torna impenhoráveis.

Inconformado, o agravante sustenta que a demanda executiva foi ajuizada pela FHE como propósito de cobrar dívida no importe originário de R\$ 14.725,59 e que a petição inicial foi recebida pelo juízo de primeira instância, ocasião em que se arbitrou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor do débito. Afirma que a executada entrou em acordo com a FHE, mas que a verba honorária não teria sido objeto da transação entre as partes, razão pela qual faria jus ao seu recebimento nos autos da execução.

Defende que a decisão agravada padece de nulidade, pois não analisou sua alegação no sentido de que os honorários advocatícios compreendem verba de natureza alimentar. No seu entender, a decisão agravada é genérica e viola o quanto disposto pelo art. 489, §1º, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil de 2015. No mérito recursal, assevera que faz jus ao recebimento dos honorários advocatícios que foram fixados pelo juízo de primeiro grau, tendo em vista que estes se revestem de natureza alimentar e não foram contemplados no acordo firmado entre a FHE e a executada.

Considerando que não houve pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, este Relator determinou a intimação da parte agravada para os fins e efeitos do art. 1.019, inc. II, do Código de Processo Civil de 2015 (ID 262952).

Devidamente intimada, a agravada deixou de apresentar sua contraminuta, conforme certificado nos autos digitais.

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001991-42.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA VOLPE GIL SANCANA - MS11281-A
AGRAVADO: HELEN CRISTIANE RAMIRES RODRIGUES NETO
Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAELA TIYANO DICHOFF KASAI - MS11757
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, tenho por necessário afastar a alegação de que a decisão agravada padeceria de nulidade, por não ter enfrentado expressamente uma alegação formulada pela parte recorrente, com suposta violação do art. 489, §1º, do Código de Processo Civil de 2015. Em verdade, a fundamentação adotada pelo juízo de primeiro grau se revela suficiente para justificar a posição que veio a assumir, restando claro o seu entendimento na linha de que se faria imperativo resguardar o caráter alimentar dos salários percebidos pela executada.

A questão de se saber se a tese jurídica encampada adotada pelo juízo de primeiro grau é a mais acertada ou não se insere no mérito da demanda, mas não se pode afirmar, apenas porque se discorda da posição assumida pelo juízo *a quo*, que este deixou de fundamentar a sua decisão. O entendimento diverso a que se chegou considerou outros fatores, como as normas jurídicas do CPC/2015 e o delineamento fático da situação retratada, não havendo que se falar em afronta ao art. 489 da lei processual civil.

Superada a questão preliminar, passo ao exame do mérito recursal propriamente dito. Como foi relatado acima, a demanda originária refere-se à execução de título extrajudicial proposta pela FHE para cobrança de débitos derivados de empréstimo consignado (ID 260759, páginas 9/11). Em determinado momento da marcha processual, as partes firmaram acordo que veio a ser homologado pelo juízo de primeiro grau. Pelos termos deste acordo, contudo, os honorários advocatícios permaneceriam como dívida da executada, senão vejamos (ID 260765, página 5):

“CLÁUSULA QUINTA – DESPESAS E OBRIGAÇÕES DO DEVEDOR QUE NÃO SE INCLUEM NO PRESENTE INSTRUMENTO: O (A) DEVEDOR (A) declara-se ciente de que o presente instrumento não abrange as despesas relacionadas nas alíneas abaixo, que poderão ser cobradas a qualquer tempo pelo (s) respectivo (s) titular(es) do direito correspondente:

- a) os honorários advocatícios devidos pelo(a) **DEVEDOR(A)** ao seu advogado;
- b) as custas judiciais finais do processo mencionado na **Cláusula Terceira** deste Instrumento; e
- c) os honorários advocatícios fixados ou arbitrados por decisão judicial proferida no processo mencionado na **Cláusula Terceira** deste Instrumento.” (grifos no original)

Como se percebe pela dicação desta cláusula do acordo firmado entre exequente e executada, realmente o advogado do exequente faz jus à percepção da verba honorária que foi fixada pelo juízo de primeira instância. Note-se, nesse passo, que não há como se objetar que os salários da executada ostentam natureza alimentar e não poderiam ser penhorados para atendimento dos honorários sucumbenciais. A dívida que deu origem à execução diz respeito a um empréstimo consignado (ID 260759, páginas 9-11).

O Código de Processo Civil de 2015 estabelece, em seu artigo 833, IV, que são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;"

A intenção que moveu o legislador ordinário ao instituir a impenhorabilidade dos valores recebidos pelo devedor a título de vencimentos, salários, dentre outras verbas alimentares, é evidente: busca-se garantir ao indivíduo condições mínimas de sobrevivência e dignidade. No entanto, impende observar que a impenhorabilidade dos vencimentos ou salários percebidos pelo devedor pode sofrer restrições em determinadas situações.

Quando diante de casos como o que aqui se coloca, nos quais há cláusula contratual expressa autorizando o pagamento de prestações referentes a empréstimo consignado e verbas acessórias (como os honorários derivados da execução), a jurisprudência dos tribunais pátrios tem se manifestado favorável à penhorabilidade de parte dos vencimentos ou do salário percebido pelo devedor, pois este teve condições de avaliar o impacto financeiro do desconto em sua renda mensal, e aderiu às cláusulas do acordo mediante a manifestação de uma vontade livre.

Confirmam-se alguns precedentes desta Egrégia Turma nesta linha de entendimento:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PENHORA SOBRE 30% (TRINTA POR CENTO) DOS RENDIMENTOS DA EXECUTADA ATÉ A SATISFAÇÃO DO DÉBITO. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. A decisão recorrida indeferiu a penhora mediante desconto em folha de pagamento. 2. De acordo com o juiz "a quo", o fato de o crédito decorrer de empréstimo concedido mediante consignação em folha de pagamento impõe a impenhorabilidade da parcela da remuneração oferecida para satisfação do mútuo consignado. 3. Nos termos do artigo 649, IV, do Código de Processo Civil, são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo". 4. Depende-se do preceito supramencionado que o legislador infraconstitucional teve a intenção de preservar a sobrevivência digna do executado, estabelecendo limites para a execução, em prestígio à dignidade da pessoa humana, consagrada pela Constituição Federal como fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, inc. III). 5. **Essa regra protetiva de impenhorabilidade não pode ser interpretada de forma absolutamente literal e irrestrita, em benefício do executado, em hipóteses como a "sub judice", em que há cláusula contratual expressa autorizando o pagamento de prestações mensais por meio de consignação em folha de pagamento. Isso porque, nesse caso, a executada, ora agravada, teve condições de avaliar o impacto financeiro do desconto em sua renda mensal e aderiu ao acordo de forma livre e espontaneamente.** Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1394463/SE, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014, AgRg nos EDeI no REsp 1223838/RS, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 11/05/2011, REsp 758559 - 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJe 08/06/2009 e TRF 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível n.º 0000706-45.1996.403.6000/MS, Rel. Des. Federal Hélio Nogueira, DJe de 10/07/2014. 6. Deve ser reformada a decisão recorrida, no que diz respeito à penhora determinada, mediante o desconto de 30% (trinta por cento) dos vencimentos recebidos pela agravada, sem que isso configure qualquer ofensa ao art. 649, IV, do CPC. 7. Agravo da Caixa Econômica Federal para determinar a penhora sobre 30% (trinta por cento) sobre os rendimentos da agravada, até a satisfação integral do débito reclamado. 8. Agravo Interno improvido." (grifei)

(AI 00032194020164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCONTO EM FOLHA DE SALÁRIO. CLÁUSULA CONTRATUAL EXPRESSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Nos termos do art. 833, inciso IV, do Novo Código de Processo Civil (art. 649, IV, do CPC/73), são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º". 2. Da leitura do preceito supramencionado infere-se que o legislador infraconstitucional teve a intenção de preservar a sobrevivência digna do executado, estabelecendo limites para a execução, em prestígio à dignidade da pessoa humana, consagrada pela Constituição Federal como fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, inc. III). 3. **Entretanto, essa regra protetiva de impenhorabilidade não pode ser interpretada de forma absolutamente literal e irrestrita, em benefício do executado, em hipóteses como a sub judice, em que há cláusula contratual expressa autorizando o pagamento de prestações mensais por meio de consignação em folha de pagamento. 4. Nesse caso, o mutuário teve condições de avaliar o impacto financeiro do desconto em sua renda mensal e aderiu ao acordo de livre e espontânea vontade e nesse sentido também vem se orientando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.** 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(AI 0014770920164030000, JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/11/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

A jurisprudência maciça compreende que os descontos a princípio não podem superar o patamar de 30% (trinta por cento) da folha de pagamento (AI 00050693220164030000, Des. Fed. Hélio Nogueira, TRF3 - Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data:02/06/2016), pois percentuais maiores poderiam representar dificuldades à sobrevivência adequada dos mutuários. Entretanto, é justamente este o percentual que o agravante pretende ver constrito, ou seja, o requerimento formulado no agravo de instrumento insere-se dentro do limite colocado como razoável pela jurisprudência.

Ante o exposto, voto por dar provimento ao agravo de instrumento interposto, para o fim de deferir a penhora até o limite de 30% (trinta por cento) do salário da agravada, mensalmente, até que haja o integral adimplemento de seu crédito relativo aos honorários sucumbenciais, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA POR AFRONTA AO ART. 489, §1º, I, II E III, DO CPC/2015. INOCORRÊNCIA. TRANSAÇÃO FIRMADA ENTRE AS PARTES QUE NÃO ENGLOBA VERBA HONORÁRIA QUE FAZ JUS O PATRONO DA EXEQUENTE. DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. CLÁUSULA CONTRATUAL EXPRESSA. NECESSIDADE DE SE OBSERVAR O LIMITE DE 30% DA REMUNERAÇÃO DA DEVEDORA. DIGNIDADE HUMANA. PRECEDENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. A fundamentação adotada pelo juízo de primeiro grau se revela suficiente para justificar a posição que veio a assumir, restando claro o seu entendimento na linha de que se faria imperativo resguardar o caráter alimentar dos salários percebidos pela executada. A questão de se saber se a tese jurídica encampada adotada pelo juízo de primeiro grau é a mais acertada ou não se insere no mérito da demanda, mas não se pode afirmar, apenas porque se discorda da posição assumida pelo juízo a quo, que este deixou de fundamentar a sua decisão. O entendimento diverso a que se chegou considerou outros fatores, como as normas jurídicas do CPC/2015 e o delineamento fático da situação tratada, não havendo que se falar em afronta ao art. 489 do CPC/2015.
2. A demanda originária refere-se à execução de título extrajudicial proposta pela FHE para cobrança de débitos derivados de empréstimo consignado. Em determinado momento da marcha processual, as partes firmaram acordo que veio a ser homologado pelo juízo de primeiro grau. Pelos termos deste acordo, contudo, os honorários advocatícios permaneceriam como dívida da executada.
3. Note-se, nesse passo, que não há como se objetar que os salários da executada ostentam natureza alimentar e não poderiam ser penhorados para atendimento dos honorários sucumbenciais. A dívida que deu origem à execução diz respeito a um empréstimo consignado. O CPC/2015 estabelece, em seu artigo 833, IV, que são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º".
4. A intenção que moveu o legislador ordinário ao instituir a impenhorabilidade dos valores recebidos pelo devedor a título de vencimentos, salários, dentre outras verbas alimentares, é evidente: busca-se garantir ao indivíduo condições mínimas de sobrevivência e dignidade. No entanto, impende observar que a impenhorabilidade dos vencimentos ou salários percebidos pelo devedor pode sofrer restrições em determinadas situações.
5. Quando diante de casos como o que aqui se coloca, nos quais há cláusula contratual expressa autorizando o pagamento de prestações referentes a empréstimo consignado e verbas acessórias (como os honorários derivados da execução), a jurisprudência dos tribunais pátrios tem se manifestado favorável à penhorabilidade de parte dos vencimentos ou do salário percebido pelo devedor, pois este teve condições de avaliar o impacto financeiro do desconto em sua renda mensal, e aderiu às cláusulas do acordo mediante a manifestação de uma vontade livre (AI 00032194020164030000, Des. Fed. Hélio Nogueira, TRF3 - Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2017).
6. A jurisprudência maciça compreende que os descontos a princípio não podem superar o patamar de 30% da folha de pagamento (AI 00050693220164030000, Des. Fed. Hélio Nogueira, TRF3 - Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data:02/06/2016), pois percentuais maiores poderiam representar dificuldades à sobrevivência adequada dos mutuários. Entretanto, é justamente este o percentual que o agravante pretende ver constrito, ou seja, o requerimento formulado no agravo de instrumento insere-se dentro do limite colocado como razoável pela jurisprudência.
7. Agravo de instrumento provido, para deferir a penhora até o limite de 30% do salário da agravada, mensalmente, até que haja o integral adimplemento de seu crédito relativo aos honorários sucumbenciais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento interposto, para o fim de deferir a penhora até o limite de 30% (trinta por cento) do salário da agravada, mensalmente, até que haja o integral adimplemento de seu crédito relativo aos honorários sucumbenciais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029072-58.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: PASSARELA MODAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO ESTEVES PEDRAZA - SP231377-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029072-58.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: PASSARELA MODAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO ESTEVES PEDRAZA - SP231377-A

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Passarela Modas Ltda. contra a decisão que, nos autos de ação de execução fiscal, indeferiu o desbloqueio de valores atingidos pela penhora *online*.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que os valores bloqueados seriam destinados ao pagamento dos salários dos empregados da empresa. Sustenta que a Certidão de Dívida Ativa exequenda não estaria presente nos autos da execução fiscal, inviabilizando sua defesa.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 106158341).

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 114972316).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029072-58.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: PASSARELA MODAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO ESTEVES PEDRAZA - SP231377-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretende a agravante a reforma da r. decisão que indeferiu o desbloqueio de valores atingidos pela penhora *online*.

O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que é possível o deferimento da penhora *online* mesmo antes do esgotamento de outras diligências:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel.

Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010)...

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras...

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

Ademais, pode o juiz desde logo determinar a penhora por meio eletrônico, ou seja, via sistema BACENJUD, nos termos autorizados pelo artigo 854 do Código de Processo Civil.

Anoto, ainda, que a impenhorabilidade do artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil protege os salários que integram o patrimônio do trabalhador, e não os bens do patrimônio do empregador que, pretensamente, se destinam ao pagamento de sua folha salarial. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE DOS VALORES DEPOSITADOS EM CONTAS BANCÁRIAS NÃO DEMONSTRADA. SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 15, I, DA LEI Nº 6.830/80. 1. O cerne da controvérsia consiste em verificar a possibilidade ou não de manutenção da penhora dos ativos financeiros da empresa executada, por meio da utilização do sistema Bancejud, diante das alegações de que todo o faturamento daquela teria sido bloqueado e de que teria havido requerimento de substituição de penhora por bens móveis capazes de satisfazer a dívida exequenda. 2. Inicialmente, constata-se que o caso vertente não diz respeito à penhora sobre o faturamento, prevista nos arts. 655, VII, e 655-A, parágrafo 3º, ambos do CPC, mais sim à penhora de ativos financeiros da empresa executada, por meio da utilização do sistema Bancejud. 3. A recorrente não conseguiu comprovar a impenhorabilidade dos valores depositados em suas contas bancárias, nem carrou prova cabal capaz de demonstrar que se encontra em dificuldade financeira (muito menos extrema), o que afasta a aparência do bom direito. Na verdade, verifica-se em extrato bancário a existência de transferência eletrônica disponível (TED) em favor da agravante, no valor de R\$76.423,29, sem qualquer demonstração de vinculação ao seu faturamento. 4. Convém salientar que eventual destinação de valores existentes nas contas bancárias da empresa para o pagamento da folha salarial desta não tem o condão de torná-los impenhoráveis, até porque o referido montante ainda se encontra na titularidade da empresa executada. 5. O indeferimento da substituição de penhora pela juíza a quo encontra lastro no disposto no art. 15, I, da Lei nº 6.830/80, uma vez que a executada não requereu a substituição da construção por depósito em dinheiro ou fiança bancária, mas sim por bens móveis de menor liquidez e de difícil alienação, estando, portanto, justificada a recusa da credora, expressa nas contrarrazões. 6. A aplicação do disposto no art. 620 do CPC não pode significar afronta ao contido no art. 15, I, da Lei nº 6.830/80, c/c o art. 612 do CPC. 7. Precedente desta Corte: AG 125919/PE. 8. Agravo de instrumento improvido. Agravo interno prejudicado.

(AG 00406834920134050000, Desembargador Federal Fernando Braga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 04/04/2014 - Página: 63.)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. IMPENHORABILIDADE. ALEGAÇÃO REJEITADA.

1. Impenhorabilidade prevista no inciso IV do art. 833 do CPC que visa à proteção das verbas alimentares destinadas ao sustento da pessoa e sua família quando se encontram sob o domínio destas, não abrangendo os valores pertencentes à empresa que futuramente seriam utilizados para pagamento de seus funcionários. Precedentes.

2. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014036-44.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado em 20/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/06/2018)

Por fim, a alegação de ausência do título executivo nos autos originários é elidida pela existência de documento que comprova a presença da CDA nos autos originários (ID 1021948).

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. VALORES DESTINADOS AO PAGAMENTO DA FOLHA DE SALÁRIOS DA EMPRESA. IMPENHORABILIDADE: NÃO CARACTERIZADA. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO: AFASTADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. É possível o deferimento da penhora *online* mesmo antes do esgotamento de outras diligências. Precedente.
2. A impenhorabilidade do artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil protege os salários que integram o patrimônio do trabalhador, e não os bens do patrimônio do empregador que, pretensamente, se destinam ao pagamento de sua folha salarial. Precedentes.
3. A alegação de ausência do título executivo nos autos originários é elidida pela existência de documento que comprova a presença da CDA nos autos originários.
4. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000204-56.2013.4.03.6115
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LAERTE LOPES QUAGLIO, MARIA APARECIDA MONTANARI QUAGLIO
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ROBERTO GARCIA - SP185935
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ROBERTO GARCIA - SP185935
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: LAERTE LOPES QUAGLIO, MARIA APARECIDA MONTANARI QUAGLIO

São Paulo, 16 de março de 2020

O processo nº 0000204-56.2013.4.03.6115 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005648-50.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - SP353135-A
AGRAVADO: VITOR PEZZARICO
Advogados do(a) AGRAVADO: JACQUES CARDOSO DA CRUZ - MS7738-A, LEIDE JULIANA AGOSTINHO MARTINS - MS11576-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Relator, reproduzo o inteiro teor da r. decisão proferida no processo eletrônico em epígrafe (ID 126946588) para fins de publicação:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005648-50.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - SP353135-A
AGRAVADO: VITOR PEZZARICO
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Banco do Brasil contra a decisão que, em sede de cumprimento de sentença condenatória por danos morais, rejeitou a tese de que os juros de mora devem incidir a partir da sentença

Em suas razões recursais, sustenta que a forma de incidência dos juros moratórios, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser discutida a qualquer tempo, não sujeita à preclusão.

Requer, assim, que os juros de mora sejam aplicados a partir da sentença, conforme recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.270.983-SP.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não ficou demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

A agravante foi condenada em sentença transitada em julgado nos seguintes termos:

“[...] Ante o exposto e por tudo mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, para: [...]; c) condenar os réus, pro rata, ao pagamento de indenização por danos morais no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com atualização monetária a partir da prolação desta sentença, e juros de mora a contar do evento danoso, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal [...]”
-g.n.

Com efeito, está expressamente consignada no título judicial executando a incidência de juros de mora sobre a indenização a contar do evento danoso.

Não é o caso de omissão no título ou erro material no estabelecimento dos juros, hipóteses que justificariam a intervenção de ofício para complementação e adequação do julgado.

Ainda que se trate de matéria de ordem pública cognoscível de ofício a qualquer tempo, alterar os critérios da condenação seria inexorável violação da coisa julgada.

Portanto, por força da coisa julgada, a incidência dos juros de mora deve observar o que restou determinado pelo título judicial.

Nesse sentido, colaciono recente precedente do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MODIFICAÇÃO DO PERCENTUAL DE JUROS DE MORA APÓS A PROPOSITURA DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE SEM A CONCORDÂNCIA DA PARTE CONTRÁRIA. ART. 329, II, DO CPC. MATÉRIAS DE ORDEM PÚBLICA SE SUJEITAM À PRECLUSÃO CONSUMATIVA. ARTS. 322, § 1º, E 507 DO CPC. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. ART. 1.029, § 1º, DO CPC. 1. Trata-se de recurso especial contra acórdão proferido em agravo de instrumento interposto em contra decisão que reconheceu a impossibilidade de modificação da taxa de juros utilizada nos cálculos que instruíram a execução, sem amênia da parte contrária, ante o disposto no art. 329 do CPC. 2. Os recorrentes alegam, em síntese, que, diante do disposto no art. 322, § 1º, do CPC e por cuidar-se de questão de ordem pública, o percentual de juros poderia ser modificado, independentemente de amênia da parte contrária. 3. Correta a posição firmada no acórdão combatido, no sentido da imprescindibilidade da amênia da executada para a modificação do pedido constante da exordial, por força do art. 329, I e II, do CPC e da preclusão da matéria. 4. O § 1º do art. 322 do CPC prevê tão somente que o juiz não fica adstrito à eventual omissão da parte autora no tocante às matérias nele apontadas, pois os pedidos - juros legais, correção monetária e verbas de sucumbência -, por serem considerados como pedidos implícitos. 5. Não obstante, uma vez que tais parcelas da condenação estejam acobertadas pela coisa julgada, bem como pleiteadas em procedimento executório, com a concordância da parte contrária, não é mais lícito à parte pretendente modificá-las sem a amênia da executada, seja pelo disposto no art. 329, II, do CPC, seja pela ocorrência de preclusão consumativa (art. 507 do CPC). 6. É importante ressaltar ainda que não se desconhece a natureza de questão de ordem pública dos juros legais, conforme entendimento pacífico desta Corte. Todavia, tal natureza não é capaz de se impor sobre outras questões da mesma ordem, tal como a coisa julgada e a preclusão. 7. É pacífica a jurisprudência desta Corte de que as matérias de ordem pública sujeitam-se aos efeitos da preclusão consumativa quando objeto de decisão anterior. Precedentes. 8. Entendimento contrário atentaria, dentre outros, contra os princípios: a) da segurança jurídica, por possibilitar que relações processuais já estabilizadas por decisões judiciais ou por consenso das partes possam vir a ser reavivadas; b) da razoável duração do processo, pela possibilidade de tumulto da marcha processual com o ressurgimento, a qualquer momento, de questões já dirimidas ao longo da demanda; c) do contraditório e da ampla defesa, pois a Fazenda Pública, na impugnação ao cumprimento de sentença, tem a possibilidade de apresentar, de modo consistente e no prazo legal, defesa (art. 535 do CPC). 9. A divergência jurisprudencial apontada não foi comprovada nos moldes exigidos nos arts. 1.029, § 1º, do CPC e 255, § 1º, do Regimento Interno do STJ, uma vez que não foi realizado o necessário cotejo analítico entre a fundamentação contida no precedente invocado como paradigma e no aresto impugnado. 10. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, não provido. (REsp 1783281/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/10/2019, DJe 29/10/2019) -g.n.

Ante o exposto, indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo.

Vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 13 de março de 2020.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006842-82.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECID DOS SANTOS
APELANTE: EVERIS BPO BRASIL SERVICOS COMPLEMENTARES A EMPRESAS LTDA., SEBRAE, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: GERMAN ALEJANDRO SAN MARTIN FERNANDEZ - SP139291-A, RENATO MARCON - SP222982-A
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A
Advogados do(a) APELANTE: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SEBRAE
SUCESSOR: EVERIS BPO BRASIL SERVICOS COMPLEMENTARES A EMPRESAS LTDA.
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A
Advogados do(a) SUCESSOR: RENATO MARCON - SP222982-A, GERMAN ALEJANDRO SAN MARTIN FERNANDEZ - SP139291-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 16 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: EVERIS BPO BRASIL SERVICOS COMPLEMENTARES A EMPRESAS LTDA., SEBRAE, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SEBRAE
SUCESSOR: EVERIS BPO BRASIL SERVICOS COMPLEMENTARES A EMPRESAS LTDA.

O processo nº 0006842-82.2015.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002014-51.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: WANDERLEY GONZAGA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A
APELADO: CAIXA SEGURADORA S/A, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 16 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: WANDERLEY GONZAGA DE SOUZA
APELADO: CAIXA SEGURADORA S/A, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5002014-51.2017.4.03.6111 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007142-32.2015.4.03.6104
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: DENISE ADRIANA ALVES DOLO CHICALE
ESPOLIO: DENISE ADRIANA ALVES DOLO CHICALE - ESPÓLIO
REPRESENTANTE: CHRISTIANO CHICALE
Advogado do(a) ESPOLIO: ANDREA PAIXAO DE PAIVA MAGALHAES MARQUES - SP150965-A,
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORA S/A
Advogados do(a) APELADO: MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO - SP230234-A, ADRIANA MOREIRA LIMA - SP245936-A
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 16 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: DENISE ADRIANA ALVES DOLO CHICALE
ESPOLIO: DENISE ADRIANA ALVES DOLO CHICALE - ESPÓLIO
REPRESENTANTE: CHRISTIANO CHICALE
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORAS/A

O processo nº 0007142-32.2015.4.03.6104 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010223-42.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: CENTRO DE ARBITRAGEM E MEDIAÇÃO DA FREGUESIA DO O - CARFO LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: LELIA ROSELY BARRIS - SP53726-A
APELADO: UNIAO FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 16 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: CENTRO DE ARBITRAGEM E MEDIAÇÃO DA FREGUESIA DO O - CARFO LTDA.
APELADO: UNIAO FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5010223-42.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/04/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005728-14.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: FERRUSI - INDUSTRIA E COMERCIO DE PECAS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Ferrusi Indústria e Comércio de Peças Ltda contra a decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade oposta pela agravante.

Sustenta, em breve síntese, o cabimento da exceção de pré-executividade para reconhecer a nulidade do título exequendo em razão da inconstitucionalidade da cobrança da contribuição ao INCRA, ao SEBRAE e ao SEST/SENAT, assim como inconstitucionalidade das contribuições a terceiros incidentes sobre verbas que reputa indenizatórias, tais como aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias (indenizadas) e os 15 (quinze) primeiros dias de afastamento dos trabalhadores doentes ou acidentados, além das contribuições destinadas às cooperativas.

Assim, vieramos autos a esta Corte.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

O caso comporta julgamento na forma do art. 932, IV, *ae b* do CPC.

A presunção de legitimidade da CDA impõe ao agravante o ônus de comprovar a existência de inexigibilidade ou nulidade no título executivo, o que, por demandar dilação probatória, não pode ser promovida no âmbito da exceção de pré-executividade.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento em julgamento na sistemática do art. 543-C do CPC/73:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES. 1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória. 2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução. 3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. (REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Na espécie, a eventual cobrança de contribuição previdenciária sobre verbas que não deveriam compor a base de cálculo da exação, além de demandar a análise de provas de que tais valores compõe o feito executivo, não é matéria que deve ser conhecida de ofício pelo julgador, de modo que a questão não pode ser dirimida pela via estreita da exceção de pré-executividade, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução.

Além disso, as inconstitucionalidades apontadas pela agravante, como bem consignado na decisão agravada, são temas ainda controversos, não permitindo a intervenção de ofício do julgador.

Vejamos a jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. CARÁTER AUTÔNOMO E DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. SUJEIÇÃO PASSIVA QUE DEVE ALCANÇAR COOPERATIVAS QUE ATUEM NO SETOR. No julgamento do Recurso Extraordinário 635.682, Rel. Min. Gilmar Mendes, o Plenário desta Corte reconheceu a constitucionalidade da contribuição para o Sebrae. Ao apreciar o RE 396.226/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, o Tribunal assentou que a contribuição para o Sebrae é autônoma e possui caráter de intervenção no domínio econômico. Assim, a sujeição passiva deve ser atribuída aos agentes que atuem no segmento econômico alcançado pela intervenção estatal. Não há na hipótese referibilidade estrita que restrinja o alcance da exação ao âmbito de atuação do Sebrae. A natureza da contribuição impõe que se reconheça a efetiva atuação no segmento econômico objeto da intervenção estatal em detrimento do intuito lucrativo, sobretudo pela existência de capacidade contributiva. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 595670 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/05/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 18-06-2014 PUBLIC 20-06-2014).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO AO SESC/SENAC. QUESTÃO CONSTITUCIONAL. RECEPÇÃO PELO ART. 240 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES. 1. A controvérsia não demanda a análise da legislação infraconstitucional. Não incidência da Súmula nº 636/STF. 2. As contribuições destinadas ao chamado Sistema S foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da Constituição Federal, conforme decidido pela Corte. 3. Agravo regimental não provido. (AI 610247 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SEST/SENAT (DESDOBRADAS DO SESI/SENAI). DESTINAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETOS-LEIS 6.246/1994 E 9.403/1956. LEI 8.706/1993. ART. 240 DA CONSTITUIÇÃO. 1. O art. 240 da Constituição expressamente recepcionou as contribuições destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical. Como o objetivo da agravante é exonerar-se do pagamento dos tributos nos períodos de apuração que vêm se sucedendo após a promulgação da Constituição de 1988, eventual vício formal relativo aos exercícios anteriores é irrelevante. 2. A alteração do sujeito ativo das Contribuições ao SESI/SENAI para o SEST/SENAT é compatível com o art. 240 da Constituição, pois a destinação do produto arrecadado é adequada ao objetivo da norma de recepção, que é manter a fonte de custeio preexistente do chamado "Sistema S". Agravo regimental ao qual se nega provimento. (RE 412368 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe-062 DIVULG 31-03-2011 PUBLIC 01-04-2011 EMENT VOL-02494-01 PP-00059)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA. 1.1 Prescrição. O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercução geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN". 1.2 Terço constitucional de férias. No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas". 1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDeI no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDeI no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009). 2. Recurso especial da Fazenda Nacional. 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC. 2.2 Aviso prévio indenizado. A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011). A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011. 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao empregado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006. 2.4 Terço constitucional de férias. O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional. 3. Conclusão. Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...) (REsp n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2% NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE. (...) 10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub iudice, reosua inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra. 11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pêtreas e que distinguem o idealário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais. 12. Recursos especiais do Incra e do INSS providos. (REsp 977.058/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 10/11/2008).

Veja-se que a matéria já está sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 393: A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

Ante o exposto, com fundamento nos arts. 1.019, *caput*, e 932, IV, *a e b*, do CPC, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Publique-se.

Após, observadas as formalidades legais dê-se baixa.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028954-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARCOS ANTONIO LORENZETTI

Advogados do(a) AGRAVANTE: IDIRAN JOSE CATELLAN TEIXEIRA - MSS502, MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028954-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARCOS ANTONIO LORENZETTI

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MARCOS ANTONIO LORENZETTI** contra decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença ajuizado na origem, indeferiu o pedido de desbloqueio de ativos financeiros, nos seguintes termos:

*"(...) Portanto, considerando que o executado não comprovou que os valores sobre os quais incidiu a constrição têm natureza salarial e que não foram bloqueados em conta poupança ou aplicação, é de rigor o **INDEFERIMENTO** do pedido de desbloqueio.*

Intimem-se."

(maiúsculas e negrito originais)

Alega o agravante que o crédito de R\$ 19.000 recebido em maio de 2019 se refere a resgate de investimento de valores remanescentes da rescisão de seu contrato de trabalho e FGTS depositados na sua conta e que era automaticamente baixado para pagamento das contas relativas à manutenção de sua vida e de sua família. Argumenta que o legislador buscou tornar impenhorável a quantia de 40 salários mínimos, não havendo a obrigação de que tal valor esteja investido em poupança, podendo estar aplicada em fundos de investimento, certificados de depósitos bancários ou mesmo estar depositada em conta corrente.

Concedida a antecipação da tutela recursal (ID 106174248).

Com contraminuta (ID 108027655).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028954-82.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: MARCOS ANTONIO LORENZETTI
Advogados do(a) AGRAVANTE: IDIRAN JOSE CATELLAN TEIXEIRA - MS5502, MICHELLE LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Ao tratar dos bens impenhoráveis, o artigo 833 do CPC/2015 previu o seguinte:

Art. 833. São impenhoráveis:

(...)

X – a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;

(...)

Examinando os autos, tenho que o pedido de desbloqueio de valores deve ser acolhido com fundamento no artigo 833, X do CPC por se tratar de quantia – R\$ 16.481,23 – inferior a 40 salários mínimos, conforme se confere no Detalhamento de Ordem Judicial de Bloqueio de Valores (N.º 18719400 – Pág. 1/3 do processo de origem).

Anoto, neste ponto, que a jurisprudência pátria tem entendido que a impenhorabilidade do montante até 40 salários mínimos depositados recai não apenas em caderneta de poupança, mas também em conta corrente, fundo de investimento ou guardado em papel moeda, por se tratar de valor necessário ao sustento familiar, razão pela qual o pedido de desbloqueio deve ser acolhido. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. REGRA DE IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 833 DO CPC. LIMITE DE QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. CABIMENTO. 1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC. 2. Segundo a jurisprudência pacificada deste STJ "é possível ao devedor, para viabilizar seu sustento digno e de sua família, poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda." (REsp 1.340.120/SP, Quarta Turma, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 18/11/2014, DJe 19/12/2014). 3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1666893/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 30/06/2017)

Ante o exposto, dou provimento ao presente Agravo de Instrumento para determinar o desbloqueio de valores de propriedade do agravante.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BLOQUEIO INDEVIDO DE VALORES. ARTIGO 833, INCISO X DO CPC. IMPENHORABILIDADE. 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. CADERNETA DE POUPANÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença ajuizado na origem, indeferiu o pedido de desbloqueio de ativos financeiros.
2. Alega o agravante que o crédito de R\$ 19.000 recebido em maio de 2019 se refere a resgate de investimento de valores remanescentes da rescisão de seu contrato de trabalho e FGTS depositados na sua conta e que era

automaticamente baixado para pagamento das contas relativas à manutenção de sua vida e de sua família. Argumenta que o legislador buscou tornar impenhorável a quantia de 40 salários mínimos, não havendo a obrigação de que tal valor esteja investido em poupança, podendo estar aplicada em fundos de investimento, certificados de depósitos bancários ou mesmo estar depositada em conta corrente.

3. Ao tratar dos bens impenhoráveis, o artigo 833 do CPC/2015 previu o seguinte: "Art. 833. São impenhoráveis: (...) X – a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;"
4. Examinando os autos, tenho que o pedido de desbloqueio de valores deve ser acolhido com fundamento no artigo 833, X do CPC por se tratar de quantia – R\$ 16.481,23 – inferior a 40 salários mínimos, conforme se confere no Detalhamento de Ordem Judicial de Bloqueio de Valores (Num. 18719400 – Pág. 1/3 do processo de origem).
5. A jurisprudência pátria tem entendido que a impenhorabilidade do montante até 40 salários mínimos depositados recai não apenas em caderneta de poupança, mas também em conta corrente, fundo de investimento ou guardado em papel moeda, por se tratar de valor necessário ao sustento familiar, razão pela qual o pedido de desbloqueio deve ser acolhido. Neste sentido: *STJ, Segunda Turma, REsp 1666893/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 30/06/2017.*
6. Agravo de Instrumento provido.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028954-82.2019.4.03.0000

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao presente Agravo de Instrumento para determinar o desbloqueio de valores de propriedade do agravante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000939-67.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: JOSE LUIS TOESCA DE AQUINO, CLODOALDO EDER EVANGELISTA, DAYSE LAGO DE AQUINO, ROSANA CRISTINA DO ESPIRITO SANTO DE AQUINO, VALDINEI APARECIDO DE OLIVEIRA, FABIO CUNHA FERNANDES, FERNANDO CUNHA FERNANDES, ESPÓLIO DE DIOGENES TOESCA DE AQUINO - CPF 005.026.138-07

REPRESENTANTE: DAYSE LAGO DE AQUINO

Advogados do(a) APELANTE: JOSE LUIZ RICHETTI - MS5648-A, CARLO DANIEL COLDIBELLI FRANCISCO - MS6701-B

Advogados do(a) APELANTE: JOSE LUIZ RICHETTI - MS5648-A, CARLO DANIEL COLDIBELLI FRANCISCO - MS6701-B

Advogados do(a) APELANTE: JOSE LUIZ RICHETTI - MS5648-A, CARLO DANIEL COLDIBELLI FRANCISCO - MS6701-B

Advogados do(a) APELANTE: JOSE LUIZ RICHETTI - MS5648-A, CARLO DANIEL COLDIBELLI FRANCISCO - MS6701-B

Advogados do(a) APELANTE: CARLO DANIEL COLDIBELLI FRANCISCO - MS6701-B, JOSE LUIZ RICHETTI - MS5648-A

Advogados do(a) APELANTE: CARLO DANIEL COLDIBELLI FRANCISCO - MS6701-B, JOSE LUIZ RICHETTI - MS5648-A

Advogados do(a) APELANTE: CARLO DANIEL COLDIBELLI FRANCISCO - MS6701-B, JOSE LUIZ RICHETTI - MS5648-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 16 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: JOSE LUIS TOESCA DE AQUINO, CLODOALDO EDER EVANGELISTA, DAYSE LAGO DE AQUINO, ROSANA CRISTINA DO ESPIRITO SANTO DE AQUINO, VALDINEI APARECIDO DE OLIVEIRA, FABIO CUNHA FERNANDES, FERNANDO CUNHA FERNANDES, ESPÓLIO DE DIOGENES TOESCA DE AQUINO - CPF 005.026.138-07

REPRESENTANTE: DAYSE LAGO DE AQUINO

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000939-67.2018.4.03.6005 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/04/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002924-63.2012.4.03.6104

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: EDITH ROITBURD, LUIZ ALEXANDRE ROITBURD, GABRIELA ROITBURD, FERNANDA ROITBURD FEITOSA, LUCIO JOSE FEITOSA

Advogado do(a) APELANTE: BERNARDO MELMAN - SP46455-A

APELADO: DILSON ANDRADE ALVES, EDNA DE ALMEIDA MONTEIRO SILVA, UNIAO FEDERAL, PASCHOAL SPINA, DOMINGAS DE PETTO SPINA, NICOLINO SPINA, SELMA HERBST SPINA, FRANCISCO PAULO SPINA, MATHILDE HERBST SPINA, MIGUEL SPINA, WANDA BERTI SPINA, ISAIAS SPINA, CIVITAS CIA. IMOBILIÁRIA DE BONS

NEGÓCIOS, CONDOMÍNIO EDIFÍCIO IRIS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 16 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: EDITH ROITBURD, LUIZ ALEXANDRE ROITBURD, GABRIELA ROITBURD, FERNANDA ROITBURD FEITOSA, LUCIO JOSE FEITOSA

APELADO: DILSON ANDRADE ALVES, EDNA DE ALMEIDA MONTEIRO SILVA, UNIAO FEDERAL, PASCHOAL SPINA, DOMINGAS DE PETTO SPINA, NICOLINO SPINA, SELMA HERBST SPINA, FRANCISCO PAULO SPINA, MATHILDE HERBST SPINA, MIGUEL SPINA, WANDA BERTI SPINA, ISAIAS SPINA, CIVITAS CIA. IMOBILIÁRIA DE BONS NEGÓCIOS, CONDOMÍNIO EDIFÍCIO IRIS

O processo nº 0002924-63.2012.4.03.6104 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/04/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000318-86.2018.4.03.6129

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ARCY DE OLIVEIRA BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO SAWAYA KLEIN - SP370503-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO, ELVIRA DE JESUS MADEIRA, DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM - DER/SP, ANALIA NOGUEIRA CABRAL -

ESPOLIO, ADAO DE JESUS MADEIRA, ASSUMPTO YACONELLI - ESPOLIO, IDA ANGELICOLA YACONELLI - ESPOLIO, PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

REPRESENTANTE: MARIA IZABEL NOGUEIRA CABRAL, ASSUMPTO IACONELLI JUNIOR

Erro de interpretação na linha: '

{processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

': java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaAutoridade cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 16 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: ARCY DE OLIVEIRA BARBOSA

APELADO: UNIAO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO, ELVIRA DE JESUS MADEIRA, DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM - DER/SP, ANALIA NOGUEIRA

CABRAL - ESPOLIO, ADAO DE JESUS MADEIRA, ASSUMPTO YACONELLI - ESPOLIO, IDA ANGELICOLA YACONELLI - ESPOLIO, PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

REPRESENTANTE: MARIA IZABEL NOGUEIRA CABRAL, ASSUMPTO IACONELLI JUNIOR

O processo nº 5000318-86.2018.4.03.6129 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/04/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023245-36.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIZABETH RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil, manifeste-se a embargada, no prazo legal, sobre os embargos de declaração opostos pelo INSS

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005655-42.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

AGRAVADO: ANA TERESA FIGUEIREDO STOCHERO LESLIE

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLA SOARES DE SOUSA - SP175839

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO PAULO (UNIFESP) contra decisão proferida pelo Juízo da 4ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP, que, nos autos do mandado de segurança nº 5000348-43.2020.4.03.6100, deferiu tutela provisória para determinar a prorrogação de licença sem remuneração para acompanhamento de cônjuge usufruída pela Impetrante, com fulcro no art. 84, da Lei 8.112/90.

Sustenta a Agravante, em síntese, que estão presentes os requisitos legais para a concessão da tutela de urgência, tendo em vista a existência de *fumus boni iuris*, uma vez que a ruptura da unidade familiar ocorreu por ato voluntário de integrante do próprio núcleo, quando aceitou a vaga oferecida para trabalhar no exterior, bem como de *periculum in mora*, porquanto, no caso, não há quadro de profissionais médicos suficientes para repor a ausência da servidora licenciada.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o **relatório**.

Fundamento e **decido**.

Nos termos do art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração efetiva do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Com efeito, a Recorrente faz alegações genéricas quanto à urgência da cessação da licença para acompanhamento de cônjuge usufruída pela Impetrante, sob o fundamento de que haveria insuficiência de profissionais para repor sua ausência, mas não esclarece, concretamente, quais seriam os riscos efetivos de dano iminente a ensejar a concessão da antecipação da tutela recursal.

Nesse ponto, é relevante observar que, consoante se extrai do teor dos documentos colacionados aos autos de origem, a licença para acompanhamento de cônjuge foi concedida à parte autora em 21/06/2017 (ID 26813237, dos autos nº 5000348-43.2020.4.03.6100), somente vindo a ser negada sua prorrogação, pela chefia do Departamento de Pediatria e pelo Conselho Gestor do Hospital Universitário da UNIFESP, em 18/11/2019 (ID 26813223 – p. 4, dos autos nº 5000348-43.2020.4.03.6100). Portanto, transcorridos mais de dois anos desde a concessão da licença à Impetrante, a alegação, neste momento, de urgência de sua cessação, impescinde da exposição de fundamentos concretos, que se mostrem hábeis a caracterizar a efetiva existência de *periculum in mora*.

Sobre os requisitos para antecipação da tutela recursal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(TRF-3, AI 00185714320134030000, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial I DATA: 13/12/2013)

A ausência de um dos requisitos para a concessão da antecipação da tutela recursal - *perigo de dano* - já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, nesse momento, a análise da probabilidade do direito.

Diante do exposto, **indefero** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta ao recurso.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004015-15.2012.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: DALVA TIACO FURUGUEM
Advogado do(a) APELANTE: ALFREDO CARLOS BALLOCK - MS3990
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELADO: LUIZA CONCI - MS4230
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004015-15.2012.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: DALVA TIACO FURUGUEM
Advogado do(a) APELANTE: ALFREDO CARLOS BALLOCK - MS3990
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELADO: LUIZA CONCI - MS4230
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **DALVA TIACO FURUGUEM** contra sentença proferida em ação ordinária movida por ela em face da **FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL - FUFMS** objetivando a condenação da ré ao pagamento de pensão por morte instituída por servidor público federal, com quem alega ter vivido em união estável.

Contestação pela requerida (Num. 85152638 – pág. 124/133).

Realizada audiência, foi colhido depoimento pessoal da autora, bem como ouvidas duas testemunhas por ela arroladas (Num. 85152640 – pág. 55/58).

Em sentença publicada em 14/09/2016, o Juízo de Origem reconheceu a prescrição das parcelas da pensão reivindicada até 26/04/2007 e julgou improcedente o pedido, bem como condenou a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa atribuído na impugnação autuada sob o número 0011155-03.2012.4.03.6000, e a condenou ao pagamento de multa por litigância de má-fé fixada em 2% sobre o valor atualizado da causa (Num. 85152640 – pág. 81/88 e 92).

A parte autora apela para ver acolhido o seu pedido inicial, bem como afastada a sanção por litigância de má-fé (Num. 85152640 – pág. 94/104).

Contrarrazões pela requerida (Num. 85150039 – pág. 03/09).

É o relatório.

VOTO

Da gratuidade da justiça

Verifico que a parte autora formulou requerimento de gratuidade da justiça, que não foi apreciado na instância originária (Num. 85152638 – pág. 115).

Ante a presunção de hipossuficiência conferida à pessoa natural e a ausência, nestes autos, de elementos que evidenciam falta dos pressupostos legais para a concessão da benesse, defiro à autora os benefícios da gratuidade da justiça, com fundamento no art. 98 do Código de Processo Civil de 2015.

Da admissibilidade do recurso

Inicialmente, verifico que a sentença foi publicada após 18 de março de 2016, sendo certo que se aplicam ao recurso as regras do Código de Processo Civil de 2015 quanto aos requisitos de admissibilidade (Art. 14 do CPC/2015 e Enunciado Administrativo nº 3 do Superior Tribunal de Justiça).

Feitas estas considerações, conheço da apelação por ser tempestiva e cabível. Inexigível o preparo do recurso, uma vez que a parte é beneficiária da gratuidade da justiça.

Da matéria devolvida

No caso dos autos, pretende a autora a condenação da ré ao pagamento de metade de pensão por morte instituída por servidor público federal, com quem alega ter vivido em união estável. Fundamenta seu pleito no art. 217, I, "c" da Lei nº 8.112/1990, que ora transcrevo, com a redação vigente ao tempo do óbito do servidor:

Art. 217. São beneficiários das pensões:

(...)

I - vitalícia:

(...)

c) o companheiro ou companheira designado que comprove união estável como entidade familiar;

O Juízo de Origem julgou improcedente o pedido, nos seguintes termos (Num. 85152640 – pág. 83):

"(...)

O art. 219 da Lei nº 8.112/1990 estabelece que a pensão poderá ser requerida a qualquer tempo, prescrevendo tão somente as prestações exigíveis há mais de 5 (cinco) anos.

Como se vê, o direito à pensão baseada na Lei nº 8.112/1990 é imprescritível, prescrevendo somente a pretensão do recebimento das parcelas que antecedam 5 (cinco) anos do ajuizamento da ação.

No caso, a inicial foi distribuída em 26.03.2012, de sorte que estão prescritas as parcelas anteriores a 18.07.2003 (data do falecimento do servidor) até 26.03.2007.

Superada a prescrição, passo a analisar o mérito da demanda.

Tratando-se de pensão pleiteada em razão do falecimento de segurado estatutário, a norma aplicável ao caso é a do artigo 217 da Lei 8.112/90 que assim dizia, antes da mudança operada pela Lei nº 13.135/2015:

(...)

Os elementos coligidos nos autos dão conta de que o estado civil formal da autora era divorciada na data do falecimento do servidor, apesar de defender que, após o fim da união, continuaram mantendo relação de união estável.

Assim, seguindo o status formal apresentado nos autos, a alínea "b" (art. 217, I, da Lei no 8.112/1990) merece ser detidamente analisada.

Com efeito, para ter direito à percepção da pensão por morte, com base na alínea apontada, a Autora deveria comprovar que era beneficiária de pensão alimentícia do falecido.

Entretanto, como a própria autora afirma em seu depoimento pessoal (mídia fl. 270), ela não era beneficiária de pensão, até porque possuía renda própria.

Aliás, a autora afirma ser médica aposentada, o que somado ao fato que foi declarado em seu depoimento pessoal permite concluir que não haveria dependência econômica entre a Autora e o de cujus, seja depois da separação, seja depois do óbito.

Em suma, a Autora não era beneficiária de pensão alimentícia do servidor; pois ao relatar as ajudas financeiras prestadas pelo Sr. Renato, fica claro que os auxílios eram vertidos para as filhas do casal, as quais eram menores (f. 145), ainda que essas ajudas extrapolassem os valores mensalmente descontados dos proventos do de cujus.

Afastada a possibilidade de se conceder pensão por morte com esteio na alínea "b" (art. 217, I, da Lei no 8.112/1990), passo a analisar a possibilidade de se conceder a pensão por morte com lastro na alínea "c" (art. 217, I, da Lei nº 8.112/1990).

Para ter direito à percepção do benefício de pensão por morte, o dispositivo acima assinalado (alínea "c") exige que se comprove a existência de união estável na data do óbito.

A Autora casou-se com o servidor falecido em 27 de dezembro de 1984 (f. 10). Da união, nasceram as filhas Renata Tsiemi Furuguem Yonamine (f. 23) e Evelyn Sayuri Furuguem Yonamine (f. 24). Em 27.11.1992, a Autora separou-se judicialmente do servidor, de forma consensual.

Ressalte-se que a Justiça Estadual do Rio Grande do Sul reconheceu a união estável do falecido com Eunice da David (Processo 027/1.05.0047030-O -fis. 230-47), no período de 1998 e 2000.

Durante esse período (1998 a 2000) o Sr. Renato viveu na Cidade de Santa Maria/RS, onde fazia sua especialização e acabou por relacionar-se com a Sra. Eunice da David, com ela constituindo relação de união estável, conforme já afirmado.

É certo que após o término da especialização na cidade de Santa Maria, RS, o de cujus retornou à cidade de Campo Grande, MS, deixando de se relacionar com a Sr. Eunice. Na última declaração de dependentes feita em vida, o de cujus não descreve a Autora como sendo sua dependente. Muito pelo contrário, no ano de 2000, apontou a Sra. Eunice como sua dependente.

Ainda que a Autora defenda haver união estável entre ela e o Sr. Renato, os elementos reunidos no processo apontam em direção diametralmente oposta.

O que se depreende dos elementos coligidos no processo é que a Autora e servidor sempre mantiveram relação de amizade, mesmo após o término do casamento. Os depoimentos demonstram haver harmonia entre o ex-casal, o que é o ideal para casamentos que geram filhos.

Note-se que a separação do casal se deu em 1992 de forma consensual, quando as filhas do casal eram ainda crianças. Nenhum fato foi apontado que desabone a conduta do Sr. Renato como pai, o que demonstra haver perfeita harmonia entre o ex-casal, apesar de não mais viverem em situação marital.

Apesar de a Autora considerar-se viúva (f. 77), no seu depoimento ela declara expressamente que converteu a separação judicial em divórcio após o retorno do Sr. Renato da cidade de Santa Maria, RS, onde ele teve um novo enlace com a Sra. Eunice. Revela em seu depoimento que não teve interesse em averbar o divórcio após o óbito do de cujus. O fato de não possuir interesse em averbar o divórcio na certidão de casamento que já estava averbada com a separação judicial não é elemento que possa ser interpretado como sendo relevante para configuração de união estável.

E o fato de ir ao supermercado com as filhas e, ocasionalmente, com a ex-mulher (autora), bem como o fato de testemunha (Helena Nery de Lima e Silva) afirmar que não sabia do divórcio entre os dois, por entender que eles sempre formaram um casal, não é suficiente para se interpretar que o caso represente uma união estável. Mormente porque já existia separação judicial desde 1992.

Circunstância que também milita contra a tese da autora é a de o falecido possuir residência diversa, conforme afirmado pela testemunha Ambrósia Mendonza Veiga.

A Autora juntou documento em que aponta existir coabitação, mas não se deve olvidar que o documento foi preenchido após o falecimento do Sr. Renato, tudo indicando, que os dados foram repassados pela própria autora, não se prestando tal instrumento como prova da alegada coabitação.

E o fato de o de cujus figurar como beneficiário de plano de saúde também não é suficiente para comprovar a existência de união estável.

Isso porque a própria autora refere-se ao pai de suas filhas como sendo uma pessoa responsável e que sempre honrou com suas obrigações. É normal que a Autora, na busca de protegê-las, tenha mantido o de cujus como beneficiário de seu plano de saúde, pois isso não lhe traria nenhum prejuízo, já que a saúde do pai é algo que importa as próprias filhas, seja em decorrência de questões financeiras, seja em consequência de questões afetivas.

No mais, tenho que é possível a condenação da autora por litigância de má-fé, porquanto restou bem evidenciado que ela tentou esconder situação fática consubstanciada na união estável do falecido com terceira pessoa, com o intuito de melhor subsidiar a sua tese.

(...)"

Inicialmente, cumpre consignar que compete à Justiça Federal analisar, incidentalmente e como prejudicial de mérito, o reconhecimento da união estável nas hipóteses em que se pleiteia a concessão de benefício previdenciário, consoante entendimento sedimentado na Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO POR PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. POSSIBILIDADE. AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL. DECISÃO DO JUIZ ESTADUAL QUE DETERMINA AO INSS O PAGAMENTO DA PENSÃO POR MORTE À AUTORA. PROVIMENTO DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AUTARQUIA QUE NÃO FOI PARTE NA LIDE. APLICAÇÃO DO ART. 472 DO CPC. MANIFESTA ILEGALIDADE.

1. O art. 1º da Lei n. 12.016/2009 preconiza que "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça".
 2. Considerando que o texto legal expressamente assegura a impetração do remédio heróico por qualquer pessoa jurídica, não é possível ao Poder Judiciário vedar a sua utilização por entidade de direito público.
 3. **Compete à Justiça estadual o processamento e julgamento de demanda proposta com o escopo de obter provimento judicial declaratório de existência de vínculo familiar, para o fim de viabilizar futuro pedido de concessão de benefício previdenciário. Seara exclusiva do Direito de Família, relativa ao estado das pessoas.**
 4. **Se a ação tem por objetivo provimento judicial constitutivo relativo à imediata concessão de benefício previdenciário, ostentando como causa de pedir o reconhecimento da união estável, deverá ser proposta perante a Justiça Federal, ante a obrigatoriedade da participação do INSS no polo passivo da lide, seja de maneira isolada, se for o caso, seja como litisconsorte passivo necessário.**
 5. **A presença do INSS é condição que se impõe porque a instituição de benefício previdenciário constitui obrigação que atinge diretamente os cofres da Previdência Social, revelando, assim, a existência de interesse jurídico e econômico da autarquia federal responsável pela sua gestão, razão pela qual ela deve ser citada para responder à demanda judicial, sob pena de violação dos postulados da ampla defesa e do contraditório, imprescindíveis para a garantia do devido processo legal.**
 6. A instituição de novo beneficiário, ainda que seja para ratear pensão já concedida, também agrava a situação jurídica e econômica da Previdência, porquanto representa causa que pode repercutir em maior tempo de permanência da obrigação de pagamento do benefício.
 7. Hipótese em que a sentença proferida em sede de ação judicial circunscrita ao reconhecimento de união estável — ajuizada exclusivamente em face do alegado companheiro, representado nos autos por sua herdeira —, a teor do art. 472 do Código de Processo Civil, não vincula a autarquia previdenciária que não fez parte da lide, o que denota a manifesta ilegalidade da decisão. 8. Recurso ordinário provido.
- (STJ, RMS n° 35.018/MG, Rel. Min. Gurgel de Faria, Quinta Turma, DJe: 20/08/2015) (destaquei).

Sendo assim, com muito mais razão há que se reconhecer a competência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar o presente feito, que versa sobre a concessão de pensão por morte estatutária, hipótese de evidente interesse jurídico do ente federal requerido, nos termos do art. 109, I da Constituição Federal:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Dito isto, verifico que a questão essencial ao deslinde da causa é a de saber se a autora viveu ou não em união estável com o servidor público federal Renato Shoei Yonamine para que se decida sobre o seu direito à percepção de pensão por morte estatutária, com fundamento no art. 217, I, "c" da Lei nº 8.112/1990.

Quanto ao instituto da união estável, trago à colação os ensinamentos de Flávio Tartuce e José Fernando Simão:

"DA UNIÃO ESTÁVEL

5.1 INTRODUÇÃO

A união estável ou união livre sempre foi reconhecida como um fato jurídico, seja no Direito Comparado, seja entre nós. Por certo é que hoje, a união estável assume um papel relevante como entidade familiar na sociedade brasileira, eis que muitas pessoas, principalmente das últimas gerações, têm preferido essa forma de união em detrimento do casamento.

Não se deve esquecer que antes da existência da possibilidade de divórcio no Brasil, muitos conviviam em união estável, apesar de casados no papel, mas separados de fato. Nessa situação desconfortável, a união estável não era, muitas vezes, adotada por opção, mas sim por falta de opção.

No caso do Brasil, a primeira norma a tratar do assunto foi o Decreto-lei 7.036/1944, que reconheceu a companheira como beneficiária da indenização no caso de acidente de trabalho de que foi vítima o companheiro, lei que ainda é aplicada na prática.

A jurisprudência do mesmo modo reconhecia direitos aos companheiros. Antes mesmo da previsão constitucional da união estável, na década de 1960, quando o instituto era tratado sob a denominação de concubinato, o Supremo Tribunal Federal assim sumulou: "Comprovada a existência de sociedade de fato entre os concubinos, é cabível sua dissolução judicial com a partilha do patrimônio adquirido pelo esforço comum" (Sumula 380 do STF). A ementa data de 3 de abril de 1964.

Posteriormente, a Lei 6.015/1973 (Lei de Registros Públicos) passou a admitir a possibilidade de a companheira usar o sobrenome do seu companheiro (art. 57, § 2º). Comentaremos sobre a viabilidade de aplicação atual desse último dispositivo em momento oportuno.

A Constituição Federal de 1988 reconheceu, no seu art. 226, § 3º, a união estável, nos seguintes termos: "Para efeito de proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento". Diante do que consta do texto constitucional, filiamo-nos ao entendimento pelo qual a união estável não é igual ao casamento, uma vez que coisas iguais não se convertem uma na outra. Justamente por isso é que há um tratamento diferenciado, como ocorre quanto ao regime de bens e ao direito sucessório. De qualquer forma, deve-se lembrar que a união estável, assim como o casamento, constitui uma entidade familiar; base da sociedade, nos termos do art. 226, caput, do Texto Maior.

(...)

5.2 CONCEITO DE UNIÃO ESTÁVEL

Segundo o art. 1.723 do CC em vigor, "é reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família". O dispositivo regulamenta o art. 226, § 3º, da CF/1988. Como se nota, o conceito é o mesmo que constava da Lei 9.278/1996.

A respeito dos seus requisitos, comenta o Professor Álvaro Villaça Azevedo que:

"Realmente, como um fato social, a união estável é tão exposta ao público como o casamento, em que os companheiros são conhecidos, no local em que vivem, nos meios sociais, principalmente de sua comunidade, junto aos fornecedores de produtos e serviços, apresentando-se, enfim, como se casados fossem. Diz o povo, em linguagem autêntica, que só falta aos companheiros "o papel passado". Essa convivência, como no casamento, existe em continuidade; os companheiros não só se visitam, mas vivem juntos, participam um da vida do outro, sem termo marcado para se separarem" (Comentários..., p. 255).

Como reconhece o próprio Professor Villaça, a lei não exige prazo mínimo para a sua constituição, sendo certo que o aplicador do direito deve analisar as circunstâncias do caso concreto para apontar a sua existência ou não.

Os requisitos, nesse contexto, são que a união seja pública (no sentido de notoriedade, não podendo ser oculta, clandestina), contínua (sem que haja interrupções, sem o famoso 'dar um tempo' que é tão comum no namoro) e duradoura, além do objetivo de os companheiros ou conviventes de estabelecerem uma verdadeira família (animus familiae). No mesmo sentido, em tom didático, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho apresentam elementos caracterizadores essenciais e elementos caracterizadores acidentais para a união estável. Entre os primeiros estão a publicidade, a continuidade, a estabilidade e o objetivo de constituição de família. Como elementos acidentais, destacam-se o tempo, a prole e a coabitação (Novo Curso..., p. 429-436).

Como se nota, os elementos essenciais são totalmente subjetivos, razão pela qual acreditamos existir uma verdadeira cláusula geral para a constituição da união estável.

(...)"

(Direito Civil, v. 5: direito de família / Flávio Tartuce, José Fernando Simão - 7 ed. rev. e atual. - São Paulo: Método, 2012 - p. 263 e 268-269) (destaquei).

Fixadas estas premissas, cumpre analisar o mérito recursal.

Da análise dos autos, extrai-se que a autora e o servidor público falecido tiveram duas filhas na constância de seu casamento e se separaram judicialmente em 1992, tendo ele se mudado para o município de Santa Maria/RS, onde viveu em união estável com outra pessoa no período entre 1998 e 2000, consoante reconhecido pela Justiça Estadual do Rio Grande do Sul.

Neste ponto, embora a recorrente alegue em seu recurso que teria sido demonstrado perante aquele Juízo que tal relacionamento foi corriqueiro, não traz qualquer documento que comprove minimamente o quanto alegado, o que lhe caberia fazer enquanto fato constitutivo de seu direito.

E, embora a coabitação não seja requisito para o reconhecimento da união estável, a alegação de que a autora morava com o servidor falecido não encontra respaldo nos elementos dos autos, mormente porque a testemunha Ambrósia Mendonça Veiga testemunhou no sentido de que o funcionário público morava em lugar diverso da requerente.

As demais afirmações da requerente, no sentido de que ia como servidor público ao supermercado e o manteve como dependente em plano de saúde, não demonstram mais do que a manutenção de um bom relacionamento entre eles pós término do casamento, o que não é suficiente para que se conclua pela existência de união estável.

Desta forma, correta a sentença ao reconhecer a inexistência da alegada união estável entre a autora e o servidor público falecido, devendo ser mantida.

Da litigância de má-fé

Com efeito, extrai-se dos autos que a parte autora ocultou, intencionalmente, a existência de união estável entre o servidor público falecido e outra pessoa, o que fez para "melhor subsidiar sua tese", como bem constou da sentença, eis que se trata de fato de elevada relevância para o deslinde da causa, de sorte que é correta a aplicação de multa por litigância de má-fé em seu desfavor.

Nada obstante, vê-se que o valor da causa é um tanto elevado, de R\$ 420.000,00 (quatrocentos e vinte mil reais) para junho de 2016, conforme decidido no incidente de impugnação ao valor da causa (Num. 87539973 – pág. 51/53).

Ainda, a despeito da conduta processual iníqua adotada pela parte, tenho que o seu grau de culpa não é dos mais elevados, de sorte que não se justifica a fixação de multa em patamar acima do mínimo legal.

Por tais razões, acolho parcialmente o recurso para reduzir a multa por litigância de má-fé para 1% sobre o valor atualizado da causa.

Dos honorários advocatícios

O Juízo de Origem condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em "10% sobre o valor da causa atribuído na impugnação autuada sob o nº 0011155-03.2012.4.03.6000", sendo certo que ali se fixou o valor da causa em R\$ 420.000,00 (quatrocentos e vinte mil reais), como visto anteriormente.

Desta forma, tenho que a fixação dos honorários em percentual incidente sobre o valor da causa resultaria em quantia desarrazoada e desproporcional, ensejadora de enriquecimento sem causa.

Portanto, diante das peculiaridades que a hipótese encerra impende arbitrar os honorários advocatícios por equidade, conforme previsto nos §§ 2º e 8º do artigo 85 do CPC, revelando-se assim razoável fixá-los no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), montante mais do que suficiente para remunerar dignamente o trabalho do advogado, sem, todavia, onerar demasiadamente a parte adversa.

Isto posto, reduzo a condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios para a importância de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), devidamente atualizada por ocasião do efetivo pagamento, o que faço com esteio no artigo 85, §§ 2º e 8º do CPC/2015, que entendo aplicáveis à espécie.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por **dar parcial provimento** à apelação para reduzir a multa por litigância de má-fé para 1% sobre o valor atualizado da causa e reduzir os honorários advocatícios devidos pela parte autora para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), devidamente atualizada por ocasião do efetivo pagamento, o que faço com esteio no artigo 85, §§ 2º e 8º do CPC/2015, observados os benefícios da gratuidade da justiça.

E M E N T A

DIREITO CIVIL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. PENSÃO POR MORTE ESTATUTÁRIA. UNIÃO ESTÁVEL. ART. 217, I, "C" DA LEI Nº 8.112/90. AUSÊNCIA DE PROVA. IMPROCEDÊNCIA. ART. 333, I DO CPC/73. PARTE QUE OCULTA FATO RELEVANTE AO DESLINDE DA CAUSA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. MULTA. REDUÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Pretende a autora a condenação da ré ao pagamento de metade de pensão por morte instituída por servidor público federal, com quem alega ter vivido em união estável. Fundamenta seu pleito no art. 217, I, "c" da Lei nº 8.112/1990.

2. Ante a presunção de hipossuficiência conferida à pessoa natural e a ausência, nestes autos, de elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da benesse, deferem-se à autora os benefícios da gratuidade da justiça, com fundamento no art. 98 do Código de Processo Civil de 2015.

3. A requerente não demonstrou que vivesse publicamente em união com o servidor falecido, a ensejar o reconhecimento da união estável por ela alegada.

4. Correta a sentença ao reconhecer que a autora não logrou demonstrar a existência de união estável entre ela e o servidor público falecido, enquanto fato constitutivo de seu direito (art. 333, I do CPC/73), sendo de rigor a manutenção do julgamento de improcedência de seu pedido.

5. A parte autora ocultou, intencionalmente, a existência de união estável entre o servidor público falecido e outra pessoa, o que fez para "melhor subsidiar sua tese", como bem constou da sentença, eis que se trata de fato de elevada relevância para o deslinde da causa, de sorte que é correta a aplicação de multa por litigância de má-fé em seu desfavor. Nada obstante, vê-se que o valor da causa é um tanto elevado, de R\$ 420.000,00 (quatrocentos e vinte mil reais) para junho de 2016, conforme decidido no incidente de impugnação ao valor da causa. E, a despeito da conduta processual iníqua adotada pela parte, tem-se que o seu grau de culpa não é dos mais elevados, de sorte que não se justifica a fixação de multa em patamar acima do mínimo legal.

6. Honorários advocatícios devidos pela parte autora reduzidos para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), quantia a ser devidamente atualizada por ocasião do efetivo pagamento, o que se faz com esteio no artigo 85, §§ 2º e 8º do CPC/2015, observados os benefícios da gratuidade da justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação para reduzir a multa por litigância de má-fé para 1% sobre o valor atualizado da causa e reduzir os honorários advocatícios devidos pela parte autora para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), devidamente atualizada por ocasião do efetivo pagamento, observados os benefícios da gratuidade da justiça, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020485-17.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: ACOTUBO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, INCOTEP IND E COM DE TUBOS ESPECIAIS DE PRECISAO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: LUCAS HECK - RS67671-A, GLEISON MACHADO SCHUTZ - RS62206-A
Advogados do(a) APELANTE: LUCAS HECK - RS67671-A, GLEISON MACHADO SCHUTZ - RS62206-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020485-17.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: ACOTUBO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, INCOTEP IND E COM DE TUBOS ESPECIAIS DE PRECISAO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: LUCAS HECK - RS67671-A, GLEISON MACHADO SCHUTZ - RS62206-A
Advogados do(a) APELANTE: LUCAS HECK - RS67671-A, GLEISON MACHADO SCHUTZ - RS62206-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por AÇOTUBO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, e por INCOTEP INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE TUBOS ESPECIAIS DE PRECISÃO em face de acórdão que negou provimento ao recurso de apelação por si interposto, mantendo a exigibilidade da contribuição social prevista pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001, nos seguintes termos:

“DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. AÇÃO PELO RITO COMUM. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. DICÇÃO DO ARTIGO 1º DA LC 110/2001. ALEGAÇÃO DE EXAURIMENTO DA FINALIDADE LEGALMENTE PREVISTA. DESCABIMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE POR SUPPOSTA AFRONTA AO ART. 149, §2º, III, “a”, DA CF/1988 INOCORRENTE. PRECEDENTES DO C. STJ. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal, cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.
2. A parte apelante só poderia se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo, ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie, ao menos até o presente momento. Precedentes do C. STJ.
3. Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.
4. No que se refere à inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da EC 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa, há de se rechaçar a alegação.
5. Isso porque o E. STF reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca da apontada inconstitucionalidade superveniente. Observe-se que a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/01 caracteriza-se como contribuição social destinada ao FGTS (art. 3º, § 1º).
6. Muito embora o produto da arrecadação desta contribuição não revertido diretamente aos empregados demitidos por justa causa, há de se consignar que o FGTS, além da composição do patrimônio do trabalhador, é formado por outras receitas e destina-se também a outras finalidades, conforme se infere do artigo 2º, da Lei n. 8.036/1990, relacionadas a políticas públicas relativas à habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana. Ademais, a contribuição em questão não foi prevista de forma vinculada à finalidade de prover fundos para o pagamento do complemento de atualização monetária previsto no artigo 4º da LC 110/2001.
7. Recurso de apelação a que se nega provimento.”

As embargantes alegam que opuseram os presentes aclaratórios com a finalidade precípua de prequestionar os dispositivos constitucionais e legais incidentes à espécie, pretendendo que o Colegiado se manifeste expressamente quanto a eles.

Devidamente intimada, a embargada FAZENDA NACIONAL apresentou suas contrarrazões aos aclaratórios opostos (ID 107774366).

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020485-17.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: ACOTUBO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, INCOTEP IND E COM DE TUBOS ESPECIAIS DE PRECISAO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: LUCAS HECK - RS67671-A, GLEISON MACHADO SCHUTZ - RS62206-A
Advogados do(a) APELANTE: LUCAS HECK - RS67671-A, GLEISON MACHADO SCHUTZ - RS62206-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu art. 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses. Com efeito, o v. acórdão apreciou de maneira suficiente a questão alusiva à contribuição social prevista pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001, entendendo pela manutenção de sua exigibilidade.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pelas embargantes, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário – finalidade primordial com que foram opostos os presentes embargos de declaração -, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no art. 1.022 do CPC/2015.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração opostos, mantendo integralmente o acórdão recorrido.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. MERA INTENÇÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS. ACLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do CPC/2015, que dispõe, em seu art. 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.
2. No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses. Com efeito, o v. acórdão apreciou de maneira suficiente a questão alusiva à contribuição social prevista pelo art. 1º da LC n. 110/2001, entendendo pela manutenção de sua exigibilidade.
3. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pelo embargante, verifica-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate. Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário – finalidade primordial com que foram opostos os presentes embargos de declaração -, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no art. 1.022 do CPC/2015. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004045-56.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA, VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA, VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004045-56.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA, VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA, VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por VETNIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS VETERINÁRIOS LTDA. em face de acórdão que negou provimento ao recurso de apelação por si interposto, mantendo a exigibilidade da contribuição social prevista pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001, nos seguintes termos:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. AÇÃO PELO RITO COMUM. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. DICÇÃO DO ARTIGO 1º DA LC 110/2001. ALEGAÇÃO DE EXAURIMENTO DA FINALIDADE LEGALMENTE PREVISTA. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO C. STJ. INCONSTITUCIONALIDADE POR SUPOSTA AFRONTA AO ART. 149, §2º, III, "a", DA CF/1988 INOCORRENTE. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA PELO ART. 85, §11, DO CPC/2015. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal, cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

2. A apelação só poderia se furar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo, ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie, ao menos até o presente momento. Precedentes do C. STJ.

3. Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

4. No que se refere à inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da EC 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa, há de se rechaçar a alegação.

5. Isso porque o E. STF reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca da apontada inconstitucionalidade superveniente. Observe-se que a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/01 caracteriza-se como contribuição social destinada ao FGTS (art. 3º, § 1º).

6. Muito embora o produto da arrecadação desta contribuição não revertido diretamente aos empregados demitidos por justa causa, há de se consignar que o FGTS, além da composição do patrimônio do trabalhador, é formado por outras receitas e destina-se também a outras finalidades, conforme se infere do artigo 2º, da Lei n. 8.036/1990, relacionadas a políticas públicas relativas à habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana. Ademais, a contribuição em questão não foi prevista de forma vinculada à finalidade de prover fundos para o pagamento do complemento de atualização monetária previsto no artigo 4º da LC 110/2001. Quanto à verba honorária, considerando o fato de que o apelo foi interposto na vigência da atual lei processual civil, e com espeque no preceituado pelo art. 85, §11, do CPC/2015, majora-se os honorários advocatícios para 11% (onze por cento) sobre o valor atualizado da causa.

7. Recurso de apelação a que se nega provimento. ”

A embargante alega que o acórdão incorreu em omissão quanto (i) ao real escopo da ADI n. 2.556, que não apreciou a inconstitucionalidade superveniente do art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001; (ii) à revogação do art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001, vez que incompatível com a redação do texto constitucional após a edição da Emenda Constitucional n. 33/2001; (iii) à destinação das receitas; (iv) à nota técnica da Caixa Econômica Federal que reconhece o pagamento de todas as parcelas do FGTS; e (v) ao disposto nos artigos 149, 153, 155, 156 e 195 da Constituição da República.

Pretende, por fim, o prequestionamento dos dispositivos que invoca.

Devidamente intimada, a embargada FAZENDA NACIONAL apresentou sua resposta aos aclaratórios opostos (ID 111900959).

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004045-56.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA, VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA, VETNIL INDUSTRIA E

COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu art. 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Com efeito, o v. acórdão apreciou de maneira suficiente a questão posta nos autos, apontando que a contribuição social prevista pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 poderia ser exigida pelo Fisco, ante a inexistência de lei que procedesse à extinção da exação em comento.

Ressalto que o acórdão recorrido, inclusive, teceu considerações acerca do alegado exaurimento da finalidade da contribuição social, asseverando que não compete ao Poder Judiciário se imiscuir em tal seara, uma vez que esta espécie de valoração está inserida nas funções do Poder Legislativo, de modo que não há omissão neste aspecto, como pretende a embargante.

Mesmo considerando esse fator, o acórdão foi ainda mais longe e afirmou, *obiter dictum*, com base em precedentes da lavra do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que a contribuição do art. 1º da LC n. 110/2001 não exauriu sua finalidade:

“Ainda que assim não fosse, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, na análise de casos muito próximos ao presente, teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade, consoante o julgado que colaciono:

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. *Obiter dictum*, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirá-la do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015. Agravo regimental improvido.” (negritei)

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)”

De outro lado, o acórdão não foi omissivo em relação à questão atinente à suposta revogação da contribuição social prevista pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 por violação ao art. 149, §2º, inc. III, alínea “a”, da Carta da República, pois o tema restou suficientemente enfrentado quando este Relator aduziu o seguinte:

“E nem se alegue, como o fazem diversos contribuintes, a possível inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da Emenda Constitucional 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa.

Isso porque o Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca de qualquer inconstitucionalidade superveniente nesse sentido.”

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, verifica-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate. Denota-se, assim, o objetivo meramente infrigente que se pretende dar aos embargos de declaração, como o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, manifestado em ambos os aclaratórios opostos, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no art. 1.022 do CPC/2015.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: “Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”, que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração opostos, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. ACLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do CPC/2015, que dispõe, em seu art. 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

2. No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses. Com efeito, o v. acórdão apreciou de maneira suficiente a questão alusiva à contribuição social prevista pelo art. 1º da LC n. 110/2001, entendendo pela manutenção de sua exigibilidade.

3. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, verifica-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate. Denota-se, assim, o objetivo infrigente que se pretende dar aos presentes embargos, como o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

4. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no art. 1.022 do CPC/2015. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001196-17.2017.4.03.6106
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MAX-FOAM - EMBALAGENS INDUSTRIAIS LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO MARCHIORI - SP199440-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001196-17.2017.4.03.6106
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MAX-FOAM - EMBALAGENS INDUSTRIAIS LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO MARCHIORI - SP199440-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal em face de sentença que, em sede de ação declaratória movida por Max-Foam - Embalagens Industriais Ltda, julgou procedente demanda para declarar a inexistência da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/01, a partir de outubro de 2012, condenando a União Federal a restituir os valores pagos pela autora a tal título, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos do artigo 86, p. único, do CPC.

Em suas razões de apelação, a União afirma a legalidade e constitucionalidade da exação, cuja finalidade encontra-se definida pelo art. 3º, §1º, da LC 110/01 e corresponde, estritamente, ao suporte de receitas ao FGTS. Afirma que a cessação da cobrança da contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/01 dependeria de decisão explícita do legislador federal, o que, até o momento, não existe. Requer, portanto, seja conhecido e provido o recurso de apelação, reformando integralmente a sentença recorrida.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001196-17.2017.4.03.6106
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MAX-FOAM - EMBALAGENS INDUSTRIAIS LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO MARCHIORI - SP199440-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

A contribuição instituída pelo art. 2º da Lei Complementar nº 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade -, consoante disposto no §2º do mesmo artigo).

Diversamente, a contribuição instituída pelo art. 1º desse diploma legal, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, foi instituída por tempo indeterminado.

Consoante dicação do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guereado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observo que é axioma hermenêutico a preeminência da *mens legis* sobre a *mens legislatoris*, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). *Aratio legis*, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual *ocassio legis*, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

Com efeito, diversamente do sustentado, o *telos* jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa.

Ressalte-se que, que nos termos do art. 7º, I, da *Lex Mater* são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social, relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos.

O art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

Ainda se assim não o fosse, entrariam ainda diversas ações judiciais referentes aos expurgos, o que, outrossim, afastaria o argumento de seu exaurimento.

Na verdade, não só inexistente revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a *mens legislatoris* não imputa à exação caráter precário.

Deveras, o teor da Mensagem nº 301 de 2013 afasta a presunção que o contribuinte pretende unilateralmente imputar quanto ao atingimento da finalidade normativa:

"A extinção da cobrança da contribuição social geraria um impacto superior a R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais) por ano nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, contudo a proposta não está acompanhada das estimativas de impacto orçamentário-financeiro e da indicação das devidas medidas compensatórias, em contrariedade à Lei de Responsabilidade Fiscal".

Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

Adicionalmente, as alterações promovidas tiveram como escopo apenas regular situação específica do controle extrafiscal da importação de combustíveis, jamais suprimir direito social que está previsto no próprio texto constitucional, principalmente considerando que a República Federativa do Brasil tem como eixo valorativo os valores sociais do trabalho.

Mesmo somente pelo teor do texto constitucional a alegação da autora mostra-se incorreta. O art. 149, §2º, III é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá" (e.g., art. 37, XIX). As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido. O primado da inovação normativa racional importa que o Constituinte é sempre coerente e claro quando impõe um dever (p. ex., art. 14, §8º, I), e por outro lado, quando prevê apenas uma possibilidade (v.g., art. 37, §8º).

Como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deôntica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Basta observar-se a redação do art. 195 da Lei Maior para atentar como o Constituinte se utiliza de formulação linguística diversa quando estabelece um rol taxativo. Nesse sentido o escólio do Professor Paulo de Barros Carvalho:

"A competência atribuída à União para criar contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, tendo por hipótese de incidência, confirmada pela base de cálculo, o faturamento, a receita bruta, o valor da operação, o valor aduaneiro e as unidades específicas de medida, não esgota as possibilidades legiferantes: outros supostos poderão ser eleitos; o elenco não é taxativo". (Paulo de Barros Carvalho, Curso de Direito Tributário, 26ª ed)

Como demonstrado, a alteração objetivou ampliar a possibilidade da legiferação de contribuições de intervenção no domínio econômico, principalmente no que tange a importações de combustíveis, ao dispor expressamente sobre as mesmas, de maneira a evitar distorções, mas jamais dispôs sobre a restrição de contribuições sociais, até porque tal seria inconstitucional, consoante o princípio da vedação ao retrocesso.

Seguindo o raciocínio da autora, outras contribuições sociais gerais como o salário-educação e as contribuições ao "Sistema S" igualmente seriam inconstitucionais por superveniência, vez que tem como base de cálculo a folha de salários. No entanto, a Constituição não pode ser interpretada de maneira a negar os próprios valores e direitos por ela tutelados.

Tanto é assim que a atual redação do art. 212, §5º, da Carta Magna, redação dada pela Emenda Constitucional nº 53 de 2006, prevê o financiamento adicional da educação básica pública nos termos da lei. Por sua vez, a Lei nº 9.424/96 prevê que a exação é calculada com base na contribuição de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, o que demonstra que o Constituinte não restringiu as hipóteses de base de cálculo da contribuição social, pelo contrário, o conceito aberto de "valor da operação" tem como suporte fático possível uma série de bases impositivas.

Nesse viés, o Superior Tribunal de Justiça outrossim já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861.517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia:

"a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012". (AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

DECISÃO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. Relatório 1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgamento do Tribunal Regional Federal da Quarta Região: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA. 1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda. 2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido. 3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido. 4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição. 5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço. 6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida. 7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição. 8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída". [...] O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente. 6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (RE 861.517, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015)

No mesmo sentido: RE 887.925/RS; RE 861.518/RS.

Ressalte-se que, em acórdão de lavra do Ministro Luiz Fux, entendeu-se que o exaurimento finalístico da norma indigitada era matéria de índole infraconstitucional e, como já demonstrado, a posição do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de negar o argumento:

"O exaurimento da finalidade da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, quando aferido pela Tribunal de origem, demanda a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, bem como o revolvimento do conjunto fático probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso extraordinário". (...) 3. In casu, o acórdão recorrido extraordinariamente assentou: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA". 4. Agravo regimental DESPROVIDO. (RE 857184 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/04/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 14-05-2015 PUBLIC 15-05-2015)

Por conseguinte, não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária - e efetivando os mesmos direitos constitucionalmente garantidos -, tendo o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal declarado e reafirmado sua validade hodierna, não há alegar a inexistência da respectiva contribuição.

Pelo exposto, **dou provimento à apelação** a fim de reformar a r. sentença, julgando improcedente a pretensão inicial.

Condeno a apelada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (quinze por cento) sobre o valor atribuído à causa, nos termos do art. 85, §3º, I, do CPC.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRA-FISCAL DE COIBIÇÃO À DESPESIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREENHÊNCIA DA *MENS LEGIS* SOBRE A *MENS LEGISLATORIS*. *RATIO LEGIS* AUTÔNOMA DE EVENTUAL *OCCASIO LEGIS*. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF.

1 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

2 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo.

3 - Com efeito, diversamente do sustentado, o *telos* jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extra-fiscal de coibição à despedida sem justa causa.

4 - Nessa senda, o art. 10, I, do ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

5 - Na verdade, não só existe revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a *mens legislatoris* não imputa à exação caráter precário.

6 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 110/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, *ex vi* do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

7 - Tampouco há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI 2556/DF, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

8 - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação a fim de reformar a r. sentença, julgando improcedente a pretensão inicial. Condenou a apelada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (quinze por cento) sobre o valor atribuído à causa, nos termos do art. 85, §3º, I, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000215-80.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JARDIM SISTEMAS AUTOMOTIVOS E INDUSTRIAIS S.A., DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: DJALMA DOS ANGELOS RODRIGUES - SP257345-A, LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, JARDIM SISTEMAS AUTOMOTIVOS E INDUSTRIAIS S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: DJALMA DOS ANGELOS RODRIGUES - SP257345-A, LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000215-80.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JARDIM SISTEMAS AUTOMOTIVOS E INDUSTRIAIS S.A., DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: DJALMA DOS ANGELOS RODRIGUES - SP257345-A, LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, JARDIM SISTEMAS AUTOMOTIVOS E INDUSTRIAIS S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: DJALMA DOS ANGELOS RODRIGUES - SP257345-A, LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por JARDIM SISTEMAS AUTOMOTIVOS E INDUSTRIAIS S/A.

O acórdão embargado teve a seguinte ementa:

“MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA, SENAI, SESI, SEBRAE, SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001.

1. “Súmula 732 do STF: É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96.”

2. "Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao **SEBRAE, SESI, SENAI INCRA, APEX-BRASIL, ADBI e Salário-educação; inclusive após o advento da EC 33/2001**". (ApReeNec 5001589-70.2017.4.03.6128, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 22/07/2019.)

3. *Apelação da impetrante desprovida. Apelação da União e reexame necessário providos.*"

Alega a embargante haver contradição no acórdão no que tange à taxatividade do rol contido no artigo 149, inciso III da Constituição Federal, conforme já reconhecido pelo E. STF (RE 559.937/RS), impossibilitando a recepção das contribuições ora debatidas ou, ainda, subsidiariamente, que seja determinado o sobrestamento da presente demanda em virtude da pendência de julgamento do Recurso Extraordinário nº 603.624 (Tema 325) e Recurso Extraordinário nº 630.898/RS (Tema 495), perante o E. Supremo Tribunal Federal.

A parte contrária apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000215-80.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JARDIM SISTEMAS AUTOMOTIVOS E INDUSTRIAIS S.A., DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: DJALMA DOS ANGELOS RODRIGUES - SP257345-A, LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, JARDIM SISTEMAS AUTOMOTIVOS E INDUSTRIAIS S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: DJALMA DOS ANGELOS RODRIGUES - SP257345-A, LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cabíveis os embargos de declaração quando a decisão for omissa, contraditória ou obscura e, ainda, quando contiver erro material.

"In casu", a decisão não contém qualquer vício, pretendendo a embargante rediscuti-la.

A embargante, na realidade, quer a mudança do entendimento, o que não é possível nos embargos de declaração.

O acórdão foi embasado nos precedentes desta Corte e abordou especificamente a alegação aventada pela embargante:

"Cinge-se a questão sobre a eventual inconstitucionalidade superveniente das contribuições sociais ao INCRA, SENAI, SESI, SEBRAE, APEX-BRASIL, ADBI e Salário-Educação após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001, que alterou a redação do art. 149, §2º, da CF/88, sob o fundamento de que a nova redação constitucional estabeleceu, de forma taxativa, as bases de cálculo para as contribuições de alíquota ad valorem, como o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação; suprimindo, portanto, a incidência da exação sobre a folha de salários.

Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte, a nova redação do artigo 149, §2º, dada pela EC 33/01, prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo."

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência do alegado vício.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL.

1. Cabíveis os embargos de declaração quando a decisão for omissa, contraditória ou obscura e, ainda, quando contiver erro material.
2. O acórdão não contém qualquer vício, pretendendo a parte embargante rediscuti-lo, o que não é possível em embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002745-52.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Erro de interpretação na linha:
#{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}
': java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica
SUCESSOR: FITAMETAL INDUSTRIA E COMERCIO DE ACOS EIRELI
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) SUCESSOR: JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA - SP133985-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002745-52.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
SUCESSOR: FITAMETAL INDUSTRIA E COMERCIO DE ACOS EIRELI
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) SUCESSOR: JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA - SP133985-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), contra sentença proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP (ID 88871512), que julgou procedente a pretensão autoral, para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a parte autora ao recolhimento das contribuições previdenciárias incidentes sobre os pagamentos realizados a título de aviso prévio indenizado, adicional de um terço de férias e valores pagos ao trabalhador nos primeiros quinze dias de afastamento por auxílio-doença. A Ré foi condenada ao pagamento de custas e honorários advocatícios sucumbenciais, fixados à base de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

A União Federal (Fazenda Nacional) requer, em suas razões de recurso, a reforma da sentença, a fim de que o pedido autoral seja julgado improcedente em relação aos valores pagos a título de adicional de um terço de férias, quando gozadas, bem como durante os quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença, tendo em vista a natureza salarial de tais verbas (ID 88871516).

Com contrarrazões (ID 88871519), subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002745-52.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
SUCESSOR: FITAMETAL INDUSTRIA E COMERCIO DE ACOS EIRELI
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) SUCESSOR: JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA - SP133985-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC nº 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26/11/99).

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP nº 1.523-7 e da MP nº 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN nº 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei nº 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei nº 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Do terço constitucional de férias e primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença ou acidente

O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C, do CPC/73, sobre a não incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias e pelos primeiros quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente.

Confira-se:

'PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGAS NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDROJETEQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar nº 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

(...)

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

(...)

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao seguro empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

(...)

3. Conclusão. Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...).

(REsp. nº 1230957/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 18/03/2014)

Nesses termos, deve-se reconhecer que os valores pagos a título de terço constitucional de férias e pelos primeiros quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente possuem natureza indenizatória, não constituindo ganho habitual do empregado, razão pela qual não é possível a incidência de contribuição previdenciária sobre tais verbas.

Cumpra-se observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias), havendo restado consignado, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Nesse sentido, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES

1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.

(RE-AgR 967780, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 08/08/2017)

Outrossim, oportuno consignar que, no que tange à contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126)"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada no RE nº 565.160/SC e aquela fixada no Recurso Especial nº 1.230.957/RS, que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas.

2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso.

3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.

4. Agravo interno não provido.

(AIRESP 201701256077, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe: 17/10/2017) - g.n.

Honorários de sucumbência

A questão relativa ao pagamento de honorários advocatícios se orienta segundo o princípio da causalidade, pelo qual cumpre à parte que deu causa à proposição da ação suportar o ônus da sucumbência, salvo previsão legal em contrário.

No caso, negado provimento à pretensão da Apelante, majoro a verba honorária para 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 11, do Código de Processo Civil.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO DOENÇA. HONORÁRIOS RECURSAIS. MAJORAÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C, do CPC/73, sobre a não incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias e pelos primeiros quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente (REsp nº 1230957/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 18/03/2014).

2. Verba honorária majorada para 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 11, do Código de Processo Civil.

3. Negado provimento ao recurso de apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001635-88.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ADRIANA DOS SANTOS FINANCIAMENTOS - ME, ADRIANA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO APARECIDO DOS SANTOS - SP366435-A

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO APARECIDO DOS SANTOS - SP366435-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698-A, FABIANO GAMARICCI - SP216530-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001635-88.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ADRIANA DOS SANTOS FINANCIAMENTOS - ME, ADRIANA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO APARECIDO DOS SANTOS - SP366435-A

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO APARECIDO DOS SANTOS - SP366435-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698-A, FABIANO GAMARICCI - SP216530-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de ação de cobrança ajuizada pela Caixa Econômica Federal contra Adriana dos Santos Financiamentos ME e Adriana dos Santos, em que se pretende a condenação ao pagamento de obrigação contraída por meio de contrato de empréstimo bancário, no valor de R\$ 40.098,03 (quarenta mil e noventa e oito reais e três centavos).

Sobreveio sentença que julgou procedente o pedido, nos termos do art. 487, I, do CPC, para condenar a ré ao pagamento do débito, no valor original de R\$ 40.098,03, devidamente atualizado e corrigido monetariamente, nos termos do que dispõe o Manual de Cálculos da Justiça Federal, condenando a parte ré ao pagamento de honorários fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, §2º do CPC.

Apela a ré. Insurge-se, em síntese, contra o valor da condenação, sob o fundamento de que não houve desconto das prestações quitadas pelo devedor, sendo, portanto, condenado ao pagamento de valor superior ao devido, além das taxas abusivas de juros aplicadas ao contrato.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001635-88.2018.4.03.6107
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ADRIANA DOS SANTOS FINANCIAMENTOS - ME, ADRIANA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO APARECIDO DOS SANTOS - SP366435-A
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO APARECIDO DOS SANTOS - SP366435-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698-A, FABIANO GAMARICCI - SP216530-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Cuida-se de ação de cobrança em razão de inadimplemento do contrato de renegociação de dívidas firmado entre Adriana dos Santos Financiamentos ME e a Caixa Econômica Federal, sem que tenha juntado aos autos cópia do contrato em razão de ter sido extraviado.

Não obstante a ausência do contrato subscrito pelas partes, este não é o único elemento idôneo para provar a existência do negócio jurídico.

No caso, a instituição financeira se desincumbiu do ônus de provar os fatos constitutivos indispensável para a propositura e procedência da ação de cobrança, coligindo aos autos extratos que confirmam a contratação, discriminando a dívida e sua evolução através de planilha de cálculo, elementos mais que suficientes para o deslinde da causa e que sinalizam que o contrato foi devidamente celebrado. (Id. 90072999 - Pág. 1/Id. 90073001 - Pág. 2).

Vale destacar que a demanda é movida em processo de conhecimento, sob o rito ordinário, destinado à extensa dilação probatória e discussão da *causa debendi*, permitindo no caso a análise do mérito da questão através de todos os meios legais de prova empregados para influir na convicção do julgador, independentemente da juntada dos contratos. (artigo 369 do CPC).

Nesse sentido, julgado da Primeira Turma desta Corte:

PROCESSO CIVIL. CIVIL. APELAÇÃO EMAÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO BANCÁRIO. CRÉDITO DIRETO. EXTRAVIO. EXTRATOS BANCÁRIOS. RELAÇÃO JURÍDICA COMPROVADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. I - O instrumento contratual não se confunde com o contrato em si e não é a única maneira de se provar a existência de um negócio jurídico se a lei não faz exigência nesse sentido. Nas hipóteses em que o instrumento contratual é extraviado, o credor tem o ônus de provar por outros meios a existência do negócio jurídico, cabendo ao magistrado formar sua convicção com base nesses elementos. Entendimento diverso permitiria ao devedor enriquecer-se sem fundamento. II - Caso em tela a CEF apresentou extratos da conta da parte Ré, nos quais é possível observar as datas em que os valores foram disponibilizados, bem como a evolução do saldo da conta em questão. A parte Ré reconhece apenas a disponibilização de R\$ 9.549,56 em 15/10/13, valor que não guarda correspondência com os extratos do período, representando, antes sim, o valor da dívida inicial de R\$ 8.435,28 atualizado para 13/02/14, sendo inverossímil a defesa neste tópico, já que não demonstrou nenhuma outra prova que pudesse sustentar sua alegação. III - O que se pode observar é existência de um saldo negativo inicial de R\$ 9.843,99 em 01/10/13. As sucessivas contratações pela parte Ré se explicam pela insuficiência do montante contratado para, ao mesmo tempo, cobrir aquela dívida inicial, e outros valores debitados de sua conta, tais como pagamento de boletos. IV - Não se vislumbram razões que possam atingir a veracidade da documentação apresentada. Na ausência de parâmetros contratuais para evolução da dívida, no entanto, mantida a sentença no tocante aos critérios de atualização da dívida. V - Apelação parcialmente provida. (Ap 00000631420154036100, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2017).

A parte apelante não conseguiu dirimir a potencialidade dos documentos coligidos pela Caixa, hábeis a comprovar a inadimplência.

De rigor, portanto, autorizar a cobrança do débito.

Quanto à alegação da parte apelante de que não houve desconto das parcelas quitadas, a parte interessada não coligiu aos autos qualquer comprovante de pagamento, razão pela qual não deve ser considerada.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação.

Condeno a apelante ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, §11, do CPC, cuja execução fica suspensa por força do art. 98, §3º, do CPC.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA. AUSÊNCIA DE CONTRATO BANCÁRIO. NEGÓCIO JURÍDICO COMPROVADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Não obstante a ausência do contrato subscrito pelas partes, este não é o único elemento idôneo para provar a existência do negócio jurídico.
2. A Caixa se desincumbiu do ônus de provar os fatos constitutivos indispensável para a propositura e procedência da ação de cobrança, coligindo aos autos extratos que confirmam a contratação, discriminando a dívida e sua evolução através de planilha de cálculo, elementos mais que suficientes para o deslinde da causa e que sinalizam que o contrato foi devidamente celebrado.
3. A demanda é movida em processo de conhecimento, sob o rito ordinário, destinado à extensa dilação probatória e discussão da *causa debendi*, permitindo no caso a análise do mérito da questão através de todos os meios legais de prova empregados para influir na convicção do julgador, independentemente da juntada dos contratos.
4. A parte apelante não conseguiu dirimir a potencialidade dos documentos coligidos pela Caixa, hábeis a comprovar a inadimplência.
5. Quanto à alegação da parte apelante de que não houve desconto das parcelas quitadas, a parte interessada não coligiu aos autos qualquer comprovante de pagamento, razão pela qual não deve ser considerada.
6. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004145-72.2012.4.03.6107

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ADEMIRO OLEGARIO DOS SANTOS, ALDO ANTONIO DA CRUZ JUNIOR, ANTONIO MARCOS LUQUETTI, APARECIDA FERREIRA DA SILVA, CELIA CRISTINA ANTONIOLI DOS SANTOS, CELSO HELENO PINTO, CLAUDIO AUGUSTO FELICIANO MONZANE, CLEUZA MARIA DA SILVA DE PAULA
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004145-72.2012.4.03.6107

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ADEMIRO OLEGARIO DOS SANTOS, ALDO ANTONIO DA CRUZ JUNIOR, ANTONIO MARCOS LUQUETTI, APARECIDA FERREIRA DA SILVA, CELIA CRISTINA ANTONIOLI DOS SANTOS, CELSO HELENO PINTO, CLAUDIO AUGUSTO FELICIANO MONZANE, CLEUZA MARIA DA SILVA DE PAULA
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Ademiro Olegario dos Santos, Aldo Antonio da Cruz Junior, Antonio Marcos Luquetti, Aparecida Ferreira da Silva, Celia Cristina Antoniolli dos Santos, Celso Heleno Pinto, Claudio Augusto Feliciano Monzane e Cleuza Maria da Silva de Paula contra a Sul América Companhia Nacional de Seguros e Caixa Econômica Federal, em que se pretende a condenação das rés à indenização por danos estruturais a imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Ajuizado originariamente perante a 2.ª Vara Cível da Justiça Estadual da Comarca de Mirandópolis – SP, o feito foi posteriormente remetido à Justiça Federal.

Remetidos os autos ao MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Araçatuba/SP, sobreveio sentença, que extinguiu o feito sem resolução de mérito, por ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal e da Sul América Companhia Nacional de Seguros. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se o artigo 98, §3.º do CPC (Id 90628689 – pág. 52/58).

Apela a parte autora (Id 90628689 - Pág. 63/68), alegando que o contrato de seguro pertence ao ramo 68, o que descaracteriza o interesse da CEF. Em relação à seguradora, sustenta que as companhias que atuaram ou que atuam no ramo do SFH fazem parte de um conglomerado de empresas privadas de seguros, cabendo ao segurado a escolha de qual seguradora buscará sua indenização. Aduz que “visando manter o equilíbrio de mercado, foi instituído um sistema de rodízio entre as seguradoras eleitas para administrarem temporariamente este seguro, de sorte que um contrato de financiamento, durante sua vigência, contará com a administração do seguro por diversas seguradoras que atuarão em prazos sucessivos”. Afirma que não há como segurado escolher qual seguradora é a responsável naquele momento determinado. Postula a reforma da sentença para que os autos sejam remetidos à Justiça Estadual.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004145-72.2012.4.03.6107

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ADEMIRO OLEGARIO DOS SANTOS, ALDO ANTONIO DA CRUZ JUNIOR, ANTONIO MARCOS LUQUETTI, APARECIDA FERREIRA DA SILVA, CELIA CRISTINA ANTONIOLI DOS SANTOS, CELSO HELENO PINTO, CLAUDIO AUGUSTO FELICIANO MONZANE, CLEUZA MARIA DA SILVA DE PAULA
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Quanto à cobertura securitária em contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, tem-se que eventual interesse da CEF na lide é pautado pela natureza da apólice contratada. Assim, na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, o interesse da CEF em ações que versem sobre cobertura securitária no âmbito do SFH apenas estará configurado se a apólice de seguro habitacional pertencer ao "ramo 66", de natureza pública.

Por força da evolução legislativa em torno desse tema, verifica-se que, a partir vigência da Lei 7.682, de 02/12/1988, a contratação de apólices vinculadas ao "ramo 66", cujo equilíbrio é assegurado pelo FCVS, era a única possibilidade para o mutuário, nos termos do Decreto-lei nº 2.406/1988, na redação dada pela referida Lei 7.682/1988:

Art. 2º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS será estruturado por Decreto do Poder Executivo e seus recursos destinam-se a:

I - garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional;

Com o advento da MP - Medida Provisória nº 1.691-1, de 29/06/1998 (sucessivamente reeditada até a MP 2.197-43/2001, ainda em vigor por força da EC - Emenda Constitucional 32/2001) os novos contratos de seguro habitacional passaram a contar com a possibilidade de vinculação ao "ramo 68", de natureza privada. Bem assim, para os contratos já existentes à época, por ocasião de sua renovação anual, criou-se a possibilidade de migração do "ramo 66" para o "ramo 68":

Art.2º. Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente.

Esse regramento perdurou até a edição da MP 478, de 29/12/2009 (que revogou, quanto ao ponto, a MP 2.197-43/2001) e vedou a contratação de novos seguros vinculados ao "ramo 66", bem como a migração, para esse ramo, das apólices privadas já existentes, situação que perdurou até a perda de sua eficácia em 01/06/2010 (Ato Declaratório do Congresso Nacional 18/2010):

Art. 1º Fica vedada, a contar da publicação desta Medida Provisória, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, cujo equilíbrio é assegurado pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS, nos termos do Decreto-Lei nº 2.406, de 5 de janeiro de 1988.

Art. 2º Fica extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a Apólice do SH/SFH referido no art. 1º.

Após a perda da eficácia da MP 478/2009, sobreveio a MP 513, de 26/11/2010, convertida na Lei 12.409, de 25/05/2011, reafirmando a cobertura do FCVS sobre as apólices averbadas na extinta Apólice do SH/SFH, ou seja, as apólices "públicas", sendo a partir de então admitida apenas a contratação da modalidade "privada":

Art. 1º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais - CCFCVS, a:

I - assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;

II - oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e

III - remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.

Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:

I - o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e

II - as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor.

Por fim, sobreveio a Lei nº 13.100, de 18/06/2014, resultado da conversão da MP 633, de 26/12/2013, que acrescentou o artigo 1º-A à Lei 12.409/2011, disciplinando a intervenção da Caixa Econômica Federal nos processos envolvendo o FCVS:

Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.

§ 1º A CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.

§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.

§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CCFCVS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5º As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei nº 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9º (VETADO).

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo."

Portanto, para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

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

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.

Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

(STJ, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011)

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. COMPROMETIMENTO DO FCVS. ATENDIMENTO. PROVIMENTO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).

2. Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos os documentos demonstram que os contratos pertencem ao ramo 66 (público), bem como que foram assinados no ano de 1991.

4. Reconhecido o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento deve ser reformada para manter a Caixa Econômica Federal na lide.

5. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0003067-94.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2014)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO ADJETO AO PACTO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APÓLICE PÚBLICA. CONTRATO FIRMADO COM COBERTURA PELO FCVS.

1. Vindicado ingresso da CEF, empresa pública federal, numa causa gera a incompetência absoluta da Justiça Estadual, pois não se inclui na esfera de atribuições jurisdicionais dos magistrados e Tribunais estaduais o poder para aferir a legitimidade do interesse da empresa pública em determinada lide.

2. Cuidando-se de pedido que envolva o acionamento do contrato de seguro habitacional faz-se necessária a análise detida do ramo ao qual está vinculada a apólice do seguro contratado, bem como de eventual alteração por ocasião da sua renovação anual.

3. A questão foi objeto de análise pelo e. STJ que assim se pronunciou: Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional – SFH, a Caixa Econômica Federal – CEF – detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 – período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 – e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS (apólices públicas, ramo 66).

4. No caso dos autos o contrato de financiamento foi firmado em período quando somente poderia ser contratado seguro habitacional do ramo 66 – público, evidenciando o interesse da CEF na lide. Ademais, não demonstrado que o mutuário tenha optado pela contratação de novo seguro migrando para o ramo privado, é de se interpretar que o ramo da apólice se manteve.

5. O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

6. Agravo legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AI 0015298-22.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2014)

No caso dos autos, consta ofício da Companhia Regional de Habitações de Interesse Social – CRHIS informando que os contratos firmados pelos autores pertencem ao ramo 68.

Desse modo, inexistente interesse da CEF na demanda, importando no reconhecimento da incompetência absoluta desta Justiça Federal para processar e julgar o feito.

Portanto, a sentença deve ser reformada para que os autos sejam remetidos à Justiça Estadual para julgamento, a qual é a competente para analisar os tópicos do pedido, em todos os seus aspectos, incluindo a questão da legitimidade passiva da seguradora ré.

Ante o exposto, voto por **dar provimento** ao recurso para **extinguir o feito sem resolução de mérito** apenas em relação à Caixa Econômica Federal - CEF, com fundamento no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, e declarar a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar a ação ajuizada contra a seguradora, determinando sejam os autos remetidos à E. Justiça Estadual.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Acompanho o e. Relator pela conclusão.

Embora entenda que no caso dos autos a legitimidade para responder aos termos da ação seja da Caixa Econômica Federal, em razão de estar envolvida discussão sobre cobertura securitária de imóvel garantido pela apólice 66, atendo-me aos limites recursais para acompanhar o e. Relator.

Isso porque se trata de apelação interposta pelo autor em face de sentença de extinção sem resolução do mérito que reconheceu a ilegitimidade passiva tanto da CEF (que ingressou nos autos posteriormente, no curso da demanda), como da Sul América Companhia Nacional de Seguros.

O autor, por sua vez, atravessa apelação em que se bate pela ilegitimidade da CEF e pleiteia a reforma do julgado tão somente para reconhecer a legitimidade da seguradora privada, o que foi acolhido pelo e. Relator.

Assim, constricto pelos limites impostos pelo recurso livremente manejado pela parte autora, acompanho o e. Relator pela conclusão.

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA EM CONTRATO VINCULADO AO SFH. CONTRATO FIRMADO SOB CONDIÇÕES DE MERCADO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Quanto à cobertura securitária em contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, tem-se que eventual interesse da CEF na lide é pautado pela natureza da apólice contratada. Assim, na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, o interesse da CEF em ações que versem sobre cobertura securitária no âmbito do SFH apenas estará configurado se a apólice de seguro habitacional pertencer ao "ramo 66", de natureza pública.

2. A partir vigência da Lei 7.682, de 02/12/1988, a contratação de apólices vinculadas ao "ramo 66", cujo equilíbrio é assegurado pelo FCVS, era a única possibilidade para o mutuário, nos termos do Decreto-lei nº 2.406/1988, na redação dada pela referida Lei 7.682/1988.

3. Com o advento da MP - Medida Provisória nº 1.691-1, de 29/06/1998 (sucessivamente reeditada até a MP 2.197-43/2001, ainda em vigor por força da EC - Emenda Constitucional 32/2001) os novos contratos de seguro habitacional passaram a contar com a possibilidade de vinculação ao "ramo 68", de natureza privada. Bem assim, para os contratos já existentes à época, por ocasião de sua renovação anual, criou-se a possibilidade de migração do "ramo 66" para o "ramo 68".

4. Esse regramento perdurou até a edição da MP 478, de 29/12/2009 (que revogou, quanto ao ponto, a MP 2.197-43/2001) e vedou a contratação de novos seguros vinculados ao "ramo 66", bem como a migração, para esse ramo, das apólices privadas já existentes, situação que perdurou até a perda de sua eficácia em 01/06/2010 (Ato Declaratório do Congresso Nacional 18/2010).

5. Por fim, sobreveio a Lei nº 13.100, de 18/06/2014, resultado da conversão da MP 633, de 26/12/2013, que acrescentou o artigo 1º-A à Lei 12.409/2011, disciplinando a intervenção da Caixa Econômica Federal nos processos envolvendo o FCVS.

6. Para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS. Precedentes.

7. No caso dos autos, consta ofício da Companhia Regional de Habitações de Interesse Social - CRHIS informando que os contratos firmados pelos autores pertencem ao ramo 68. Desse modo, inexistente interesse da CEF na demanda, inportando no reconhecimento da incompetência absoluta desta Justiça Federal para processar e julgar o feito.

8. Recurso provido para extinguir o feito sem resolução de mérito apenas em relação à CEF e declarar a incompetência absoluta da Justiça Federal para o processamento da ação, remetendo-se os autos para a Justiça Estadual.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao recurso para extinguir o feito sem resolução de mérito apenas em relação à Caixa Econômica Federal - CEF, com fundamento no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, e declarar a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar a ação ajuizada contra a seguradora, determinando sejam os autos remetidos à E. Justiça Estadual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006575-84.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DAP DESENVOLVIMENTO E AUTOMACAO DE PROCESSOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, VITOR FILLET MONTEBELLO - SP269058-A, LAURA BERTONCINI MENEZES - SP320604-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006575-84.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DAP DESENVOLVIMENTO E AUTOMACAO DE PROCESSOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, VITOR FILLET MONTEBELLO - SP269058-A, LAURA BERTONCINI MENEZES - SP320604-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por DAP DESENVOLVIMENTO E AUTOMACAO DE PROCESSOS LTDA, em face de acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte adversa, a Fazenda Nacional, para o efeito de determinar o regular prosseguimento da execução fiscal na instância originária, independentemente de novos esclarecimentos pela Fazenda Pública acerca das Certidões de Dívida Ativa exequendas, nos seguintes termos:

"DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO DO JUÍZO A QUO DE ESCLARECIMENTOS DA EXEQUENTE. ARGUMENTAÇÃO NO SENTIDO DE QUE A CDA DEVERIA INDICAR A NATUREZA DO DÉBITO EM RELAÇÃO A CADA COMPETÊNCIA COMO REQUISITO OBRIGATÓRIO. DESCABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. A discussão instalada no presente recurso diz com a regularidade das CDA's que instruíram a execução fiscal de origem. Os requisitos obrigatórios da CDA estão previstos no artigo 202 do CTN e artigo 2º, § 5º da Lei nº 6.830/1980.

2. No caso dos autos, as certidões de dívida ativa que instruíram o feito originário preenchem os requisitos legais, indicando os fundamentos legais e período da dívida, critérios de atualização, valor originário e eventuais encargos, inexistindo qualquer vício ou omissão capaz de invalidá-las.

3. Quanto à exigência da decisão agravada de que a Fazenda Nacional indique a natureza do débito em relação a cada competência, observa-se que os dispositivos legais não preveem esta informação como requisito obrigatório, de modo que sua ausência no título não lhe acarreta qualquer nulidade. De qualquer sorte, trata-se de crédito relativo à contribuição previdenciária que foi constituído por meio da entrega da declaração pelo próprio contribuinte, não havendo, desta forma, que se falar em desconhecimento sobre o que está sendo cobrado.

4. Agravado de instrumento a que se dá provimento, para determinar o prosseguimento da execução fiscal independentemente de novos esclarecimentos pela Fazenda Pública acerca das Certidões de Dívida Ativa exequendas."

A embargante alega que o acórdão embargado se omitiu em relação ao disposto pelo art. 203 do Código Tributário Nacional, que estabelece que, na omissão dos requisitos exigidos pelo art. 202 do mesmo diploma legal, a Certidão de Dívida Ativa padece de nulidade, não podendo mais ser cobrada.

Aduz, ainda, que o acórdão embargado deixou de se manifestar expressamente acerca do quanto disposto pelo art. 3º, parágrafo único, da Lei n. 6.830/1980, a possibilitar o afastamento da presunção de certeza e liquidez que milita em favor das Certidões de Dívida Ativa. Pretende, por fim, o prequestionamento dos dispositivos que invoca.

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006575-84.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DAP DESENVOLVIMENTO E AUTOMACAO DE PROCESSOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, VITOR FILLET MONTEBELLO - SP269058-A, LAURA BERTONCINI MENEZES - SP320604-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu art. 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Com efeito, o acórdão analisou a contento a questão posta nos autos, tendo concluído validamente pela possibilidade de que a execução fiscal prosseguisse em seus regulares termos, ante o preenchimento, pelas Certidões de Dívida Ativa executadas, dos requisitos previstos pela legislação incidente (art. 202 do Código Tributário Nacional e art. 2º, §5º, da Lei n. 6.830/1980).

Não há que se falar na incidência dos dispositivos mencionados pela embargante no caso concreto, pois, como se viu, nenhuma causa concreta havia para afastar a presunção de certeza e liquidez que milita em favor das Certidões de Dívida Ativa, como também nenhuma causa de nulidade poderia ser invocada para obstar a cobrança do crédito tributário.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, verifica-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate. Denota-se, assim, o objetivo meramente infringente que se pretende dar aos embargos de declaração, como revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, manifestado em ambos os aclaratórios opostos, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no art. 1.022 do CPC/2015.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração opostos, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. ACLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do CPC/2015, que dispõe, em seu art. 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

2. No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses. Com efeito, o acórdão analisou a contento a questão posta nos autos, tendo concluído validamente pela possibilidade de que a execução fiscal prosseguisse em seus regulares termos, ante o preenchimento, pelas Certidões de Dívida Ativa executadas, dos requisitos previstos pela legislação incidente (art. 202 do Código Tributário Nacional e art. 2º, §5º, da Lei n. 6.830/1980).

3. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pelo embargante, verifica-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate. Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, como revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

4. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no art. 1.022 do CPC/2015. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028356-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ITAU UNIBANCO S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO JOAQUIM DOS REIS - SP23134-A

AGRAVADO: RICARDO JOSE CAMPOI DIAS, REGINA FATIMA TEIXEIRA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: DIDIO AUGUSTO NETO - SP55348-A

Advogado do(a) AGRAVADO: DIDIO AUGUSTO NETO - SP55348-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028356-31.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ITAU UNIBANCO S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO JOAQUIM DOS REIS - SP23134-A
AGRAVADO: RICARDO JOSE CAMPOI DIAS, REGINA FATIMA TEIXEIRA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: DIDIO AUGUSTO NETO - SP55348-A
Advogado do(a) AGRAVADO: DIDIO AUGUSTO NETO - SP55348-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Itaú Unibanco S/A contra a decisão que, nos autos de cumprimento de sentença, acolheu em parte a impugnação apresentada pelo executado e homologou os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, bem como determinou a incidência da multa de 10% sobre os valores homologados, prevista no artigo 523 do Código de Processo Civil.

Em suas razões recursais, o agravante alega, em síntese, que teria procedido tempestivamente ao depósito judicial do valor exigido pelos exequentes, de maneira que não incidiria a multa de 10% prevista no § 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil. Sustenta, ainda, que teria aplicado corretamente o comando do artigo 23 da Lei nº 8.004/1990, no que se refere à restituição dos valores pagos a maior corrigidos pelo índice de atualização da poupança.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 107599789).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028356-31.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ITAU UNIBANCO S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO JOAQUIM DOS REIS - SP23134-A
AGRAVADO: RICARDO JOSE CAMPOI DIAS, REGINA FATIMA TEIXEIRA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: DIDIO AUGUSTO NETO - SP55348-A
Advogado do(a) AGRAVADO: DIDIO AUGUSTO NETO - SP55348-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretende o agravante a reforma da r. decisão que acolheu em parte a impugnação apresentada pelo executado e homologou os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, bem como determinou a incidência da multa de 10% sobre os valores homologados, prevista no artigo 523 do Código de Processo Civil.

Quanto à multa fixada na forma do § 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil, o dispositivo não se aplica ao caso. Não se trata de condenação em quantia certa, o montante da dívida ainda não havia sido fixado em liquidação, nem tampouco se pode falar em parcela incontroversa. Justamente para que fosse possível homologar o valor correto da execução é que os autos foram submetidos à análise do Setor de Cálculos.

Não há cabimento, portanto, em condenar o agravante ao pagamento de multa pelo não pagamento voluntário de quantia que somente veio a ser fixada posteriormente, mormente ao se considerar a realização de depósito tempestivo do valor exigido pela parte exequente (ID 102703241).

Quanto ao valor da execução, a análise dos autos demonstra que a Contadoria Judicial procedeu à análise dos cálculos e emitiu idoneamente seu parecer (ID 102703241).

Com efeito, as informações prestadas pelo Setor de Cálculos explicam que o agravante aplicou “a correção básica aplicada na remuneração dos saldos de poupança, ou seja, sem a incidência do rendimento mensal de juros remuneratórios de até 0,50% ao mês” e, por isso, em desconformidade com o comando do artigo 23 da Lei nº 8.004/1990.

Assim, os supostos equívocos em que a Contadoria Judicial teria incorrido consistem, na verdade, em mero inconformismo do agravante com o resultado do parecer apresentado, o que não torna imprésteveis os cálculos elaborados pelo referido setor. Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CONTADORIA DA JUSTIÇA FEDERAL. CÁLCULOS JUDICIAIS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Eg. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. A Contadoria da Justiça Federal é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fé-pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de seus cálculos elaborados.

3. Foi determinado o retorno dos autos à Contadoria Judicial, o qual ratificou o cálculo anteriormente apresentado, informando que nada tem a acrescentar, diminuir ou alterar ao que foi informado no parecer dos autos principais e cálculos de apoio, por estarem claros e objetivos os pontos abordados.

4. Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0012316-98.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 01/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2015)

Ante o exposto, voto por **dar parcial provimento** ao agravo de instrumento, tão somente para excluir a multa de 10% prevista no § 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil.

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MULTA POR PAGAMENTO INTEMPESTIVO: NÃO INCIDÊNCIA. CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. INCORREÇÃO NÃO DEMONSTRADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O § 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil não se aplica ao caso. Não se trata de condenação em quantia certa, o montante da dívida ainda não havia sido fixado em liquidação, nem tampouco se pode falar em parcela incontroversa. Justamente para que fosse possível homologar o valor correto da execução é que os autos foram submetidos à análise do Setor de Cálculos.
2. Não há cabimento em condenar o agravante ao pagamento de multa pelo não pagamento voluntário de quantia que somente veio a ser fixada posteriormente, mormente ao se considerar a realização de depósito tempestivo do valor exigido pela parte exequente.
3. A análise dos autos demonstra que a Contadoria Judicial procedeu à análise dos cálculos e emitiu idoneamente seu parecer.
4. Os supostos equívocos em que a Contadoria Judicial teria incorrido consistem, na verdade, em mero inconformismo do agravante com o resultado do parecer apresentado, o que não torna impréstáveis os cálculos elaborados pelo referido setor. Precedente.
5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, tão somente para excluir a multa de 10% prevista no § 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023905-94.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: USINA ALTO ALEGRE S/A - ACUCAR E ALCOOL

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO DARCE PINHEIRO - SP143679-A, REGINA CARDOSO MACHADO CASATI - SP249539-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023905-94.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: USINA ALTO ALEGRE S/A - ACUCAR E ALCOOL

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO DARCE PINHEIRO - SP143679-A, REGINA CARDOSO MACHADO CASATI - SP249539-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela União. Sustenta haver omissão e obscuridade no acórdão. Alega que a decisão agravada somente aplicou os artigos 11 e 15 da LEF. Além disso, a questão já havia sido previamente discutida entre as partes, já que a União aceitou o bem oferecido à penhora compressalva de futura substituição/reforço de penhora.

Intimada, a outra parte ofereceu resposta, requerendo o não conhecimento dos embargos ou seu não acolhimento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023905-94.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: USINA ALTO ALEGRE S/A - ACUCAR E ALCOOL

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO DARCE PINHEIRO - SP143679-A, REGINA CARDOSO MACHADO CASATI - SP249539-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cabíveis os embargos de declaração quando a decisão for omissa, contraditória ou obscura e, ainda, quando contiver erro material.

Constou expressamente do acórdão:

"(...) conforme consta dos autos, a União pleiteou a expedição de mandado de penhora no rosto dos autos dos processos administrativos 10835.900265/2015-35 e 10835.900266/2015-80, pois, em que pese a dívida do presente feito estar garantida por penhora, o ordenamento elegeu o dinheiro como bem a ser prioritariamente constrito em execução fiscal, podendo o Juiz deferir a substituição a qualquer tempo. Requeru, assim, a substituição parcial da garantia existente nos autos (bens móveis e imóvel), pelos valores vinculados aos mencionados processos administrativos, sem que houvesse o levantamento da penhora existente nos autos antes do depósito judicial dos valores penhorados e manifestação da exequente acerca da garantia da execução.

Na sequência, o Juiz proferiu a decisão agravada, consignando apenas:

"Expeça-se mandado para penhora no rosto dos autos dos processos administrativos 10835.900265/2015-35 e 10835.900266/2015-80 em trâmite na Delegacia da Receita Federal do Brasil em Presidente Prudente e intimação do Delegado da Receita Federal do Brasil em Presidente Prudente para efetuar o depósito dos valores penhorados em conta judicial vinculada ao processo."

Ora, novamente a decisão carece de fundamentação, conforme a decisão objeto do agravo anterior acima transcrita (AI 2015.03.00.020029-4), pois a União novamente condicionou o levantamento da penhora realizada nos autos e o Juiz não se pronunciou a respeito.

Assim, por falta de fundamentação adequada e considerando que a execução está garantida, a hipótese é de se anular a decisão recorrida por violação ao disposto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal."

Alega a embargante que a decisão agravada somente aplicou os artigos 11 e 15 da LEF. Além disso, a questão já havia sido previamente discutida entre as partes, já que a União aceitou o bem oferecido à penhora com ressalva de futura substituição/reforço de penhora.

Tais alegações já tinham constado de sua contraminuta.

Observo que a União, na realidade, diverge do entendimento adotado pela Turma: a Turma entende que a decisão agravada carece de fundamentação, ao passo que a União entende que o Juiz somente agiu de acordo com a lei e de acordo com prévio ajuste entre as partes.

Entretanto, os embargos de declaração não são o recurso adequado para reanálise do entendimento adotado.

Não havendo omissão ou obscuridade no acórdão, descabe o acolhimento dos embargos de declaração.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL.

1. Cabíveis os embargos de declaração quando a decisão for omissa, contraditória ou obscura e, ainda, quando contiver erro material.
2. O acórdão não contém qualquer vício, pretendendo a parte embargante rediscuti-lo, o que não é possível em embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026665-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: BIANCO FLAVIO ALVES DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: IURI DE PAULA FERNANDES MACHADO - PR84833-A, CHRISTIANE SALOMON MENDES MACHADO - PR90323-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026665-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: BIANCO FLAVIO ALVES DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: IURI DE PAULA FERNANDES MACHADO - PR84833-A, CHRISTIANE SALOMON MENDES MACHADO - PR90323-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por BIANCO FLÁVIO ALVES DA SILVA, com pedido de tutela antecipada, em face de decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela em ação que visa a anulação de procedimento de execução extrajudicial de imóvel, objeto de alienação fiduciária junto à Caixa Econômica Federal.

Aduz o agravante, em síntese, que a Caixa Econômica Federal não observou o procedimento da Lei nº 9.514/97 ao não notificá-lo das datas de realização de leilão, impedindo a purgação e eventual negociação.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id99382439).

Não foi apresentada contraminuta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026665-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: BIANCO FLAVIO ALVES DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: IURI DE PAULA FERNANDES MACHADO - PR84833-A, CHRISTIANE SALOMON MENDES MACHADO - PR90323-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que como inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, consequentemente, pagamento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

A Lei nº 13.465, de 11/07/2017, afastou qualquer dúvida nesse sentido ao introduzir na Lei nº 9.514/97 o art. 26-A e o § 2º-B no art. 27, in verbis:

“Art. 26-A. Os procedimentos de cobrança, purgação de mora e consolidação da propriedade fiduciária relativos às operações de financiamento habitacional, inclusive as operações do Programa Minha Casa, Minha Vida, instituído pela Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), sujeitam-se às normas especiais estabelecidas neste artigo.

§ 1º A consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário será averbada no registro de imóveis trinta dias após a expiração do prazo para purgação da mora de que trata o § 1º do art. 26 desta Lei.

§ 2º Até a data da averbação da consolidação da propriedade fiduciária, é assegurado ao devedor fiduciante pagar as parcelas da dívida vencidas e as despesas de que trata o inciso II do § 3º do art. 27, hipótese em que convalescerá o contrato de alienação fiduciária.”

Art. 27 (...)

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.

Portanto, as alterações promovidas na Lei nº 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual, o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

Esse, por certo, já era o espírito originário da Lei nº 9.514/97, que agora, com a supressão das lacunas existentes em seu texto, as quais davam azo às mais diversas espécies de questionamentos, expressa de forma objetiva as possibilidades de pagamento e respectivos marcos temporais.

No presente caso, tendo ocorrido a consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário, estando o procedimento extrajudicial na fase de leilão, resta aos recorrentes a opção de pagamento integral da dívida, não sendo suficiente a pretensão de pagamento das parcelas em atraso.

Com efeito, a lei (§ 2º-A do art. 26 da Lei nº 9.514/1997) exige a notificação pessoal do devedor acerca das datas de leilão, de modo a possibilitar que possa exercer o direito de preferência estabelecido no § 2º, do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, introduzido pela Lei nº 13.465/2017.

Assim, além de demonstrar o vício quanto à ausência da notificação, deve a parte, simultaneamente, demonstrar que sua intenção é de exercer esse direito de preferência, adimplindo integralmente o contrato, demonstrando as condições de fazê-lo, o que não é a hipótese dos autos em que os recorrentes pretendem apenas depositar os valores atrasados.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SFH. RECURSO DESPROVIDO.

1. Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplimento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, o adimplemento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.
2. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022375-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: DIONATAS GERALDO SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA ACBAS MARTINELLI - SP403570-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022375-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: DIONATAS GERALDO SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA ACBAS MARTINELLI - SP403570-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por DIONATAS GERALDO SILVA, com pedido de tutela antecipada, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, pela qual indeferiu pedido de antecipação de tutela em ação que visa a anulação de procedimento de execução extrajudicial de imóvel, objeto de financiamento junto à Caixa Econômica Federal.

Aduzo agravante, em síntese, que a Caixa Econômica Federal não observou o procedimento da Lei nº 9.514/97 ao não notificá-la das datas de realização de leilão, impedindo a purgação e eventual negociação.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id90351138).

Não houve apresentação de contraminuta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022375-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: DIONATAS GERALDO SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA ACBAS MARTINELLI - SP403570-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, o pagamento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

A Lei nº 13.465, de 11/07/2017, afasta qualquer dúvida nesse sentido ao introduzir na Lei nº 9.514/97 o art. 26-A e o § 2º-B no art. 27, in verbis:

“Art. 26-A. Os procedimentos de cobrança, purgação de mora e consolidação da propriedade fiduciária relativos às operações de financiamento habitacional, inclusive as operações do Programa Minha Casa, Minha Vida, instituído pela Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), sujeitam-se às normas especiais estabelecidas neste artigo.

§ 1º A consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário será averbada no registro de imóveis trinta dias após a expiração do prazo para purgação da mora de que trata o § 1º do art. 26 desta Lei.

§ 2º Até a data da averbação da consolidação da propriedade fiduciária, é assegurado ao devedor fiduciante pagar as parcelas da dívida vencidas e as despesas de que trata o inciso II do § 3º do art. 27, hipótese em que convalescerá o contrato de alienação fiduciária.”

Art. 27 (...)

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao Iudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.

Portanto, as alterações promovidas na Lei nº 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual, o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

Esse, por certo, já era o espírito originário da Lei nº 9.514/97, que agora, com a supressão das lacunas existentes em seu texto, as quais davam azo às mais diversas espécies de questionamentos, expressa de forma objetiva as possibilidades de pagamento e respectivos marcos temporais.

No presente caso, tendo ocorrida a consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário, estando o procedimento extrajudicial na fase de leilão, resta aos recorrentes a opção de pagamento integral da dívida, não sendo suficiente a pretensão de pagamento das parcelas em atraso.

Com efeito, a lei (§ 2º-A do art. 26 da Lei nº 9.514/1997) exige a notificação pessoal do devedor acerca das datas de leilão, de modo a possibilitar que possa exercer o direito de preferência estabelecido no § 2º, do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, introduzido pela Lei nº 13.465/2017.

Assim, além de demonstrar o vício quanto à ausência da notificação, deve a parte, simultaneamente, demonstrar que sua intenção é de exercer esse direito de preferência, adimplindo integralmente o contrato, demonstrando as condições de fazê-lo, o que não é a hipótese dos autos em que os recorrentes pretendem apenas depositar os valores atrasados.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INADIMPLEMENTO INCONTROVERSO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. As alterações promovidas na Lei nº 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual, o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

2. Com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, a eventual purgação da mora deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago, incluindo encargos decorrentes da consolidação da propriedade.

3. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023245-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ANTONIO DUARTE PRADO LUQUE
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023245-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ANTONIO DUARTE PRADO LUQUE
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Duarte Prado Luque em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 13ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, pela qual indeferiu pedido de antecipação de tutela em ação que visa a anulação de procedimento de execução extrajudicial de imóvel, objeto de financiamento junto à Caixa Econômica Federal.

Aduz o agravante, em síntese, que a Caixa Econômica Federal não observou o procedimento da Lei nº 9.514/97 e do Decreto-lei nº 70/66, ao deixar de notificá-lo pessoalmente da data de realização de leilão, impedindo a purgação da mora através do pagamento das prestações vencidas e eventual exercício do direito de preferência previsto no art. 27, §2º-B, da Lei nº 9.514/97.

Pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido.

Sem contraminuta, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023245-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ANTONIO DUARTE PRADO LUQUE
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

A decisão agravada não merece reparo.

Imperioso destacar, inicialmente, que a Lei nº 13.465/2017, alterando a redação do art. 39 da Lei nº 9.514/1997, e seus incisos, limitou a aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/66 “*exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca*”, o que não é a hipótese dos autos, fazendo cair por terra toda a argumentação no sentido da aplicação subsidiária de referido Decreto-Lei ao contrato de alienação fiduciária.

Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, pagamento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

A Lei nº 13.465, de 11/07/2017, afastou qualquer dúvida nesse sentido ao introduzir na Lei nº 9.514/97 o art. 26-A e o § 2º-B no art. 27, *in verbis*:

“*Art. 26-A. Os procedimentos de cobrança, purgação de mora e consolidação da propriedade fiduciária relativos às operações de financiamento habitacional, inclusive as operações do Programa Minha Casa, Minha Vida, instituído pela Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), sujeitam-se às normas especiais estabelecidas neste artigo.*”

§ 1º *A consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário será averbada no registro de imóveis trinta dias após a expiração do prazo para purgação da mora de que trata o § 1º do art. 26 desta Lei.*

§ 2º *Até a data da averbação da consolidação da propriedade fiduciária, é assegurado ao devedor fiduciante pagar as parcelas da dívida vencidas e as despesas de que trata o inciso II do § 3º do art. 27, hipótese em que convalvescerá o contrato de alienação fiduciária.*”

Art. 27 (...)

§ 2º-B. *Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao ITCMD, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.*

Portanto, as alterações promovidas na Lei nº 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual, o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

Esse, por certo, já era o espírito originário da Lei nº 9.514/97, que agora, com a supressão das lacunas existentes em seu texto, as quais davam azo às mais diversas espécies de questionamentos, expressa de forma objetiva as possibilidades de pagamento e respectivos marcos temporais.

Assim, tendo ocorrida a consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário, estando o procedimento extrajudicial na fase de leilão, resta ao recorrente a opção de pagamento integral da dívida, não sendo suficiente a pretensão de pagamento das parcelas em atraso.

No hipótese dos autos, houve a consolidação da propriedade em 18.06.2019, com a intimação do fiduciante para purgação da mora; porém, em nenhum momento o devedor demonstrou intenção de efetuar a quitação integral do contrato e demais despesas previstas em lei.

Com efeito, a lei (§ 2º-A do art. 26 da Lei nº 9.514/1997) exige a notificação pessoal do devedor acerca das datas de leilão, de modo a possibilitar que possa exercer o direito de preferência estabelecido no § 2º, do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, introduzido pela Lei nº 13.465/2017.

Contudo, além de demonstrar o vício quanto à ausência da notificação – embora a CAIXA tenha tentado diversas vezes notificar pessoalmente o devedor, não o encontrando no endereço por ele informado – deve a parte devedora, simultaneamente, confirmar que sua intenção é de exercer esse direito de preferência adimplindo integralmente o contrato, comprovando as condições de fazê-lo.

Em outras palavras, para que configure-se efetivo prejuízo ao devedor decorrente da ausência de notificação para o exercício de direito de preferência e, conseqüentemente, a nulidade do procedimento executivo, deve o devedor, ao menos, demonstrar ter condições econômicas e a insuspeita intenção de exercer a preferência, o que não é a hipótese dos autos.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. INADIMPLÊNCIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. DESIGNAÇÃO DE LEILÃO. NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EFETIVO PREJUÍZO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A inadimplência contratual é incontroversa e autoriza o início do procedimento de consolidação da propriedade do imóvel, nos termos da Lei nº 9.514/1997.

2. Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que como inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, pagamento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago. A Lei nº 13.465, de 11/07/2017, afastou qualquer dúvida nesse sentido ao introduzir na Lei nº 9.514/97 o art. 26-A e o § 2º-B no art. 27.

3. A lei (§ 2º-A do art. 27 da Lei nº 9.514/1997) exige a notificação pessoal do devedor acerca das datas de leilão, de modo a possibilitar que possa exercer o direito de preferência estabelecido no § 2º, do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, introduzido pela Lei nº 13.465/2017.

4. Contudo, não basta alegar a nulidade. Para que se configure autêntico prejuízo ao devedor decorrente da ausência de notificação para o exercício de direito de preferência e, conseqüentemente, a nulidade do procedimento executivo, cabe ao devedor, ao menos, demonstrar que possui condições econômicas e a insuspeita intenção de exercer a preferência, o que não é a hipótese dos autos.

5. Agravo de Instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019965-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: FERNANDO WHITAKER GONCALVES DA COSTA
Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIA FIORIN LONGHI HILL - SP104542, REGINA PINTO VENDEIRO - SP115130
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019965-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: FERNANDO WHITAKER GONCALVES DA COSTA
Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIA FIORIN LONGHI HILL - SP104542, REGINA PINTO VENDEIRO - SP115130
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por FERNANDO WHITAKER GONÇALVES DA COSTA, com pedido de tutela antecipada, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, pela qual indeferiu pedido de antecipação de tutela em ação que visa a anulação de procedimento de execução extrajudicial de imóvel, dado em garantia de contrato de mútuo celebrado com a CEF – CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

Aduz a agravante, em síntese, que a Caixa Econômica Federal não observou o procedimento da Lei nº 9.514/97 ao notificá-la para a purgação da mora e que esta é possível até a assinatura da carta de arrematação.

Sustenta abusividade das cláusulas contratuais de atualização da dívida, em virtude da aplicação do Sistema de Amortização Constante – SAC.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id89964627).

Contraminuta ao recurso (Id90382899).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019965-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: FERNANDO WHITAKER GONCALVES DA COSTA
Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIA FIORIN LONGHI HILL - SP104542, REGINA PINTO VENDEIRO - SP115130
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, pagamento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

No presente caso, tendo ocorrida a consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário, estando o procedimento extrajudicial na fase de leilão, resta ao recorrente a opção de pagamento integral da dívida, não sendo suficiente a pretensão de pagamento das parcelas em atraso.

Com efeito, a lei (§ 2º-A do art. 26 da Lei nº 9.514/1997) exige a notificação pessoal do devedor acerca das datas de leilão, de modo a possibilitar que possa exercer o direito de preferência estabelecido no § 2º, do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, introduzido pela Lei nº 13.465/2017.

Assim, além de demonstrar o vício quanto à ausência da notificação, deve a parte, simultaneamente, demonstrar que sua intenção é de exercer esse direito de preferência, adimplindo integralmente o contrato, demonstrando as condições de fazê-lo, o que não é a hipótese dos autos em que os recorrentes pretendem apenas depositar os valores atrasados.

Outrossim, uma vez firmado o contrato, não é dado à parte, por mera liberalidade, descumprir o quanto avençado e propor unilateralmente a forma que pretende adimplir o contrato.

O agravante tinha desde a assinatura do contrato a ciência de seus termos e condições estabelecidas, de modo que não se trata de superveniência de fato extraordinário, impossível às partes antever.

Certo é que, tendo a parte a prévia ciência dos valores das parcelas e o modo de seu cálculo, reunia condições de aferir antecipadamente à assinatura do compromisso contratual o comprometimento da sua capacidade financeira.

Ademais, o alegado vício de capitalização de juros merece melhor análise, não sendo suficiente o laudo pericial produzido unilateralmente pela parte autora, carecendo a instauração do contraditório para a devida apuração do quanto alegado.

E E o oferecimento de carta garantia com lastro em ouro não se trata de pagamento ou depósito integral em dinheiro do valor da dívida apto a suspender o procedimento extrajudicial de execução.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INADIMPLEMENTO INCONTROVERSO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. As alterações promovidas na Lei nº 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual, o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.
2. Com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, a eventual purgação da mora deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago, incluindo encargos decorrentes da consolidação da propriedade.
3. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000195-45.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
AGRAVADO: ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
Advogados do(a) AGRAVADO: JACK IZUMI OKADA - SP90393-A, PATRICIA MARA COELHO PAVAN - SP175515
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000195-45.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
AGRAVADO: ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
Advogados do(a) AGRAVADO: PATRICIA MARA COELHO PAVAN - SP175515, JACK IZUMI OKADA - SP90393-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por DNIT - DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES contra a decisão que, nos autos de ação possessória ajuizada em face de ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A, indeferiu o pedido liminar para reintegrar o agravante na posse do imóvel descrito na inicial.

Alega a agravante, em síntese, que estariam presentes os requisitos para a concessão da tutela provisória requerida.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal (Id1575255).

Contraminuta apresentada (Id3093855).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000195-45.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
AGRAVADO: ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
Advogados do(a) AGRAVADO: PATRICIA MARA COELHO PAVAN - SP175515, JACK IZUMI OKADA - SP90393-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela provisória de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese, verifica-se que não estão presentes os requisitos legais para a concessão da medida em favor da Agravada.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça há muito pacificou sua jurisprudência no sentido da possibilidade de concessão de tutela antecipada nas ações de reintegração de posse, ainda que de posse velha, desde que atendidos os requisitos do então vigente artigo 273 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE - TUTELA ANTECIPADA REJEITADA NA CORTE LOCAL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE CONHECE E NEGA PROVIMENTO A AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INSURGÊNCIA DO DEMANDADO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacífico no sentido de que é possível a concessão de tutela antecipada em ação de reintegração de posse, ainda que se trate de posse velha, desde que preenchidos os requisitos do art. 273 do CPC. (STJ, AgRg no Ag 1232023/PR, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 17/12/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CABIMENTO. AÇÃO POSSESSÓRIA. POSSE VELHA. REQUISITOS. ART. 273, CPC. POSSIBILIDADE.

(...)

4. É possível a antecipação de tutela em ação de reintegração de posse em que o esbulho data de mais de um ano e dia (posse velha), submetida ao rito comum, desde que presentes os requisitos que autorizam sua concessão, previstos no art. 273 do CPC, a serem aferidos pelas instâncias de origem.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1139629/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 06/09/2012, DJe 17/09/2012)

Todavia, na hipótese, o MM. Juiz a quo consignou não ser possível se aferir, de plano, apesar da documentação juntada à exordial, o risco de dano irreparável, pois "Não está provado, por seu turno, que a atual utilização da faixa de domínio e da área non aedificandi da Rodovia BR-101, pela ré Elektro Redes S.A. esteja, no momento, reduzindo a segurança na utilização dessa via (estrada). Se, de fato, houvesse efetiva e real redução no nível de segurança para os usuários da via, nem mesmo seria possível a celebração de contrato de permissão especial de uso ou de uso compartilhado, fazendo-se necessária, portanto, ampla dilação probatória".

Ademais, a própria agravante afirma que o pedido de reintegração não está fundamentado no risco de segurança do usuário, mas na ocupação irregular da área, cujas construções invadem a faixa de domínio na Rodovia, sem prévia autorização do DNIT ou contraprestação pecuniária.

Compulsando os autos, de fato, não vislumbro, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela provisória pretendida pela agravante, sendo de rigor a manutenção da decisão impugnada.

Não é o caso de apreciação do pedido de tutela de evidência, pois não foi esse o fundamento do pedido da tutela provisória na origem.

Também não é o caso de apreciação do pedido subsidiário de regularização da área, em sede do agravo o contra decisão que negou a antecipação da tutela recursal.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRADO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.
2. Na hipótese, conforme destacado na decisão recorrida, verifico que a probabilidade de direito e o risco de dano irreparável não estão suficientemente demonstrados.
3. Agravo instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027975-23.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ALEXANDRE TEIXEIRA DE AZEVEDO
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE TEIXEIRA DE AZEVEDO - SP244790, TIAGO DE SOUZA DIAS - SP244849
AGRAVADO: EMGEA - EMPRESA GESTORA DE ATIVOS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027975-23.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ALEXANDRE TEIXEIRA DE AZEVEDO
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE TEIXEIRA DE AZEVEDO - SP244790, TIAGO DE SOUZA DIAS - SP244849
AGRAVADO: EMGEA - EMPRESA GESTORA DE ATIVOS

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por ALEXANDRE TEIXEIRA DE AZEVEDO, com pedido de tutela antecipada, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo/SP, pela qual indeferiu pedido de antecipação de tutela em ação que visa a anulação de procedimento de execução extrajudicial de imóvel, objeto de financiamento junto à Caixa Econômica Federal.

Aduz o agravante, em síntese, a possibilidade de purgação da mora e vícios na notificação extrajudicial.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id104213844).

Contraminuta ao recurso (Id107143981).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027975-23.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ALEXANDRE TEIXEIRA DE AZEVEDO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE TEIXEIRA DE AZEVEDO - SP244790, TIAGO DE SOUZA DIAS - SP244849

AGRAVADO: EMGEA - EMPRESA GESTORA DE ATIVOS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, pagamento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

A Lei nº 13.465, de 11/07/2017, afastou qualquer dúvida nesse sentido ao introduzir na Lei nº 9.514/97 o art. 26-A e o § 2º-B no art. 27, in verbis:

“Art. 26-A. Os procedimentos de cobrança, purgação de mora e consolidação da propriedade fiduciária relativos às operações de financiamento habitacional, inclusive as operações do Programa Minha Casa, Minha Vida, instituído pela Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), sujeitam-se às normas especiais estabelecidas neste artigo.

§ 1º A consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário será averbada no registro de imóveis trinta dias após a expiração do prazo para purgação da mora de que trata o § 1º do art. 26 desta Lei.

§ 2º Até a data da averbação da consolidação da propriedade fiduciária, é assegurado ao devedor fiduciante pagar as parcelas da dívida vencidas e as despesas de que trata o inciso II do § 3º do art. 27, hipótese em que convalidará o contrato de alienação fiduciária.”

Art. 27 (...)

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.

Portanto, as alterações promovidas na Lei nº 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual, o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

Esse, por certo, já era o espírito originário da Lei nº 9.514/97, que agora, com a supressão das lacunas existentes em seu texto, as quais davam azo às mais diversas espécies de questionamentos, expressa de forma objetiva as possibilidades de pagamento e respectivos marcos temporais.

No presente caso, tendo ocorrido a consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário, estando o procedimento extrajudicial na fase de leilão, resta aos recorrentes a opção de pagamento integral da dívida, não sendo suficiente a pretensão de pagamento das parcelas em atraso.

Com efeito, a lei (§ 2º-A do art. 26 da Lei nº 9.514/1997) exige a notificação pessoal do devedor acerca das datas de leilão, de modo a possibilitar que possa exercer o direito de preferência estabelecido no § 2º, do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, introduzido pela Lei nº 13.465/2017.

Assim, além de demonstrar o vício quanto à ausência da notificação, deve a parte, simultaneamente, demonstrar que sua intenção é de exercer esse direito de preferência, adimplindo integralmente o contrato, demonstrando as condições de fazê-lo, o que não é a hipótese dos autos em que os recorrentes pretendem apenas depositar os valores atrasados..

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SFH. RECURSO DESPROVIDO.

1. Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que como inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, consequentemente, o adimplemento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.
2. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003800-89.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: LUIS CARLOS DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A, MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S

APELADO: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

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

Advogados do(a) APELADO: MARIA SATIKO FUGI - SP108551-A, ROBERTO SANTANNA LIMA - SP116470-A, PAULO PEREIRA RODRIGUES - SP113997-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

SFH. Trata-se de recurso de apelação em ação ordinária em que se pretende a condenação da ré à indenização securitária por danos estruturais a imóveis financiados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação -

Em recente decisão, o Superior Tribunal de Justiça afetou à sistemática dos recursos repetitivos a questão envolvendo a prescrição da pretensão relacionada à cobertura securitária por vícios de construção:

“PROPOSTA DE AFETAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. VÍCIO DE CONSTRUÇÃO. PRESCRIÇÃO. CONTRATO QUITADO. 1. Delimitação da controvérsia: “Fixação do termo inicial da prescrição da pretensão indenizatória em face de seguradora nos contratos, ativos ou extintos, do Sistema Financeiro de Habitação.” 2. Recurso especial afetado ao rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil.”

(REsp 1.799.288-PR, rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 03.12.2019)

Na mesma oportunidade o C. STJ determinou a “suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC/2015)”.

Nesses termos, determino o sobrestamento do presente recurso até o julgamento do referido paradigma pelo Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se.

Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000323-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SERVAN ANESTESIOLOGIA DE CAMPO GRANDE S/S

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLELIO CHIESA - MS5660-A, WILSON CARLOS DE CAMPOS FILHO - MS11098-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade como art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e como art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012057-47.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: NELSON CHERUBIM DE REZENDE, ALICE SOUZA DE REZENDE
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO CORREA GOMES DE SOUZA - SP374644-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO CORREA GOMES DE SOUZA - SP374644-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade como art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e como art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024280-61.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: HPT SOLUCOES AMBIENTAIS LTDA. - EPP, CARLOS AUGUSTO POLI, SUELY FERNANDES DE FREITAS POLI, RENAN DE FREITAS POLI, DANIEL DE FREITAS POLI
INTERESSADO: LENIRA FRANCEZI LEITAO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL STAMATOPOULOS - SP367341-A
Advogado do(a) INTERESSADO: MICHEL STAMATOPOULOS - SP367341-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por HPT SOLUCOES AMBIENTAIS LTDA. - EPP, CARLOS AUGUSTO POLI, SUELY FERNANDES DE FREITAS POLI, RENAN DE FREITAS POLI, DANIEL DE FREITAS POLI e LENIRA FRANCEZI LEITAO contra decisão proferida nos autos da execução movida contra os cinco primeiros agravados pela CAIXA ECONOMICA FEDERAL.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Trata-se de impugnação à penhora de ativos financeiros, em que os executados requerem o desbloqueio dos valores penhorados, ao argumento de que tais valores se referem a depósito em conta poupança e conta salário.

Devidamente intimada, a CEF manifestou-se no ID nº 21575352, requerendo a improcedência da impugnação e, alternativamente, a manutenção de 30% (trinta por cento) dos valores bloqueados.

Vieram os autos à conclusão.

É o relatório.

Fundamento e Decido.

A impugnação merece ser parcialmente acolhida.

Com efeito, o artigo 833, inciso X, do Código de Processo Civil estabelece a impenhorabilidade da quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos.

O extrato trazido pelo coexecutado CARLOS AUGUSTO POLI no ID nº 20899118 evidencia que o bloqueio perpetrado por este Juízo recaiu sobre valores depositados em sua conta poupança, de modo que resta inafastável a substância do caso à regra prevista no supracitado dispositivo legal, ao contrário das alegações da exequente.

Por outro lado, em relação aos executados RENAN DE FREITAS POLI e DANIEL DE FREITAS POLI, não há qualquer prova de que os valores bloqueados, via BACENJUD, estão depositados em caderneta de poupança.

Assim, não se podendo concluir-se tratar de salário, aposentadoria, conta poupança, ou demais hipóteses previstas no referido artigo, não há como se declarar a impenhorabilidade ope iudicis com base apenas nos argumentos lançados nos autos.

Registre-se, ainda, que pertence ao executado o ônus de provar que as quantias tomadas indisponíveis são impenhoráveis, a teor do que dispõe o artigo 854, § 3º, do Código de Processo Civil.

Por fim, a executada SUELY FERNANDES DE FREITAS POLI logrou êxito em comprovar a natureza salarial da quantia de R\$ 9.165,77 (nove mil, cento e sessenta e cinco reais e setenta e sete centavos), bem como o depósito de R\$ 14.597,40 (quatorze mil, quinhentos e noventa e sete reais e quarenta centavos) em conta poupança, conforme se infere do extrato de ID nº 20899118, se lhe aplicando a regra prevista no artigo 833, incisos IV e X, do NCPC.

*Em face do exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a impugnação ofertada pelos executados, determinando-se o **desbloqueio dos valores de R\$ 9.165,77 (nove mil, cento e sessenta e cinco reais e setenta e sete centavos) e R\$ 14.597,40 (quatorze mil, quinhentos e noventa e sete reais e quarenta centavos)**, de titularidade da executada SUELY FERNANDES DE FREITAS POLI, perante o Banco do Brasil S.A., bem como o desbloqueio da quantia de **R\$ 10.375,46 (dez mil, trezentos e setenta e cinco reais e quarenta e seis centavos)**, de titularidade do executado CARLOS AUGUSTO POLI, perante o Banco Santander S.A..*

Considerando-se que sobejará o montante de R\$ 52,20 (cinquenta e dois reais e vinte centavos), proceda-se ao seu desbloqueio, por se tratar de valor irrisório.

No tocante aos demais valores, promova-se a sua transferência para conta de depósito vinculada a este Juízo, perante a Caixa Econômica Federal – Agência PAB 0265 da Justiça Federal.

Após, proceda-se à consulta ao sistema informatizado de depósitos judiciais, para que sejam extraídos os números das contas referentes às transferências a serem realizadas e, ao final, expeça-se o respectivo alvará de levantamento, em favor da Caixa Econômica Federal (CNPJ nº 00.360.305/0001-04).

Intime-se e, não havendo impugnação, cumpra-se.”

Alegam os agravantes, em síntese, que sofreram bloqueios de ativos em suas contas, sendo tais valores, contudo, impenhoráveis. Ressaltam a existência de entendimento jurisprudencial no sentido de que a impenhorabilidade das quantias depositadas em caderneta de poupança, até o limite de quarenta salários mínimos incidirá também quanto aos valores eventualmente depositados em outras modalidades de aplicações financeiras e também quanto a contas correntes. Afirmam que o que o legislador buscou proteger, com o Artigo 833 do CPC, foi na verdade, a quantia de 40 (quarenta) salários mínimos, não se podendo exigir que tal valor esteja necessariamente atrelado a uma conta poupança. Observam que, no caso dos autos, houve bloqueio em conta poupança de titularidade do agravante Carlos Augusto Poli (R\$ 10.427,66), em conta poupança de titularidade da cônjuge dele, agravante Suely Fernandes de Freitas Poli (R\$ 48.142,98, R\$ 25.055,96 e conta salário R\$ 9.165,77), bem como na conta de seus filhos Renan de Freitas Poli (R\$ 31.130,18) e Daniel Freitas Poli (R\$ 8.334,95), sendo todos os bloqueios em valores abaixo do limite impenhorável de 40 salários mínimos. Registram que a soma do bloqueio da conta da Sra. Suely envolve os valores pertencentes à Sra. Lenira, também agravante e cotitular. Assim, diante da divisão de valores, há que se concluir pela impenhorabilidade. Além do mais, foi realizada penhora no valor de R\$ 20.292,06 enorme da Sr. Lenira Francezi Leitão, que mantém conta conjunta com a Sr. Suely Fernandes de Freitas, apenas pelo fato de a Sr. Lenira, idosa e aposentada, manter conta bancária administrada por Sr. Suely.

Pugniam pela concessão de medida liminar, com o fim de obter o imediato desbloqueio das quantias acima assinaladas.

Decido.

Na gradação do artigo 835 do CPC de 2015, o dinheiro figura em primeiro lugar. O uso do meio eletrônico para localizá-lo constitui medida preferencial, nos termos do artigo 837 do referido diploma legal. Inexiste na lei qualquer determinação de que outros bens devam ser buscados, para fins de constrição, antes que se proceda à penhora do dinheiro.

É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado. Todavia, isso não quer dizer que a execução deva ser comandada pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não implica o entendimento de que o executado deva ditar as regras da execução.

A menor onerosidade, quando bem compreendida, significa que, havendo diversos meios executivos igualmente eficientes, deve-se trilhar aquele que implique em menor sacrifício para o devedor. Não significa, portanto, que se possa comprometer o resultado útil do processo executivo.

Sobre o assunto, confira-se:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE SEGURO GARANTIA. INOBSERVÂNCIA DA GRADUAÇÃO LEGAL PREVISTA NO ARTIGO II DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PLEITO DE PENHORA POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. RECURSO PROVIDO. 1. Não obstante as alterações trazidas pela Lei nº 13.043/14, é uma realidade da vida que o dinheiro e seguro garantia ou fiança não são a mesma coisa e por isso a aceitação destes no lugar daquele só é cabível em situações excepcionais, o que não se verifica “in casu”. 2. Do STJ colhe-se que “Esta Corte firmou posicionamento, em recurso repetitivo, segundo o qual é legítima a recusa ou a substituição, pela Fazenda Pública, de bem nomeado à penhora em desacordo com a gradação legal prevista nos arts. 11 da Lei n. 6.830/80, e 655 do CPC, devendo a parte executada apresentar elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade para afastar a ordem legal, não demonstrados na espécie” (AgInt no REsp 1605001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 25/10/2016). 3. Na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 o “dinheiro” figura em primeiro lugar; de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida “preferencial”, como soa o artigo 837 do CPC/2015 inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que “outros bens” devem ser perseguidos para fins de constrição “antes” do dinheiro. Precedente: (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010). 4. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de “interpretação” que os executados em geral dão ao artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73) - que a execução deve ser “comandada” pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado “dite as regras” do trâmite da execução. 5. Agravo de instrumento provido.” (TRF3. AI - AGRADO DE INSTRUMENTO / SP 5000311-17.2019.4.03.0000. Órgão Julgador: Sexta Turma. Relator: Desembargador Federal Johnson de Salvo. Data do Julgamento: 20/09/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 25/09/2019).

Por outro lado, dispõe o art. 833, X do Código de Processo Civil:

“Art. 833. São impenhoráveis:

(...)

X - até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, a quantia depositada em caderneta de poupança.”

Em regra há impenhorabilidade dos valores investidos até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, seja em conta poupança, ou seja em outras aplicações.

Quanto ao tema em debate, julgados do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional:

"**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VALORES BLOQUEADOS EM CONTA-POUPANÇA VINCULADA À CONTA CORRENTE. IMPENHORABILIDADE . ART. 649, INCISO X, DO CPC. ALCANCE. LIMITE DE IMPENHORABILIDADE DO VALOR CORRESPONDENTE A 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. MÁ-FÉ NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA.**" *"É possível ao devedor, para viabilizar seu sustento digno e de sua família, poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda." (REsp 1340120/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 19/12/2014). (g.n.). 2. "Reveste-se, todavia, de impenhorabilidade a quantia de até quarenta salários mínimos poupada, seja ela mantida em papel moeda, conta-corrente ou aplicada em caderneta de poupança propriamente dita, CDB, RDB ou em fundo de investimentos, desde que a única reserva monetária em nome do recorrente, e ressalvado eventual abuso, má-fé ou fraude, a ser verificado caso a caso, de acordo com as circunstâncias do caso concreto (inciso X)." (REsp 1230060/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/08/2014, DJe 29/08/2014).*

"**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD . PENHORA ON LINE DE VALORES EM CONTA BANCÁRIA. COMPROVAÇÃO DE RECEBIMENTO DE SALÁRIO . APLICAÇÃO INFERIOR A QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. IMPENHORABILIDADE . INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 7º, INCISO X, DA CF/88 E 833, INCISOS IV E X, DO CPC. DESBLOQUEIO. RECURSO PROVIDO.** - Foram bloqueados R\$ 2.349,38 da agravante em sua conta no Banco do Brasil. Ela comprova que recebe salário na conta nº 9.195-2 da agência nº 5899-8, exatamente na que houve tal bloqueio, consoante extrato bancário que demonstra o recebimento de proventos da Fundação de Ciências Aplicações e Tecnologias Espaciais - FUNCATE, onde labora, bem como que nela não foram creditados quaisquer outros valores, o que evidencia que o montante é absolutamente impenhorável, nos moldes do dispositivo supracitado. Saliente-se que não há que se falar que no momento em que os valores são depositados na conta deixam de ser impenhoráveis por se incorporarem ao patrimônio do seu titular, como entende o juízo a quo, eis que o legislador objetiva proteger a sua natureza alimentar. O documento bancário também comprova que foram bloqueados R\$ 1.500,00 da aplicação "BB CDB DI" e é plausível o fundamento de que a bloqueio não foi exatamente na quantia de R\$ 1.098,96, necessária para integrar o montante cobrado pela agravada de R\$ 2.349,38, considerado o bloqueio de R\$ 1.250,42 de sua conta corrente salário, porque os fundos de DI, diferentemente da poupança, somente podem ser resgatados em parcelas mínimas de R\$ 500,00. Sobre a impenhorabilidade de aplicações financeiras até o limite de 40 salários mínimos (independentemente da incidência de imposto de renda), que não a poupança. - À vista da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a reforma da decisão agravada. - Agravo de instrumento provido, para determinar o desbloqueio dos R\$ 2.349,38 depositados no Banco do Brasil, agência nº 5899-8, conta corrente nº 9.195-2, e aplicação financeira BB CDB DI. (AI 00121641620164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2016)

"**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. SISTEMA BACENJUD . VALOR NÃO SUPERIOR A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. IMPENHORABILIDADE . CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ART. 649, INCISO X.**" *O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que é possível ao devedor poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, também os mantidos em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou mesmo guardados em espécie. (AI 00230010420144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2015) (g.n.)*

"**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACENJUD. IMPENHORABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.** 1. Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que, em penhora on-line de ativos financeiros, deve ser observado o disposto no inciso X, do artigo 649, do Código de Processo Civil. 2. As aplicações financeiras, em CDB ou fundos diversos de investimento sujeitam-se ao mesmo tratamento legal da caderneta de poupança, assim já tendo sido decidido esta Turma, em caso de minha relatoria. 3. Tratando-se de aplicação em fundo de investimento, não é o caso de afastar a impenhorabilidade do valor bloqueado, pois, por ser inferior a 40 salários-mínimos da época, está acobertada pela proteção prevista no artigo 649, X, do Código de Processo Civil, à luz da sobredita jurisprudência. 4. A proteção legal destina-se a assegurar a subsistência do devedor, tornando impenhoráveis, pois, os valores destinados à garantia alimentar, sem a qual possa ser comprometido o sustento do indivíduo e de sua família. 5. Do valor inicialmente bloqueado de R\$ 5.390,60, foram subtraídos R\$ 2.695,30 pertencentes ao cônjuge do agravante, liberados pelo Juízo. 6. O documento constante dos autos demonstra que a quase totalidade desse valor refere-se ao fundo de investimento em renda fixa "Classic DI", e apenas R\$ 234,19 referir-se-iam a valores depositados em conta corrente. 7. Assim, manifesta a plausibilidade jurídica do pedido de reforma, para que apenas os valores vinculados a investimento em renda fixa, em conta de titularidade do agravante, sejam liberados do bloqueio, mantendo-se tão somente aqueles depositados em conta corrente. 8. Agravo inominado desprovido. (AI 00064077520154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/07/2015)

Assentados estes aspectos, passo a apreciar os bloqueios efetivamente realizados nos autos em 13.08.2019 (N. 90514974) e os argumentos dos agravantes.

Observe, de início, que a decisão agravada já determinou o desbloqueio dos valores de **R\$ 9.165,77** e **R\$ 14.597,40**, de titularidade da executada Suely Fernandes De Freitas Poli, e **R\$ 10.375,46**, de titularidade do executado Carlos Augusto Poli.

1. Contas de titularidade do agravante Renan de Freitas Poli: Bloqueio de R\$ 31.130,18 (Banco do Brasil).

Os documentos juntados no N. 125609030 - Pág. 1 e N. 125609007 - Pág. 1, analisados conjuntamente, indicam tratar-se de conta de modalidade poupança.

À luz da jurisprudência sobre o tema, acima mencionada, considero que a penhora efetivada na conta poupança do referido agravante não deve subsistir, diante da impenhorabilidade do numerário em questão.

2. Contas de titularidade do agravante Daniel de Freitas Poli: Bloqueio de R\$ 8.334,95 (Banco Bradesco) e R\$ 26,00 (Banco do Brasil).

Nada foi demonstrado quanto aos valores bloqueados no Banco do Brasil.

Por outro lado, o documento juntado no N. 100132345 - Pág. 1 (fls. 56 da versão em PDF dos autos do agravo de instrumento) indica que a conta do agravante mantida junto ao Banco Bradesco é de modalidade poupança.

À luz da jurisprudência sobre o tema, acima mencionada, considero que a penhora efetivada na conta poupança do referido agravante não deve subsistir, diante da impenhorabilidade do numerário em questão.

3. Contas de titularidade do agravante Carlos Augusto Poli: Bloqueio de R\$ 10.427,66 (Banco Santander) e R\$ 148,17 (Caixa Econômica Federal).

O desbloqueio do valor existente na conta do Banco Santander já foi determinado pela decisão agravada.

Nada foi comprovado quanto aos valores bloqueados na conta mantida na Caixa Econômica Federal, que fica mantido.

4. Contas de titularidade da agravante Suely Fernandes de Freitas Poli: Bloqueios de R\$ 48.142,98 (Itaú Unibanco), R\$ 25.055,96 (Banco do Brasil, sendo R\$ 9165,77 em conta salário), R\$ 40,00 (Caixa Econômica Federal).

O desbloqueio do valor mantido em conta salário (R\$ 9165,77) foi determinado na decisão agravada, assim como o desbloqueio do valor de R\$ R\$ 14.597,40, mantido em conta poupança no mesmo banco. Foi determinado, ainda, o desbloqueio do valor irrisório restante. Nada há a decidir, portanto, quanto aos valores bloqueados no Banco do Brasil quanto a esta agravante.

Pendente, portanto, decisão quanto ao bloqueio de R\$ 48.142,98 mantido em conta do Itaú Unibanco.

Ocorre, contudo, que não foi juntado qualquer documento, seja nos autos do presente agravo, seja nos autos de origem, que comprove as alegações a respeito do caráter alimentar dos valores depositados em tal conta, ou mesmo quanto a modalidade dos depósitos e quanto à alegada cotitularidade.

Invável, portanto, o desbloqueio pretendido.

Ante o exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE** o pedido de tutela de urgência, apenas para determinar o desbloqueio do valor de R\$ 31.130,18 da conta modalidade poupança mantida pelo agravado Renan de Freitas Poli junto ao Banco do Brasil, e para determinar o desbloqueio do valor de R\$ 8.334,95 da conta modalidade poupança mantida pelo agravado Daniel de Freitas Poli junto ao Banco Bradesco.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005492-62.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: ATILIO ALBERTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DA ANUNCIACAO - DF 11868-A
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/03/2020 370/2417

D E C I S Ã O

Homologo o pedido de desistência do recurso de agravo de instrumento, formulado pelo agravante (ID 6516841), nos termos do artigo 998, *caput*, do CPC c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno deste E. Tribunal.

P.I.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031819-78.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: DAVID CALDERONI

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIANNA CHIABRANDO CASTRO - SP247305-A, CAMILLA GABRIELA CHIABRANDO CASTRO ALVES - SP156396-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por David Calderoni em face de decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada, consistente no imediato restabelecimento do pagamento de proventos de aposentadoria.

Sobreveio informação de que foi proferida sentença na ação subjacente, que julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 485, VIII e art. 200, p. único, do CPC.

Neste caso, sobrevindo sentença na ação subjacente ao presente instrumento, operou-se, sem a menor sombra de dúvida, a perda de objeto deste recurso.

Posto isso, restou prejudicado o presente recurso, pelo que não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015.

P.I.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029783-63.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: LIBERCON CONSTRUCOES LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO CORREA MATHIAS DUARTE - SP207493-A, JAIME LEANDRO XIMENES RODRIGUES - SP261909-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por **LIBERCON CONSTRUCOES LTDA** contra decisão proferida nos autos de mandado de segurança impetrado contra o **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO/UNIÃO FEDERAL**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por Libercon Construções Ltda. contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em Osasco, no qual se objetiva provimento jurisdicional destinado a afastar a incidência de contribuição previdenciária patronal e de Terceiros sobre os valores pagos aos empregados a título de: (i) férias gozadas; (ii) horas extras; (iii) descanso semanal remunerado; (iv) adicional noturno; e (v) adicional de periculosidade.

Juntou documentos.

Em decisão Id 14371771, foi retificado, de ofício, o polo passivo do presente feito. Na mesma oportunidade, determinou-se que a Impetrante comprovasse o recolhimento das custas, o que foi providenciado em Id's 14910561/14910563.

É o breve relato. Passo a decidir:

No caso vertente, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão da medida liminar requerida.

Quanto às férias, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei nº 8.212/91, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias indenizadas ou não gozadas, respectivo terço constitucional e as férias pagas em dobro, sendo inexigível a exação. Ao contrário, o pagamento feito aos funcionários que gozam férias regulares, em épocas próprias – descritas pela Impetrante, nestes autos, sob as rubricas média férias, diferença média férias, férias no mês, diferença de férias –, possui natureza salarial e por isso deve ser recolhida a contribuição social.

A respeito do tema, confirmam-se os julgados a seguir (g.n.):

“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FÉRIAS GOZADAS. AFASTAMENTO POR MOTIVO DE DOENÇA OU ACIDENTE (QUINZE PRIMEIROS DIAS). TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 1. O valor pago a título de férias indenizadas, inclusive o respectivo terço constitucional, constitui verba indenizatória não sujeita a contribuição previdenciária. A inexigibilidade da cobrança, aliás, está expressamente prevista no artigo 28, § 9º, alínea “d”, da Lei nº 8.212/91. Em situações ordinárias, porém, em que há o efetivo gozo do direito, a verba se reveste de indubitável caráter salarial, conforme previsão constitucional do artigo 7º, inciso XVII, devendo, pois, nestes casos, incidir contribuição previdenciária. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença ou acidente, porquanto essa verba não possui natureza salarial. 3. Face à natureza indenizatória, é indevida a contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.” (TRF-4, 2ª Turma, Apel/Reex. 5002946-50.2016.404.7015/PR, Rel. Juiz Federal Andrei Pitten Velloso, 26/09/2017)

Do mesmo modo, os valores pagos a título de descanso semanal remunerado integram a base de cálculo da contribuição previdenciária, já que se trata de verba que compõe a remuneração do empregado e é paga em razão do contrato de trabalho.

Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. INCIDÊNCIA SOBRE O DESCANSO SEMANAL REMUNERADO E FÉRIAS GOZADAS. PRECEDENTES. 1. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, 1ª Seção, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe de 18.8.2014; AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 17.9.2014). 2. A Segunda Turma/STJ, ao apreciar o REsp 1.444.203/SC (Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 24.6.2014), firmou entendimento no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o descanso semanal remunerado, porquanto se trata de verba de caráter remuneratório. 3. Agravo regimental não provido.” (AgRg no REsp 1475078/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 28/10/2014)

Em relação às horas extras e aos adicionais noturno e de periculosidade, há incidência de contribuição previdenciária.

A regra geral, insculpida no artigo 28 da Lei nº 8.212/91, estabelece que a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades integram o salário de contribuição para fins de recolhimento da contribuição previdenciária. O § 9º do mesmo artigo estabelece quais parcelas não integram o salário de contribuição. Não estando essas verbas elencadas no referido rol, compreende-se que sobre os adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade, de transferência e horas extras, inclusive o percentual adicional, deve incidir contribuição previdenciária. Esses adicionais são parcelas que o empregado recebe complementarmente por estar trabalhando nessas condições especiais. Tais valores, representando um acréscimo retributivo financeiro no patrimônio dos segurados, têm natureza salarial, o que impõe a incidência da contribuição previdenciária.

Confira-se, a respeito, o seguinte precedente jurisprudencial:

“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO. PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO DOENÇA. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E DE INSALUBRIDADE. ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. SEGURO DE VIDA COLETIVO. SALÁRIO MATERNIDADE E LICENÇA PATERNIDADE. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. FALTAS JUSTIFICADAS. VALE TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. AUXÍLIO-CASAMENTO. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. COMPENSAÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. (...) 5. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme artigo 7º, inciso XVI, da Constituição Federal e Enunciado n.º 60 do Tribunal Superior do Trabalho, incidindo sobre ele contribuição previdenciária. 6. As verbas recebidas pelo empregado a título de adicional noturno, adicional de insalubridade e adicional de periculosidade integram o salário-de-contribuição, incidindo sobre elas contribuição previdenciária. (...) 10. Consoante restou decidido no REsp 1.217.238/MG, Rel. Min. Mauro Campbell, julgado em 7.12.2010, o adicional de transferência do empregado, previsto no art. 469, § 3º, da CLT possui natureza salarial. (...)” (TRF-4, 2ª Turma, Apel/Reex. 5008269-81.2016.404.7000/PR, Rel. Des. Fed. Sebastião Ogé Muniz, 12/09/2017)

Pelo exposto, INDEFIRO A LIMINAR.

Notifique-se a Autoridade apontada como coatora para prestar informações, no prazo legal. Intime-se o representante judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/09.

Após, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para parecer e, em seguida, voltem os autos conclusos para sentença.

Intimem-se. Oficie-se. Cumpram-se.”

Alega a agravante, em síntese, ser indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas, de caráter indenizatório: **férias gozadas e seus reflexos, horas extras e seus reflexos, DSR, adicional noturno, de periculosidade e insalubridade e seus reflexos**, bem como sobre **contribuições devidas a outras entidades (Incrá, Salário-Educação/FNDE, Sebrae, Sesc e Senac)**.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, “a”, e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracterizada (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, “a”, da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidindo sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que “Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.”

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelece.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei do art. 195, I, “a”, e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de a natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a impositão de contribuições previdenciárias. É tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998*". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

Contribuições destinadas a terceiros

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições "devidas a terceiros" ou ainda ao "Sistema S".

Embora cada uma dessas impositões tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e em atos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensíveis às exações "devidas a terceiros" ou "Sistema S".

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- a) Férias
- b) adicional noturno, de periculosidade e insalubridade e seus reflexos
- c) horas extras e seus reflexos
- d) Descanso semanal remunerado

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

FÉRIAS

Por certo, o montante pago a título de férias gozadas está no conceito constitucional e legal de salário, razão pela qual é evidente a incidência de contribuições sobre essas verbas. No mesmo sentido estão suas consequências, vale dizer, Média Férias, Diferença Média Férias, Férias no Mês e Diferença de Férias, que devem sofrer a incidência de contribuições previdenciárias.

A esse respeito, no STJ, note-se o AGRESP 201202445034, Rel. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJE data: 27/02/2013: "*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. "É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. 2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJE 12/4/12). 2. Agravo regimental não provido.*"

Confira-se, ainda:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, razão por que integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 148 da CLT. Precedentes: EDeI no REsp 1238789/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJE 11/06/2014 e AgRg no REsp 1437562/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJE 11/06/2014. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp - 1441572/RS, Processo nº 2014/0054931-9, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 16/06/2014, DJE: 24/06/2014).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VALOR PAGO, AO EMPREGADO, A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO À INCIDÊNCIA, EXARADO PELA 1ª SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL 1.322.945/DF, POSTERIORMENTE REFORMADO, EM SEDE DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRECEDENTES POSTERIORES, DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A 1ª SEÇÃO, NO SENTIDO DE INCIDÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE A QUANTIA RELATIVA ÀS FÉRIAS GOZADAS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Apesar de a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/02/2013, ter decidido pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é certo que, em posteriores Embargos de Declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, representativo de controvérsia. II. De outra parte, mesmo após o julgamento do Recurso Especial 1.322.945/DF, tanto a 1ª, como a 2ª Turmas desta Corte proferiram julgamentos, em que afirmado o caráter remuneratório do valor pago, ao empregado, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tal quantia. III. "A Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade. Incide a contribuição previdenciária sobre os valores referentes ao pagamento de férias. Precedentes. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no Ag 1.428.917/MT, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJE de 13/05/2014). Em igual sentido: "A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/2008, firmou a orientação no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. Precedentes desta Corte Superior: AgRg no REsp 1.355.135/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJE 27/2/2013; e AgRg nos EDeI no AREsp 135.682/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJE 14/6/2012. (...) Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no REsp 1.240.038/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJE de 02/05/2014). IV. Agravo Regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1447159/RS, Processo nº 2014/0078201-0, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Julgado em 10/06/2014, DJE DATA: 24/06/2014).

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, também me parece clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da impositão de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota no E. STF, RE-Agr 587941, Re-Agr - Ag Reg. em Recurso Extraordinário, Rel. Min. Celso de Mello, 2ª Turma, v.u., 30.09.2008: "*RECURSO EXTRAORDINÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL DE UM TERÇO (1/3) SOBRE FÉRIAS (CF, ART. 7º, XVII) - IMPOSSIBILIDADE - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - O Supremo Tribunal Federal, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. Precedentes.*" No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

ADICIONAIS DE HORAS-EXTRAS, DE PERICULOSIDADE, DE INSALUBRIDADE E NOTURNO:

O E. STJ já pacificou entendimento no sentido de que **têm natureza salarial os valores pagos aos empregados a título de adicionais noturno, de periculosidade, de insalubridade, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária:** "Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade ostentam caráter salarial, à luz do enunciado 60 do TST, razão pela qual incide a contribuição previdenciária." (REsp nº 1098102/SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJE 17/06/2009)

E mais: "*Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado nº 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz da incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei nº 8212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, periculosidade e de insalubridade.*" (REsp nº 486697/PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Amada, DJ 17/12/2004, pág. 420)

Ademais, incidindo a contribuição previdenciária sobre tais adicionais, incidem também sobre o descanso semanal remunerado pago sobre tais valores, haja vista terem, eles também, natureza salarial, conforme já exposto nesta sentença.

A respeito da matéria, vale conferir, ainda:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT E DESTINADA AO SALÁRIO EDUCAÇÃO INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, HORAS IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, AJUDA DE CUSTO, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, SALÁRIO MATERNIDADE, FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS, HORAS PRÊMIO, HORAS PRODUTIVIDADE E GRATIFICAÇÃO POR FUNÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte II - É devida a contribuição sobre horas extras, horas in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência, ajuda de custo, descanso semanal remunerado, salário-maternidade, faltas justificadas por atestados médicos, horas prêmio, horas produtividade e gratificação (função confiança), o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. (TRF3. AMS: 00180365020134036100 SP 0018036-50.2013.4.03.6100. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal Peixoto Junior. Data de Julgamento: 23/02/2016. Publicação: e-DJF3 Judicial 1, 10/03/2016). – grifo nosso

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT/RAT E TERCEIROS - 13º SALÁRIO INDENIZADO - SALÁRIO-MATERNIDADE - FÉRIAS GOZADAS - ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE - DSR - EXIGIBILIDADE - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. I - A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualdade da base de cálculo das exações. II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739). III - Incide contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT, bem como a devida a terceiros sobre os valores pagos a título de horas extras e seu respectivo adicional (tema/repetitivo STJ nº 687), adicional noturno (tema/repetitivo STJ nº 688), adicional de periculosidade (tema/repetitivo STJ nº 689), adicional de insalubridade, férias gozadas, descanso semanal remunerado (DSR) e 13º salário indenizado. IV - Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621). V - Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação. VI - O indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento. VII - Remessa oficial parcialmente provida. apelação da impetrante e da União Federal desprovidas. (TRF3. ApReeNec / SP 5005437-73.2018.4.03.6114. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Cotrim Guimarães. Data do Julgamento: 23/10/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 28/10/2019) – grifo nosso

HORAS-EXTRAS e DESCANSO SEMANAL REMUNERADO SOBRE HORAS EXTRAS

Integram o salário de contribuição, conforme julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os pagamentos efetuados a título de horas extraordinárias (REsp nº 972451 / DF, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/05/2009; EREsp nº 775701 / SP, 1ª Seção, Relator p/ acórdão Ministro Luiz Fux, DJ 01/08/2006, pág. 364).

No mesmo sentido, confirmam-se, ainda, os seguintes julgados da Egrégia Corte Superior:

“2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.” (AgRg no REsp nº 1210517/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011)

“O pagamento de horas extraordinárias integra o salário de contribuição, em razão da natureza remuneratória, sujeitando-se, portanto, à incidência de contribuição previdenciária. Precedente da Primeira Seção: REsp nº 731132 / PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJe 20/10/2008.” (AgRg no REsp nº 1178053 / BA, 1ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 19/10/2010).

Incidindo contribuição previdenciária sobre as horas extras, naturalmente não há se falar em não incidência no descanso semanal remunerado pago sobre o valor de horas extras, mesmo porque, até mesmo quando pago em referência à jornada normal de trabalho, sua natureza salarial enseja a incidência do tributo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional: “Limpida a natureza salarial da rubrica atinente ao descanso semanal remunerado, assegurado nos termos do inciso XV do art. 7º, Lei Maior, do art. 67, CLT, e regularmente consoante art. 7º, da Lei 605/49, tanto que não logrou a devedora evidenciar ditame tributante que, por elementar, tenha veiculado capital dispensa da incidência contributiva. 7 - Em tema de estrita legalidade tributária, art. 97, CTN, ausente a imprescindível causa excludente advogada por meio da prefacial, logo compo o salário-de-contribuição dita verba, assim de cunho objetivamente salarial, consoante a v. jurisprudência por símile a assim reconhecer. Precedente.” (AMS nº 2008.61.00.033972-6, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Silva Neto, DJF3 CJ1 19/08/2010, pág. 296).

DESCANSO SEMANAL REMUNERADO

Também incide a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados aos empregados a título de descanso semanal remunerado, que possuem natureza nitidamente remuneratória. Trata-se, na verdade, de vantagem retributiva da prestação do trabalho, estando assegurado pelo artigo 7º, inciso XV, da Constituição Federal, pelo artigo 67 da Consolidação das Leis do Trabalho e pelo artigo 7º da Lei nº 605/49.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional: “Limpida a natureza salarial da rubrica atinente ao descanso semanal remunerado, assegurado nos termos do inciso XV do art. 7º, Lei Maior, do art. 67, CLT, e regularmente consoante art. 7º, da Lei 605/49, tanto que não logrou a devedora evidenciar ditame tributante que, por elementar, tenha veiculado capital dispensa da incidência contributiva. 7 - Em tema de estrita legalidade tributária, art. 97, CTN, ausente a imprescindível causa excludente advogada por meio da prefacial, logo compo o salário-de-contribuição dita verba, assim de cunho objetivamente salarial, consoante a v. jurisprudência por símile a assim reconhecer. Precedente.” (AMS nº 2008.61.00.033972-6, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Silva Neto, DJF3 CJ1 19/08/2010, pág. 296).

E mais: “1. São de natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição social previdenciária, os valores pagos a título de horas extras (STJ, AgRg no REsp nº 1210517 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011; AgRg no REsp nº 1178053 / BA, 1ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 19/10/2010) e de descanso semanal remunerado” (TRF 3ª Região, AMS nº 2008.61.00.033972-6, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Silva Neto, DJF3 CJ1 19/08/2010, pág. 296)” (AI 201103000033360, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:18/08/2011 PÁGINA:907).

Sobre o assunto, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO E SOBREAVISO. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. Esta Corte já se manifestou no que concerne ao descanso semanal remunerado (REsp 1.444.203/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 24.6.2014) no sentido de que tal verba sujeita-se à incidência de contribuição previdenciária. Por outro lado, na linha da jurisprudência deste Tribunal Superior, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide contribuição previdenciária sobre adicional de sobreaviso, prêmios, gratificações, aí incluído adicional de tempo de serviço (EDcl no AgRg no REsp 1481469/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 24/02/2015, DJe 03/03/2015). 2. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp 1380226/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2019, DJe 16/04/2019)

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004389-20.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: LAILA IAFAH GOES BARRETO - PE34335
AGRAVADO: RESOURCE AMERICANA LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: LEONOR MARIA PASTORE - SP119137
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão proferida nos autos do mandado de segurança impetrado por **RESOURCE AMERICANA LTDA**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, impetrado por RESOURCE TECNOLOGIA E INFORMÁTICA LTDA, contra ato do DELEGADO DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP, objetivando, em liminar, o afastamento da limitação prevista no artigo 16, da Instrução Normativa RFB nº 1891 de 14 de maio de 2019, a fim de que lhe seja permitida a inclusão dos débitos tributários exigíveis perante a Receita Federal no parcelamento simplificado previsto no artigo 14-C da Lei n.º 10.522/02.

Alega ter urgência em regularizar todos os seus débitos perante a RFB, em razão da necessidade em expedir uma nova certidão positiva com efeitos de negativa, pois frequentemente participa de licitações, bem como para possibilitar a continuidade de contratos permanentes com órgãos e empresas públicas.

Sustenta, em suma, a ilegalidade da limitação imposta pelo ato normativo infralegal, referente à quantia limite de R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais), por prever óbice ao parcelamento simplificado que a lei não estabeleceu.

É o relatório. Decido.

Para concessão de medida liminar é necessária a demonstração do fumus boni iuris e do periculum in mora.

A possibilidade de parcelamento para adimplemento dos débitos tributários foi conferida aos contribuintes por meio da Lei Complementar n.º 104/01, com a inclusão do artigo 155-A e do inciso VI ao artigo 15 no Código Tributário Nacional.

Conforme se depreende da exegese da norma, o parcelamento é modo excepcional de pagamento do débito tributário, cuja forma e condições devem ser estabelecidas em lei específica. Isto é, uma vez estabelecida em lei a possibilidade de parcelamento, não resta à autoridade tributária margem discricionária para a sua concessão (a quem caberá a mera verificação do cumprimento dos requisitos legais pelo requerente) ou, ao contribuinte, a possibilidade de discussão das condições para a sua participação (ou adere ao parcelamento como legalmente proposto, ou não adere).

O parcelamento é uma benesse legal que o contribuinte inadimplente pode aceitar, obedecendo a todos os critérios pré-estabelecidos, ou rejeitar. As condições do parcelamento estão expressas na lei e, ao aderir ao programa, o contribuinte assente com todo o

conjunto de regras estabelecido. Não é legítimo o pedido do contribuinte para que, em seu caso específico, se excepcione a norma geral e isonômica do parcelamento, aplicando-se disposições para seu benefício exclusivo.

O direito do contribuinte ao parcelamento de seus débitos só existe se houver lei que o preveja. Deferir aos inadimplentes a possibilidade do pagamento parcelado depende do entendimento da Administração Pública quanto à sua oportunidade e conveniência, tratando-se de ato discricionário do Poder Público. As regras estabelecidas para o parcelamento correspondem exatamente aos critérios de oportunidade e conveniência do Estado tributante, de sorte que qualquer alteração destes regramentos (assevere-se, estabelecidos em lei, com aprovação do Congresso Nacional) pelo Poder Judiciário implicaria descabida interferência em opção legítima da autoridade competente. Assim, quanto a essas regras estabelecidas em lei também não é vedado à Administração criar obstáculos à opção dos contribuintes pelo parcelamento de seus débitos.

A Lei n.º 10.522/02 prevê, em seu artigo 10, que os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional poderão ser parcelados em até 60 prestações mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária, na forma e condições previstas na lei. Para o parcelamento ordinário, o artigo 14 estabeleceu vedações para a inclusão de determinados débitos, as quais não se aplicam ao parcelamento simplificado, previsto no artigo 14-C. Admitiu-se, ainda, o parcelamento de débitos constantes de parcelamento em andamento ou que tenha sido rescindido.

Nos termos do artigo 14-F, coube à Secretaria da Receita Federal do Brasil e à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, no âmbito de suas competências, editar os atos necessários à execução dos parcelamentos previstos na Lei n.º 10.522/02.

No exercício dessa atribuição, foi editada a Instrução Normativa RFB nº 1891 de 14 de maio de 2019, que regulamentou os parcelamentos ordinário e simplificado, bem como o parcelamento de débitos, estabelecendo, em seu artigo 16, que a opção pela forma simplificada é limitada a débitos no valor total, individual ou somado, igual ou inferior a R\$ 5.000.000,00.

O poder regulamentar é uma das formas de manifestação da função normativa do Poder Executivo, que no exercício dessa atribuição pode editar regulamentos que visem explicitar a lei, para sua fiel execução. O ato regulamentar não pode estabelecer normas contra legem ou ultra legem, nem pode inovar na ordem jurídica, criando direitos, obrigações, proibições, medidas punitivas; ele tem que se limitar a estabelecer normas sobre a forma como a lei será cumprida pela Administração (PIETRO, Maria Sylvia Zanella di. Direito Administrativo. 21. Ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 82-83)

Em análise sumária, reconheço a parcial ilegalidade do disposto no artigo 16 da Instrução Normativa RFB nº 1891 de 14 de maio de 2019, haja vista que inova o ordenamento jurídico, criando limitação não prevista na lei de origem e a ela contrária, ao limitar o

parcelamento simplificado para o pagamento de débitos cujo valor total, individual ou somado, seja superior a R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais).

Nesse sentido, anoto os seguintes precedentes jurisprudenciais de situação análoga:

"APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. RESTRIÇÃO DE VALOR DA DÍVIDA PARA FINS DE ADESÃO AO PARCELAMENTO SIMPLIFICADO. VEICULADA NA PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB 15/09. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL NESSE SENTIDO. RECURSO E REEXAME DESPROVIDO. 1. O artigo 14-C da Lei nº 10.522/02 prevê a possibilidade de o contribuinte requerer parcelamento simplificado. A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 12/2013, alterando o artigo 29 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2009, limitou essa faculdade apenas aos contribuintes com débitos em montante igual ou inferior à R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais). Tal previsão, contudo, não encontra amparo na lei de regência, razão pela qual extrapola o poder regulamentador que é conferido à Administração Pública. 2. Nem se fale que o artigo 14-F da referida Lei nº 10.522/02 confere ao Fisco o poder de editar os atos necessários à execução dos parcelamentos nela previstos. Ora, essa é a própria definição de poder regulamentador, que, como visto, não confere ao administrador carta branca para criar limitação não prevista pelo legislador ordinário. Precedentes. 3. O art. 11, § 1º, da Lei 10.522/02 volta-se para a regulamentação do parcelamento de débitos inscritos em Dívida Ativa e da exigência de apresentação de garantia real ou fidejussória para sua concessão, tema específico sobre o qual não se enquadra a fixação de limite para a concessão de parcelamento simplificado - disciplinado pelo art. 14-C da referida Lei." (ApReeNec 5000377-29.2016.4.03.6102, Relator Des. Federal Luis Antonio Johnson Di Salvo, TRF 3, 2ª Seção, p. 26.09.2018)

"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO SIMPLIFICADO. LEI Nº 10.522/02. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 15/09. RESTRIÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI. INOVAÇÃO NA ORDEM JURÍDICA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. 1. A Lei nº 10.522/02, em seu art. 14-C, dispõe que "Poderá ser concedido, de ofício ou a pedido, parcelamento simplificado, importando o pagamento da primeira prestação em confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência do crédito tributário". 2. O art. 29 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/09, à guisa de regulamentação das disposições aplicáveis ao parcelamento simplificado, limita os valores dos respectivos débitos ao montante de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais). 3. O aludido dispositivo inova na ordem jurídica ao impor restrições não previstas na Lei nº 10.522/02, desbordando dos limites meramente regulamentares, em patente violação ao princípio da legalidade. Precedentes. 4. Remessa oficial, tida por submetida, e apelação não providas." (Ap - APELAÇÃO/SP 5000486-10.2017.4.03.6134, Rel. Des. Federal Cecília Maria Pietra Marcondes, TRF 3, Órgão Especial, p. 21.08.2018)

Não obstante, foi reconhecida a ocorrência de afetação por Recurso Repetitivo pelo STJ da questão posta no presente feito (Tema 997, REsp 1.724.834):

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PROPOSTA DE AFETAÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. RITO DO ART. 1.036, § 5º, DO CPC/2015. CONCESSÃO DE PARCELAMENTO SIMPLIFICADO (COM DISPENSA DE APRESENTAÇÃO DE GARANTIA). ESTABELECIMENTO, POR ATOS INFRALEGAIS, DE LIMITE MÁXIMO. 1. Delimitação da controvérsia, para fins de afetação da matéria ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 1.036 do CPC/2015: "Legalidade do estabelecimento, por atos infralegais, de limite máximo para a concessão do parcelamento simplificado, instituído pela Lei 10.522/2002". 2. Recurso Especial afetado ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015. ..EMEN: (PAFRESP - PROPOSTA DE AFETAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1724834 2018.00.09769-9, HERMAN BENJAMIN, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, REP/DJE DATA:22/10/2018 DJE DATA:16/10/2018 ..DTPB:.)

Todavia, em que pese haver determinação de suspensão nacional dos feitos, na forma do artigo 1.035, § 5º, do CPC, verifica-se, no presente caso, o perigo na demora até julgamento definitivo do writ, na medida em que a impetrante busca sua regularidade fiscal para o desenvolvimento de suas atividades sociais.

Diante do exposto, DEFIRO A LIMINAR para assegurar à impetrante, sem qualquer restrição de limite de valor, individual ou somado, o recebimento e processamento, com o consequente pagamento das prestações devidas, do parcelamento simplificado de débitos previsto no artigo 14-C da Lei nº 10.522/02.

Notifique-se e intime-se a autoridade impetrada, para ciência e cumprimento da presente decisão, bem como para que preste suas informações, no prazo legal.

Dê-se ciência ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, enviando-lhe cópia da inicial, sem documentos, para que, querendo, ingresse no feito, nos termos do artigo 7º, II, da Lei nº 12.016/09. Manifestado o interesse, retifique-se a autuação, independentemente de ulterior determinação deste Juízo, tendo em vista decorrer de direta autorização legal.

Após, aguarde-se no arquivo sobrestado ulterior pronunciamento da referida Corte.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal e, na sequência, tornem os autos conclusos para prolação de sentença.

Anoto, por fim, que não há prevenção entre o presente feito e os processos indicados na aba "Associados" do PJe.

I. C"

Alega a agravante, em síntese, a legalidade da Instrução Normativa 1891/2019, que estabeleceu limite de valor para adesão a parcelamento na modalidade simplificada. Sustenta que a Lei 10.522/02 não diz o que é o parcelamento simplificado, mas apenas autorizou a Fazenda Nacional e a RFB a estabelecer dispensa excepcional de cumprimento das exigências do parcelamento simplificado. Referida lei estabelece, em verdade, que o parcelamento ordinário é a regra e o simplificado é a exceção, não sendo possível, por via interpretativa, ampliar o parcelamento simplificado a ponto de tornar o parcelamento ordinário comum desnecessário, subtraindo-lhe qualquer utilidade. Entende que houve nítida intenção do legislador de que não haja parcelamentos reiterados de débitos, por gerarem vantagens concorrenciais e/ou financiamento permanente do devedor à custa do Estado ou de terceiros. Ressalta que em qualquer regulamentação que se faça do parcelamento simplificado, deve-se ter em mente que ele não pode ser mera forma de burlar as limitações inerentes ao parcelamento ordinário comum, isto é, não pode ser mera reprodução do parcelamento comum sem as limitações do art. 14 da Lei 10.522/02. Pondera que, caso se exclua a limitação ao valor do parcelamento simplificado, será mais vantajoso para o contribuinte parcelar todos os seus débitos tributários, de forma sistemática e contínua, em vez de pagá-los.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

A questão posta versa sobre a violação do princípio da estrita legalidade tributária em razão de portaria administrativa impor condições e limites não previstos na lei regente.

No presente caso, discute-se a **Instrução Normativa RFB Nº 1891, de 14/05/2019**, que restringe a concessão do benefício do parcelamento fiscal ao contribuinte cujo limite do débito consolidado seja igual ou menor ao valor de R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais).

Vale mencionar que, a referida Portaria Conjunta dispõe sobre o parcelamento de que tratamos artigos 10 a 13 e 14 a 14-F da Lei n. 10.522, de 19 de julho de 2002, para os débitos inscritos em dívida ativa da União e administrados pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

Nos termos do CTN, o parcelamento de débito federal será concedido na forma e condição exigidas por lei específica, verbis:

"Art. 155-A. O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica."

Com vistas a regulamentação parcial da lei 10.522/2002, foi editada a **Instrução Normativa RFB Nº 1891, de 14/05/2019**, que estabeleceu o limite máximo de R\$ 5.000.000,00 para a inclusão do contribuinte devedor no parcelamento simplificado.

A propósito:

"Art. 16. Poderá ser concedido parcelamento simplificado para pagamento de débitos cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais).

§ 1º O valor previsto no caput não poderá exceder o valor correspondente ao somatório do saldo devedor dos parcelamentos simplificados em curso com o valor dos débitos novos incluídos no parcelamento solicitado, considerados isoladamente:

I - o parcelamento de débitos relativos às contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 1991, e às devidas a terceiros, assim considerados outras entidades e fundos; e

II - o parcelamento de débitos relativos aos demais tributos.

§ 2º Aplicam-se ao parcelamento simplificado as disposições previstas nesta Instrução Normativa, exceto as vedações contidas no art. 15." (sem destaques no original)

Observa-se que tal limite de valor monetário para ingresso no programa de parcelamento simplificado não foi instituído pela lei de regência, lei 10.522/2002.

A propósito, trago excerto da decisão proferida pelo Min. Gurgel de Faria, DJe 29.6.2018, REsp 1.739.641/RS, "verbis":

"(...) 3. Os arts. 11 e 13 da Lei n. 10.522/2002 delegam ao Ministro da Fazenda atribuições para estabelecer limites e condições para o parcelamento exclusivamente quanto ao valor da prestação mínima e à apresentação de garantias, não havendo autorização para a regulamentação de limite financeiro máximo do crédito tributário para sua inclusão no parcelamento. (...)"

A questão é controversa. A título ilustrativo, cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça acabou por selecionar os recursos n. REsp 1724834/SC, REsp 1679536/RN e REsp 1728239/RS, como representativos de controvérsia, tendo por objeto a "Legalidade do estabelecimento, por atos infralegais, de limite máximo para a concessão do parcelamento simplificado, instituído pela Lei 10.522/2002" (Tema 997, STJ). Houve determinação de suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão delimitada e tramitem no território nacional, conforme acórdão publicado no DJe 16/10/2018, republicado no DJe de 22/10/2018 (a discussão, portanto, cinge-se a atos infralegais anteriores à **instrução normativa** em discussão nestes autos).

Esta Corte vem se posicionando reiteradamente no sentido de que a limitação de valor constitui condição imposta pelo Fisco ao contribuinte sem previsão no diploma legal respectivo.

No entendimento desta Corte, enfim, a Portaria em debate desbordou da sua função regulamentadora ao estabelecer limite monetário para a inclusão no parcelamento simplificado.

Destaco os seguintes julgados:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO SIMPLIFICADO. LEI Nº 10.522/02. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 15/09. INAPLICABILIDADE. PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL. 1. Conquanto o art. 14 da Lei nº 10.522/02 estabeleça vedações ao parcelamento, essa mesma lei prevê em seu art. 14-C, parágrafo único, incluído pela Lei 11.941/09, a inaplicabilidade das vedações estabelecidas no art. 14 quando se trata de parcelamento simplificado. 2. Considerando que a Lei nº 10.522/02 não impõe limites de valores, não há a referida portaria, por ser ato infralegal, inovar sobre matéria que a lei ordinária não dispõe, sob pena de violação ao princípio da reserva legal em matéria tributária. 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5024564-40.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 20/08/2018, Intimação via sistema DATA: 02/07/2019)

TRIBUNÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. PARCELAMENTO. LEI Nº 10.522/2002. LIMITAÇÕES IMPOSTAS PELA PORTARIA PGFN/RFB Nº 15/2009. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL. INAPLICABILIDADE. RECURSOS NÃO PROVIDOS. 1. Cinge-se a questão, basicamente, em analisar a legalidade da imposição do limite de valor prevista na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2009, para fins de parcelamento simplificado de débitos previdenciários da Lei nº 10.522/02. 2. A pretensão de regulamentar o parcelamento, a portaria extrapolou seu poder; inovando a ordem jurídica ao impor limite máximo (R\$ 1.000.000,00) não previsto em lei para a concessão do parcelamento simplificado, violando, diretamente, princípio da legalidade vigente na matéria tributária, conforme assentado no art. 155-A do CTN. Precedentes da Corte. 3. De rigor afastar a condição imposta no artigo 29 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2009. Preenchidos os requisitos para a concessão do parcelamento, não pode vedação não prevista em lei representar qualquer tipo de óbice à adesão do contribuinte. O mero ato administrativo regulamentador deve ficar adstrito às questões administrativas e burocráticas para o trâmite e o exame do favor legal. 4. Não prevalece a preliminar de ausência de interesse de agir; uma vez que a edição da Portaria em comento configura, por si, ato coator que viola direito líquido e certo da impetrante. 5. A questão levantada pela Fazenda Pública, de que o indeferimento do parcelamento se deu por falta de apresentação de garantia real ou fidejussória, conforme prevê o art. 11, §1º da Lei nº 10.522/02, trata-se de nitida inovação recursal. 6. Apelação e Reexame Necessário desprovidos. (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 355177 - 0001763-59.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 23/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2019)

TRIBUNÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - REEXAME NECESSÁRIO - APELAÇÃO - PARCELAMENTO - LIMITAÇÃO INFRALEGAL - VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. 1. O artigo 29, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2009, estabeleceu, ao valor dos débitos sujeitos ao parcelamento, restrição inexistente na Lei Federal nº 10.522/2002. 2. A lei não concedeu - expressa ou implicitamente - discricionariedade ao regulamento para estabelecer limite de valores que ela própria não estipulou. 3. Apelação e reexame necessários improvidos. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 369532 - 0002894-92.2016.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 01/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2018)

TRIBUNÁRIO-AGRAVO INTERNO-PARCELAMENTO-LIMITAÇÃO INFRALEGAL-VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. 1. O artigo 29, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2009, estabeleceu, ao valor dos débitos sujeitos ao parcelamento, restrição inexistente na Lei Federal nº 10.522/2002. 2. A lei não concedeu - expressa ou implicitamente - discricionariedade ao regulamento para estabelecer limite de valores que ela própria não estipulou. 3. Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 364722 - 0007226-09.2015.4.03.6112, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 14/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2017)

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. RESTRIÇÃO DE VALOR DA DÍVIDA PARA FINS DE ADESÃO AO PARCELAMENTO SIMPLIFICADO, VEICULADA NA PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB 15/09. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL NESSE SENTIDO. RECURSO PROVIDO, CONCEDENDO-SE A SEGURANÇA PLEITEADA. 1. O artigo 14-C da Lei nº 10.522/02 prevê a possibilidade de o contribuinte requerer parcelamento simplificado. A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 12/2013, alterando o artigo 29 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2009, limitou essa faculdade apenas aos contribuintes com débitos em montante igual ou inferior à R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais). Tal previsão, contudo, não encontra amparo na lei de regência, razão pela qual extrapola o poder regulamentador que é conferido à Administração Pública. 2. Nem se fale que o artigo 14-F da referida Lei nº 10.522/02 confere ao Fisco o poder de editar os atos necessários à execução dos parcelamentos nela previstos. Ora, essa é a própria definição de poder regulamentador, que, como visto, não confere ao administrador carta branca para criar limitação não prevista pelo legislador ordinário. Precedentes. 3. O art. 11, § 1º, da Lei 10.522/02 volta-se para a regulamentação do parcelamento de débitos inscritos em Dívida Ativa e da exigência de apresentação de garantia real ou fidejussória para sua concessão, tema específico sobre o qual não se enquadra a fixação de limite para a concessão de parcelamento simplificado - disciplinado pelo art. 14-C da referida Lei. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 367557 - 0012155-87.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/06/2017)

TRIBUNÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI 10.522/02. PARCELAMENTO SIMPLIFICADO. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 15/09. LIMITAÇÕES. INAPLICABILIDADE. OFENSA AO PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL. RECURSO IMPROVIDO. 1. No mandado de segurança, pretende a impetrante parcelar seus débitos nos moldes previstos na Lei nº 10.522/02, com a consequente suspensão da exigibilidade sob o fundamento de ser ilegal o limite de valor a ser parcelado estabelecido na Portaria Conjunta nº 15/2009. 2. Para a regularização da sua situação fiscal, requereu o parcelamento simplificado, instituído pela Lei nº 10.522/2002, de forma eletrônica no sítio da Receita Federal do Brasil, aduzindo que foi negado pela autoridade impetrada sob o fundamento de que o total de débitos supera o limite de R\$ 1.000.000,00 definido na Portaria Conjunta nº 15/09 para a concessão do parcelamento simplificado. 3. A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/09, que regulamentou os parcelamentos ordinário e simplificado, estabeleceu que a opção pela forma simplificada seria limitada a débitos no valor total de R\$ 1.000.000,00, nos termos do art. 29, na qual dispõe: "Art. 29. Poderá ser concedido, de ofício ou a pedido, parcelamento simplificado para o pagamento dos débitos cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais). (Redação dada pelo (a) Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 12, de 26 de novembro de 2013). 4. No caso, a Lei nº 10.522/02 dispõe sobre o parcelamento simplificado sem considerar qualquer limitação aos valores dos débitos a serem parcelados, não há como o ato regulamentador, no caso, a Portaria Conjunta da PGFN/RFB nº 15/2009, inovar a lei ordinária, sob pena de violação ao princípio da reserva legal em matéria tributária. 5. Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 575425 - 0001815-51.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 07/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/01/2017)

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016458-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: ARLETE ALBUQUERQUE DE OLIVEIRA
Advogados do(a) AGRAVANTE: EDMILSON GOMES PAGUNG - MS23515, BRUNO LUIZ DE SOUZA NABARRETE - MS15519
AGRAVADO: LUIZ PEREIRA DA COSTA
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
ESPOLIO: SUELEN SANTOS DA COSTA
Advogados do(a) AGRAVADO: LEONARDO SAAD COSTA - MS9717, RAFAEL MEDEIROS DUARTE - MS13038,
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Arlete Albuquerque de Oliveira em face de decisão que deferiu parcialmente o pedido de tutela antecipada, para determinar a suspensão de todo e qualquer ato relativo ao imóvel objeto da demanda, até posterior apreciação pelo juízo.

Aduz a agravante, em síntese, que: (i) todo o processo que consolidou a propriedade nas mãos do agente fiduciário ocorreu conforme a Lei nº 9.514/97, o que resta comprovado documentalmente, conforme certidão atualizada da matrícula imobiliária; (ii) o leilão extrajudicial também ocorreu conforme previsto na Lei nº 9.514/97, havendo então a quitação da dívida; (iii) foi vencedora no leilão realizado em 04/07/2018 e arrematou o imóvel objeto da lide pelo valor de R\$ 54.900,00; (iv) a ação proposta pelo agravado tem como frágil fundamento um documento de solicitação de quitação de cobertura do fundo garantidor, requerendo a quitação de 38% do valor das parcelas do financiamento, em razão do falecimento de sua esposa; (v) ainda que o fundo garantidor tenha quitado o débito do espólio (38%), a parte do agravado também deveria ser quitada (62%), todavia isso não ocorreu.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Suelen Santos da Costa e seu companheiro celebraram contrato de financiamento com a Caixa Econômica Federal (CEF), em 17/12/2012, no valor de R\$ 97.887,00, referente à compra de imóvel residencial urbano.

Como visto, o contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual haverá o vencimento antecipado da dívida e, decorrido o prazo para purgação da mora, a propriedade do imóvel será consolidada em nome da credora fiduciária.

A Cláusula Vigésima do contrato em questão prevê a cobertura pelo Fundo Garantidor da Habitação Popular – FGHAB, que assumirá o saldo devedor do financiamento imobiliário, em caso de morte e/ou invalidez permanente do devedor fiduciante.

De acordo com a Cláusula Vigésima Primeira do contrato, o Fundo Garantidor da Habitação Popular – FGHAB prevê cobertura parcial ou total do saldo devedor da operação de financiamento, em caso de morte do devedor fiduciante, qualquer que seja a causa.

Por fim, o Parágrafo Quinto da Cláusula acima mencionada, estabelece que “quando houver mais de um garantido para a mesma unidade residencial, inclusive marido e mulher, a garantia será proporcional à responsabilidade de cada um, expressa neste instrumento contratual”.

Observa-se do Item 2 do referido contrato que, na composição de renda para fins de cobertura do Fundo Garantidor da Habitação – FGHAB, coube à mutuária o percentual de 38,87%.

Em 22/02/2015, sobreveio o óbito da mutuária e foi solicitada a cobertura da garantia por MIP.

A CEF apresentou planilha de evolução de financiamento, demonstrando o inadimplemento das prestações, a partir de 03/2016.

Verifica-se, ainda, que, em razão de sinistro parcial ocorrido em 22/02/2015, foi realizada amortização do saldo devedor, no valor de R\$ 35.154,68, ocasião em que a dívida foi reduzida de R\$ 90.441,65 para R\$ 55.286,97.

Portanto, em um juízo de cognição sumária, os documentos apresentados demonstram que houve a cobertura parcial do saldo devedor, proporcional à responsabilidade da mutuária, conforme quadro de composição de renda constante no contrato celebrado entre as partes.

Remanescendo saldo devedor, as parcelas mensais continuaram a ser cobradas pela CEF, havendo o inadimplemento do contrato a partir de 03/02/16.

Além disso, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

Confira-se, a propósito:

PROCESSO CIVIL - SFH - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - LEI 9.514/97 - CONSTITUCIONALIDADE.

1 - O procedimento de execução extrajudicial estabelecido na Lei nº 9.514/97 harmoniza-se com o disposto no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal. A referida lei deu prevalência à satisfação do crédito, não conferindo à defesa do executado condição impeditiva da execução. Eventual lesão individual não fica excluída da apreciação do Poder Judiciário, vez que há previsão de uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel, desde que reprimida pelos meios processuais próprios.

2 - Apelação desprovida.

(TRF3, AC 00117882720114036104, Des. Fed. Mauricio Kato, Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/12/2015).

Observo que foi realizado o procedimento disciplinado no art. 26 da Lei nº 9.514/97 em face dos devedores fiduciários, sem que houvesse a purgação da mora, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária, em 03/01/2018.

Foi juntada aos autos notificação enviada aos mutuários, informando acerca das datas dos leilões extrajudiciais, quais sejam, 21/06/2018 e 04/07/2018, com aviso de recebimento demonstrando a entrega em 07/06/2018.

Dessa forma, verifico que a notificação foi realizada de acordo com o previsto no art. 27, §2º-A, da Lei nº 9.514/97, *verbis*:

§ 2º-A. Para os fins do disposto nos §§ 1º e 2º deste artigo, as datas, horários e locais dos leilões serão comunicados ao devedor mediante correspondência dirigida aos endereços constantes do contrato, inclusive ao endereço eletrônico.

Assim, *a priori*, não há ilegalidade na forma a ser utilizada para satisfação dos direitos da credora fiduciária, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97. Precedentes desta E. Corte: 1ª Turma, AI nº 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJF3 25/05/2009, p. 205; 2ª Turma, AI nº 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 15/07/2008, DJF3 31/07/2008.

No mesmo sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLEMENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, 3ª Turma, REsp 1155716/DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13/03/2012, DJe 22/03/2012 RB vol. 582 p. 48).

Ademais, verifica-se que o imóvel foi arrematado pela agravante, no leilão realizado em 04/07/2018 e, em 28/03/2019, foi enviada notificação extrajudicial solicitando a sua desocupação.

Arrematado o bem por terceiro de boa-fé, não pode este ser impedido de se imitar na posse do imóvel e de exercer seus direitos na qualidade de proprietário.

A respeito, o seguinte julgado deste E. Corte:

“APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE IMISSÃO NA POSSE. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL CONSUMADA. DL 70/66. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROCEDÊNCIA DA MEDIDA CAUTELAR E DA AÇÃO ORDINÁRIA POSTERIORES AO REGISTRO DA ARREMATACÃO. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO DAS AÇÕES COMO PEDIDO DE IMISSÃO DE POSSE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A simples existência de demanda cautelar e de revisão de contrato não impede a imissão de posse pelo arrematante.

2. É necessária a identidade de pedido e causa de pedir entre dois ou mais processos para haver a reunião dos feitos por conexão.

3. Após a arrematação do imóvel pela CEF, o contrato de financiamento vinculado ao SFH está extinto, sendo procedente o pedido de imissão na posse.

4. Apelação desprovida”.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1277677 - 0006266-23.2001.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, julgado em 23/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2017).

Por fim, de se observar que a decisão agravada também foi objeto de agravo de instrumento apresentado pela Caixa Econômica Federal (AI nº 5002870-10.2020.4.03.0000), no qual foi proferida decisão por este Relator, que, em um juízo de cognição sumária, considerou não haver irregularidades no processo de execução levado a efeito pela CEF e deferiu o pedido de efeito suspensivo.

Posto isso, defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo “a quo”.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005602-61.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: DANIELE DE PINHO FREITAS KNEUBE
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Daniele de Pinho Freitas Kneube em face de decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada consistente na reintegração às fileiras da Aeronáutica para tratamento médico hospitalar e percepção de soldo.

Aduz a agravante que: (i) de acordo com o disposto na Lei nº 6.880/80, em caso de incapacidade temporária, os militares temporários têm direito à preservação do cargo e fruição de assistência médica e hospitalar, usufruindo, até integral convalescença, da remuneração correspondente; (ii) há direito à agregação do militar temporário acometido por incapacidade não definitiva após um ano de tratamento; também há direito à assistência à saúde por tempo indeterminado, até sua convalescença, dada a temporariedade da incapacidade; (iii) após o período de 2 anos de agregação, garante-se a reforma, igualmente com a necessária assistência à saúde; (iv) o licenciamento do militar temporário só pode ser realizado após sua recuperação; (v) o atestado emitido em 14/02/2020 por sua médica psiquiatra informa o agravamento de quadro compatível com CID 10 F32.3, ou seja, não pode ser afastado do tratamento de saúde a que faz jus; (vi) os laudos médicos prescreveram 90 dias de afastamento cada, porém foram computados apenas 37 e 21 dias nas inspeções de saúde.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

No presente caso, a agravante foi incorporada à Força Aérea Brasileira em 28/10/2011 para prestar serviço militar temporário.

Verifica-se, do item 3.4.3. do aviso de convocação para a seleção de profissionais de nível superior para a área de saúde (enfermagem e nutrição) voluntários à prestação do serviço militar temporário, no ano de 2011, o seguinte:

“O tempo máximo de permanência na ativa dos Oficiais do QOCon será de oito anos, podendo ser estendido, em caráter excepcional, a nove anos, de acordo com a conveniência da Administração e desde que, em tempo de paz:

a) o período correspondente à prorrogação requerida não venha a ultrapassar a data de 31 de dezembro do ano em que o Oficial completar 45 de idade, data de sua desobrigação para com o Serviço Militar; e

b) o tempo total de efetivo serviço prestado pelo requerente, sob qualquer aspecto e em qualquer época, não venha a atingir dez anos, contínuos ou não, computados para esse efeito todos os tempos de efetivo serviço, inclusive os prestados às outras Forças”.

Em 28/09/2018, foi publicada prorrogação do tempo de serviço da agravante pelo período de 27/10/2018 a 25/10/2019.

Em 24/04/2019, sobreveio ordem para que a agravante fosse inspecionada pela Junta Regular de Saúde, para fins de exclusão do serviço ativo.

Em 10/05/2019, a agravante foi considerada apta em inspeção de saúde, com recomendação de fazer tratamento especializado.

Em 15/07/2019, foi proferido despacho indeferindo pedido de prorrogação de tempo de serviço, haja vista que o tempo máximo de permanência no serviço ativo dos militares do Quadro de Oficiais da Reserva de 2ª Classe Convocados é de 8 anos, computado todo o tempo de efetivo serviço prestado às Forças Armadas.

Em 27/09/2019, foi realizada inspeção de saúde para fins de controle médico de militares gestantes, na qual a agravante foi considerada apta com restrição para escalas de serviço, ordem unida, formaturas e testes físicos por 30 dias, a contar de 27/09/2019, devendo realizar tratamento especializado.

A agravante foi licenciada *ex officio* e excluída do serviço ativo da Aeronáutica, por conclusão de tempo de serviço, a partir de 25/10/2019, ficando suspensos os efeitos do licenciamento por até 180 dias após o parto, quando então a militar deveria ser desligada.

A autora juntou atestado médico, informando que ficou internada no período de 01/12/2019 a 02/12/2019, devendo ficar afastada do trabalho por 90 dias, em razão de ameaça de aborto (CID 10 O20.0).

Declaração médica informa que a agravante foi internada na noite de 01/12/2019 com quadro de sangramento vaginal, foi submetida a ultrassom e constatado o abortamento retido, estava com 15 semanas de gestação. Foi medicada e no dia seguinte houve o abortamento completo espontâneo, sem a necessidade de procedimentos invasivos. Após este episódio, outro ultrassom constatou total resolução, recebendo alta no mesmo dia. A paciente já se encontrava em acompanhamento psiquiátrico devido à gestação conturbada desde o início.

Relatório médico psiquiátrico, de 14/02/2020, informa que a agravante teve agravamento do quadro compatível com CID 10 F32.3 (epísódio depressivo grave com sintomas psicóticos), sendo necessária mudança de esquema terapêutico. Não possui condições laborativas, necessitando manter-se afastada do trabalho por mais 90 dias.

Por outro lado, examinada por Junta Regular de Saúde, em 31/01/2020, para fins de verificação de aptidão física e mental para o desempenho de atividades profissionais, a agravante foi considerada apta, devendo manter tratamento especializado por 180 dias (ID nº 28084541 da ação subjacente).

A União Federal juntou relatório médico do Comando da Aeronáutica (ID nº 28700644 da ação subjacente), informando que a agravante realizou uma consulta na especialista psiquiatria, em 01/2018, com impressão diagnóstica de CID 10 F41.0 (transtorno de pânico). Na ocasião, não foi instituída a necessidade de medicação regular e/ou necessidade de tratamento especializado contínuo. Desde então, não constam mais atendimentos ambulatoriais na clínica de psiquiatria.

Referido relatório menciona, ainda, que em quatro ocasiões, a partir de 05/2019, após passar por perícia periódica, a agravante referiu que estava realizando tratamento psiquiátrico em serviço externo ao Sistema de Saúde da Aeronáutica e foi encaminhada para avaliação especializada por psiquiatra da junta de saúde, o qual formulou as seguintes hipóteses diagnósticas: CID 10 Z03.2 (observação por suspeita de transtornos mentais e do comportamento) e F43.2 (transtornos de adaptação), sugerindo a necessidade de continuidade do tratamento ambulatorial.

No que diz respeito ao tempo de serviço público, o ato de convocação é expresso ao determinar que o tempo máximo de permanência na ativa seria de oito anos, podendo ser estendido, em caráter excepcional, a nove anos, de acordo com a conveniência da Administração.

Observe-se que eventual prorrogação do tempo de serviço por mais um ano seria medida de caráter excepcional e de total discricionariedade da Administração Pública.

Assim, ao completar 8 anos de serviço, em 25/10/2019, a agravante foi licenciada *ex officio*, ficando suspensos os efeitos do licenciamento até 180 dias após o parto, pois se encontrava gestante.

Entretanto, em razão do aborto espontâneo, a agravante foi submetida a nova inspeção de saúde, em 31/01/2020, sendo considerada apta e licenciada a partir de tal data.

Ressalte-se que o art. 1º, §5º, da Lei nº 13.109/05, que dispõe sobre a licença à gestante e à adotante, as medidas de proteção à maternidade para militares grávidas e a licença paternidade, no âmbito das Forças Armadas, prevê o seguinte:

"Art. 1º Será concedida licença à gestante, no âmbito das Forças Armadas, conforme o previsto no inciso XVII do art. 7º da Constituição Federal, para as militares, inclusive as temporárias, que ficarem grávidas durante a prestação do Serviço Militar.

§ 1º A licença será de 120 (cento e vinte) dias e terá início ex officio na data do parto ou durante o 9º (nono) mês de gestação, mediante requerimento da interessada, salvo em casos de antecipação por prescrição médica.

§ 2º A licença à gestante poderá ser prorrogada por 60 (sessenta) dias, nos termos de programa instituído pelo Poder Executivo federal.

§ 3º No caso de nascimento prematuro, a licença terá início a partir do parto.

§ 4º No caso de natimorto, decorridos 30 (trinta) dias do parto, a militar será submetida a inspeção de saúde e, se julgada apta, reassumirá o exercício de suas funções.

§ 5º No caso de aborto, atestado pela Junta de Inspeção de Saúde das Forças Armadas, a militar terá direito a 30 (trinta) dias de licença para tratamento de saúde própria".

Dessa forma, uma vez que o aborto ocorreu em 01/12/2019 e o licenciamento se deu em 31/01/2020, foi cumprido o prazo de 30 dias previsto em lei para tratamento de saúde.

No que diz respeito ao estado de saúde da agravante, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que o militar não pode ser licenciado quando for declarado incapaz, temporária ou definitivamente, para o ambiente das Forças Armadas.

Caso isso ocorra, ele faz jus à reintegração na condição de adido para receber tratamento médico-hospitalar, sem prejuízo das remunerações relativas ao período de afastamento. Nesse sentido, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO MÉDICO. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE. NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A DOENÇA E O SERVIÇO MILITAR. DESNECESSIDADE.

1. A jurisprudência pacífica desta Corte, entende que o militar temporário ou de carreira, em se tratando de debilidade física acometida, não pode ser licenciado, fazendo jus o servidor militar à reintegração aos quadros militares para tratamento médico-hospitalar, a fim de se recuperar da incapacidade temporária. Faz jus, ainda, à percepção de soldo e demais vantagens remuneratórias desde a data do indevido licenciamento. Precedentes: AgRg no Ag 1.340.068/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/2/2012; REsp 1.276.927/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/2/2012; AgRg no REsp 1.195.925/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 22/11/2010; AgRg no REsp 1.186.347/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 3/8/2010.

2. A concessão da reforma/reintegração ao militar, ainda que temporário, quando restar demonstrada a sua incapacidade para o serviço castrense, prescinde da demonstração do nexo de causalidade entre a moléstia sofrida e a prestação do serviço. Precedentes: AgRg no REsp 1.218.330/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 6/9/2011; REsp 1.230.849/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 13/9/2011; AgRg no REsp 1.217.800/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 16/3/2011.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGARESP 201200870220, Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 30/09/2013).

Muito embora a agravante tenha passado por situação notoriamente delicada, com o abortamento espontâneo ocorrido, foi considerada apta em inspeção de saúde realizada em 31/01/2020 para fins de verificação de aptidão física e mental para o desempenho de atividades profissionais.

Portanto, os documentos médicos particulares não são suficientes a infirmar as conclusões da inspeção de saúde, ato administrativo que goza de presunção de veracidade e legitimidade.

Dessa forma, não há elementos suficientes a comprovar que seu quadro de saúde cause incapacidade para o serviço militar. Trata-se, portanto, de hipótese a ser verificada mediante instrução probatória no transcurso normal do processo.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "à quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027090-09.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: EVEREST LOGÍSTICA INTEGRADA LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: DOUGLAS MATHEUS DE SOUZA - SP418512
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **EVEREST LOGÍSTICA INTEGRADA LTDA - EPP** contra decisão proferida nos autos da execução movida em seu desfavor pela **UNIÃO FEDERAL**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“EVEREST LOGÍSTICA INTEGRADA LTDA pleiteia a liberação dos valores bloqueados via SISBACEN, bem como a suspensão da execução fiscal, em razão da adesão ao parcelamento realizado. Sustenta que os valores merecem ser desbloqueados por se tratarem de capital de giro da empresa, de suma importância, utilizados para pagamento de seus funcionários (motoristas).

À fl. 130, a exequente confirmou o parcelamento, realizado em 09/09/2019, e requereu a suspensão do feito, bem como a manutenção do bloqueio, uma vez que aquele ocorreu somente após a constrição de valores.

DECIDO.

O pedido de desbloqueio formulado pela executada, sob o argumento de que os valores seriam indispensáveis ao exercício da atividade empresarial e utilizados para pagamento de seus funcionários, não encontra amparo legal, uma vez que os valores bloqueados não estão elencados dentre os impenhoráveis, condição que se restringe à conta-salário, benefícios previdenciários, poupança acima de quarenta salários mínimos e demais hipóteses descritas no art. 833 do Código de Processo Civil.

Conquanto a pessoa jurídica possua contratos a serem quitados, como o pagamento de salários e fornecedores, os valores em pecúnia, enquanto disponíveis em sua conta, são passíveis de constrição. O acolhimento de que os valores reservados a estes são impenhoráveis, ensejaria o entendimento de que a penhora eletrônica de ativos financeiros jamais seria possível em relação à pessoa jurídica, uma vez que esta sempre terá débitos a serem honrados.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ART. 543-C, 7º, II, CPC - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - ART. 655-A, CPC - LEI 11.382/2006 - POSSIBILIDADE - EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS - DESNECESSIDADE - RECURSO IMPROVIDO.1... 2. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.3... 4... 5... 6. O princípio da menor onerosidade da execução fiscal (art. 620, CPC) deve ser interpretada em conjunto com o interesse do credor (art. 612, CPC).7. Tendo em vista que o requerimento da penhora de ativos financeiros ocorreu na vigência da Lei nº 11.382/2006, bem como houve citação da executada, cabível a medida requerida, ainda que existentes outros bens passíveis de penhora.8. É cediço que a pessoa jurídica possui compromissos a serem honrados, entre eles o pagamento de salários, entretanto, o acolhimento de tal premissa levaria a conclusão - falsa, diga-se de passagem - de que a medida, qual seja, penhora eletrônica de ativos financeiros, nos termos do art. 655-A, CPC, não seria cabível em relação a empresa, tendo em vista a necessidade de pagamentos de fornecedores, etc. 9... 10. Reformada parcialmente a decisão contida no Acórdão de fls. 288/289, para negar provimento ao agravo de instrumento, em relação à liberação de ativos financeiros bloqueados pela penhora eletrônica, mantendo os demais termos do invocado Acórdão, em relação ao afastamento da alegação de prescrição. (TRF3, Terceira Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 336513/SP 0019932-71.2008.4.03.0000, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2013).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. IMPENHORABILIDADE. ALEGAÇÃO REJEITADA.1. Impenhorabilidade prevista no inciso IV do art. 833 do CPC que visa à proteção das verbas alimentares destinadas ao sustento da pessoa e sua família quando se encontram sob o domínio destas, não abrangendo os valores pertencentes à empresa que juramentamente seriam utilizados para pagamento de seus funcionários. Precedentes. 2. Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014036-44.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado em 20/06/2018, e -DJF3 Judicial 1 DATA: 26/06/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. POSSIBILIDADE. 1.... 2. É firme, no Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.184.765-PA), o entendimento no sentido de que, a partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais. 3...4. Afastado o argumento de que o desbloqueio da conta corrente seria imperioso, porque os valores ali existentes seriam destinados exclusivamente para pagamentos de funcionários. Na verdade, a situação dos autos não se enquadra no disposto no artigo 649, IV, Código de Processo Civil, vez que o valor bloqueado pertence à empresa executada e não aos seus funcionários. 5. Agravo não provido. (TRF3, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/07/2013).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA. CONTA DE EMPRESA. VALORES DESTINADOS AO PAGAMENTO DE SALÁRIOS. RECURSO NÃO PROVIDO.1. A impenhorabilidade deve ser inequivocamente comprovada pelo executado para afastar eventual constrição, não bastando, como no caso, a mera alegação de que o bloqueio dos valores incidiu sobre quantia impenhorável.2. A impenhorabilidade prevista no art. 833 do CPC é relativa ao salário do empregado e não aos valores que existem na conta da empresa.3. Agravo de instrumento não provido. (TRF 3ª Região, 1ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000255-86.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 16/05/2018, e -DJF3 Judicial 1 DATA: 21/05/2018)

Destarte, os valores bloqueados pertencem à pessoa jurídica, sendo, portanto, penhoráveis.

Ademais, no tocante à adesão ao parcelamento, verifico que tal foi efetivada em 06/09/2019 (fls. 131/134), ou seja, posteriormente à decretação da indisponibilidade de valores, efetivada em 05/09/2019 (fl. 112).

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais n's 1.756.406/PA, 1.703.535/PA e 1.629.270/MG, todos do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, como representativos de controvérsia (art. 1036, do Código de Processo Civil). Conforme voto do relator Ministro Mauro Campbell Marques "a tese que se propõe como representativa da controvérsia consiste na possibilidade de manutenção do bloqueio de valores efetivado por meio do Bacenjud em execução fiscal anteriormente à adesão do contribuinte a programa de parcelamento tributário".

A questão, objeto dos recursos, foi cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.012, na base de dados do STJ, in verbis:

Possibilidade de manutenção de penhora de valores via sistema BACENJUD no caso de parcelamento do crédito fiscal executado (art. 151, VI, do CTN).

Por força da v. decisão prolatada no Resp n 1.756.406, em 14 de maio de 2019, de lavra do Ministro Mauro Campbell Marques, foi determinada a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 28/5/2019).

Nesse sentido, proceda-se à transferência da quantia de R\$ 38.656,32 (trinta e oito mil, seiscentos e cinquenta e seis reais e trinta e dois centavos) para a conta à disposição deste juízo, visando à preservação do valor da moeda.

Após, em observância à v. decisão, DETERMINO a suspensão do trâmite do presente feito, nos limites do tema afetado para julgamento, devendo os autos aguardar em arquivo (sobrestados), onde permanecerão até o julgamento do Recurso Especial representativo de controvérsia ou impulso do exequente relativamente às questões que não se encontrem abarcadas pelo aludido recurso.

Observe a secretaria, com as anotações necessárias." (sem destaques no original)

Alega a parte agravante, em síntese, que o parcelamento é causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, VI, do CTN. Ainda que a adesão ao parcelamento tenha ocorrido após o bloqueio de valores via Bacenjud, é inegável que a formalização do acordo de pagamento parcelado do débito fiscal tem o condão de suspender a sua totalidade, até a finalização dos pagamentos ou eventual rescisão. Argumenta que a manutenção de bloqueio do numerário na vigência do parcelamento não é medida razoável, uma vez que o valor constricto pode ser utilizado para o pagamento da própria dívida, tanto diretamente quanto indiretamente, empregando-se tais verbas na manutenção das atividades empresariais exercidas. Pontua que o montante transferido foi elevado (R\$38.656,32), e sua indisponibilidade no curso de parcelamento penaliza excessivamente a agravante, que vem agindo de boa fé. Discorre sobre o princípio da menor onerosidade.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao recurso, determinando-se a liberação dos valores bloqueados via Bacenjud.

Decido.

Trata-se de pedido de desbloqueio de valores penhorados anteriormente à adesão, pela parte agravante, a programa de parcelamento tributário.

Há de se considerar que a jurisprudência é pacífica no sentido de que o parcelamento do débito tributário não é apto a desconstituir a garantia do Juízo, permanecendo o interesse da Fazenda em mantê-la.

Sobre o assunto, vale conferir:

“PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUTIVO FISCAL PARCELAMENTO – LEVANTAMENTO DE PENHORA ANTERIOR IMPOSSIBILIDADE. I – A concessão de parcelamento de dívida fiscal não enseja a liberação da penhora anteriormente efetivada, enquanto a totalidade das parcelas não for integralmente adimplidas. II – Precedentes jurisprudenciais. III – Agravo de instrumento improvido. Agravo interno prejudicado.” (TRF3. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO/SP 5023593-55.2017.4.03.0000. Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal Cotrim Guimarães. Data do Julgamento: 27/11/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 02/12/2019).

Não obstante, os REsp 1756406/PA, REsp 1703535/PA e REsp 1696270/MG foram selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, § 1º, do CPC/15, tendo por objeto a "Possibilidade de manutenção de penhora de valores via sistema BACENJUD no caso de parcelamento do crédito fiscal executado (art. 151, VI, do CTN)" (Tema 1012, STJ). Houve determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versam acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, conforme acórdão publicado no DJe de 28/5/2019.

A suspensão foi devidamente observada pela decisão agravada, que não autorizou o levantamento do valor bloqueado, mas tão somente sua transferência para conta judicial até solução da controvérsia.

Não há reparos, portanto, à decisão agravada.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se ao d. Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5009860-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: EVEREST LOGÍSTICA INTEGRADA LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA MOREIRA PERES - SP289619-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **EVEREST LOGÍSTICA INTEGRADA LTDA - EPP** contra decisão proferida nos autos da execução que lhe é movida pela **UNIÃO FEDERAL**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“EVEREST LOGÍSTICA INTEGRADA LTDA apresentou exceção de pré-executividade às fls. 55/61 em face da FAZENDA NACIONAL, pleiteando a aplicação do artigo 20 da Portaria n 396/2016 PGFN, bem como a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. Aduz que a presente ação carece dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo em razão da nulidade das Certidões de Dívida Ativa pela inobservância dos requisitos do art. 202 e 203 do CTN. Requer, alternativamente, a substituição das CDAs, atendendo aos requisitos legais.

A excepta manifestou-se à fls. 88/89, rebatendo os argumentos expendidos.

É o que basta ao relatório.

FUNDAMENTO E DECIDO.

DA NULIDADE DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA

As nulidades arguidas pela excipiente não merecem prosperar: A certeza, liquidez da CDA e sua exequibilidade, advêm da inscrição, ato final da apuração administrativa de legalidade do crédito e que o submete a exigentes requisitos instituídos no artigo 202 do Código Tributário Nacional, tudo na melhor forma do direito, preenchido pelas certidões de dívida ativa que embasam a execução fiscal. Regularmente inscrita, a dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez, nos termos do art. 204, do CTN e o art. 3o, da Lei n° 6.830/80.

Com efeito, do exame dos autos da Execução Fiscal observa-se que houve cumprimento de todos os requisitos para a inscrição e cobrança da dívida. A origem, natureza da dívida e seu fundamento legal, bem como a multa de 20%, encontram-se discriminados, bem como o período cobrado. Há discriminação do débito e dos acréscimos aplicados, bem como seus termos iniciais. Toda legislação referente à forma de cálculo de juros, correção monetária e encargo de 20% (DL 1025/69), também constam das Certidões de Dívida Ativa. Ademais, verifico que não foram produzidas provas para elidir a presunção de certeza e liquidez da dívida. Com efeito, a excipiente, nos termos do art. 373, do Código de Processo Civil, incumbe o ônus de provar suas assertivas. Nesse sentido trago à colação a jurisprudência abaixo transcrita:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO - CDA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INSTITUTOS DE NATUREZA JURÍDICA DIVERSA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ENCARGO DO DL 1.025/69.1. Não tendo a embargante oferecido nenhum elemento de convicção a fim de deixar clara a imprescindibilidade da prova pericial ou testemunhal para o julgamento dos embargos, a sua dispensa não importa em cerceamento de defesa. 2. A inicial da execução fiscal deve estar instruída com a Certidão da Dívida Ativa, documento suficiente para comprovar o título executivo fiscal.3. A Certidão da Dívida Ativa, formalmente em ordem, constitui título executivo extrajudicial revestido de presunção "iuris tantum" de liquidez e certeza.4. Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, não são hábeis a ilidir a presunção relativa de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa ou de inverter o ônus da prova. (...)10. Agravo legal improvido. (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO, APELAÇÃO CÍVEL – 409256, Processo: 98030148095 SEXTA TURMA, Documento: TRF300141527, DJU DATA:18/02/2008 PÁGINA: 598, Rel Des. Fed. MAIRAN MAIA)

Diante do todo exposto, não há dúvida de que houve cumprimento de todos os requisitos para a inscrição e cobrança da dívida, não havendo que se falar em substituição das CDAs.

Por todo o exposto, REJEITO a exceção de pré-executividade.

Comprove a executada, documentalmente, sua condição de hipossuficiência, para apreciação do pedido de Justiça Gratuita, conforme entendimento consolidado na Súmula 481 do STJ, in verbis: "Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".

Intime-se o exequente para que se manifeste quando ao pedido do excipiente de aplicação do artigo 20 da Portaria PGFN n° 396/2016, requerendo o que de direito."

Alega a agravante, em síntese, que a comprovação do débito apresentada pela parte agravada é totalmente descabida e equivocada, não refletindo a realidade. Sustenta que o título é inexigível e ilíquido, sendo nulas as CDAs que embasam a execução. O montante da obrigação, enfim, é incerto.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

A exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor, no âmbito do processo de execução, que independe de qualquer garantia do Juízo. É admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial.

Para a utilização dessa via processual, é necessário que o direito do devedor seja aferível de plano. Ou seja, tratando-se de matéria que necessita de dilação probatória, não é cabível a exceção de pré-executividade. Nesse caso, deverá o executado valer-se de embargos à execução, que, por sua vez, exigem prévia segurança do Juízo, por meio da da penhora ou do depósito do valor discutido.

Doutrina e a Jurisprudência têm admitido, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, além das causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que, como dito, tenham sido comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

A matéria é objeto de Súmula do E. Superior Tribunal de Justiça:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória" (Súmula 393/STJ).

Observe-se, por oportuno, que eventual necessidade de manifestação da parte exequente, imprescindível em determinados casos, não inviabiliza o manejo da exceção de pré-executividade. Mas a eventual necessidade de contraprova, que implique emrécipia da parte excipiente esse incidente.

Nos termos do art. 204, do CTN, a dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Trata-se de presunção relativa, que pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite.

Na hipótese dos autos, contudo, a presunção de certeza e liquidez das certidões da dívida ativa que embasam a execução fiscal originária não restou ilidida.

As alegações acerca da inexigibilidade e iliquidez do título em execução foram formuladas de maneira genérica e imprecisa.

A matéria alegada pela agravante demanda, enfim, regular dilação probatória. Não é a exceção de pré-executividade a via correta para amparar sua pretensão.

Assim, neste momento processual e na via da exceção de pré-executividade, não há fundamento para o acolhimento do pedido da agravante.

Sobre o assunto:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. 1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo. 2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída. 3. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. 4. Na hipótese dos autos, a presunção de certeza e liquidez da certidão da dívida ativa que embasa a execução fiscal originária não restou ilidida, uma vez que não está evidenciado o correto pagamento do débito, posto que tal alegação foi refutada pela Receita Federal ao analisar o Pedido de Revisão de Débitos, que concluiu pela manutenção da inscrição, indicando ainda o procedimento para a eventual correção da cobrança. 5. O próprio contribuinte reconhece que houve preenchimento incorreto do código da receita relativo ao tributo, o que, por certo, impede o reconhecimento do pagamento pelo sistema eletrônico daquele órgão. 6. Cumpre observar que a exceção de pré-executividade não admite dilação probatória, sendo que a questão atinente ao pagamento do crédito tributário em questão, constituído por declaração do contribuinte, claramente demanda dilação probatória, somente possível em sede de embargos à execução que possuem cognição ampla. 7. Assim, ao menos nesta sede e neste momento processual não há como determinar a extinção ou mesmo a suspensão da execução fiscal, como requerido. 8. Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 588313 - 0017346-80.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 16/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/03/2017)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SUPOSTO PAGAMENTO. ALEGAÇÃO QUE É IMPUGNADA PELA EXEQUENTE. INVIABILIDADE, IN CASU, ANTE A ÓBVIA NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A exceção de pré-executividade, criação jurisprudencial, é providência processual de natureza restritíssima, viável apenas diante de situação jurídica clara e demonstrável de plano. 2. É notório que a parte desprezou o espaço restrito em que é possível abrir-se discussão contra o processo executivo fora do âmbito dos embargos do executado, abusando do direito de litigar, pois indicou matéria que não poderia ser tratada nos limites singelos que a exceção é conivável (suposto pagamento, alegação que é impugnada pela exequente), ou seja, desbordou dos limites em que os defeitos do título executivo são visíveis ictu oculi. 3. Agravo de instrumento não provido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004611-56.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 26/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 01/08/2018)

Ante o exposto, indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 13 de março de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por NASSER FARES e JAMEL FARES contra decisão proferida nos autos da execução movida pela UNIÃO FEDERAL contra COMERCIAL RANGEL BRAS LTDA - ME.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

"Trata-se de execução fiscal ajuizada pela Fazenda Nacional em face de Comercial Rangel Brás Ltda., com inclusão posterior de NASSER FARES, JAMEL FARES e PAJE FARES.

Os coexecutados NASSER FARES e JAMEL FARES apresentam exceção de pré-executividade com pedido de tutela de evidência, requerendo a exclusão do pólo passivo da presente execução fiscal (181/211).

Em resposta, a exequente, ora exepeta, reconhece a ilegitimidade passiva de PAJE FARES, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei n. 8.620/93, que estabeleceu forma de responsabilização mais ampla quanto a débitos pertinentes à seguridade social, foi considerado inconstitucional, em decisão plenária e unânime do colendo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR). Requer ainda a manutenção dos coexecutados NASSER FARES e JAMEL FARES e a inclusão de ADIEL FARES, COMERCIAL DE MOVEIS JORDANÉSIA LTDA. e de LP ADMINISTRADORA DE BENS LTDA., sob o fundamento de sucessão por formação de grupo econômico.

Passo a decidir:

Preliminarmente, registre-se não ser o caso de aplicar-se o denominado "incidente de desconsideração da personalidade jurídica", tratado nos artigos 133 a 137 do Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015). Isso porque, por decisão monocrática no bojo do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) - cujo paradigma é o processo nº 0017610-97.2016.4.03.0000 -, o Ilustre Relator Desembargador Baptista Pereira determinou que todos os pedidos de redirecionamento devem ser analisados no bojo da própria execução fiscal, sem instauração do incidente previsto nos artigos 133 a 137 do CPC.

Não se desconhece, contudo, recentes decisões de turmas do STJ sobre o assunto:

REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA.IV - A previsão constante no art. 134, caput, do CPC/2015, sobre o cabimento do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, na execução fundada em título executivo extrajudicial, não implica a incidência do incidente na execução fiscal regida pela Lei n. 6.830/1980, verificando-se verdadeira incompatibilidade entre o regime geral do Código de Processo Civil e a Lei de Execuções, que diversamente da Lei geral, não comporta a apresentação de defesa sem prévia garantia do juízo, nem a automática suspensão do processo, conforme a previsão do art. 134, 3º, do CPC/2015. Na execução fiscal "a aplicação do CPC é subsidiária, ou seja, fica reservada para as situações em que as referidas leis são silentes e no que com elas compatível" (REsp n. 1.431.155/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 27/5/2014).V - Evidenciadas as situações previstas nos arts. 124, 133 e 135, todos do CTN, não se apresenta impositiva a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, podendo o julgador determinar diretamente o redirecionamento da execução fiscal para responsabilizar a sociedade na sucessão empresarial. Seria contraditório afastar a instauração do incidente para atingir os sócios-administradores (art. 135, III, do CTN), mas exigi-la para mirar pessoas jurídicas que constituem grupos econômicos para blindar o patrimônio em comum, sendo que nas duas hipóteses há responsabilidade por atuação irregular, em descumprimento das obrigações tributárias, não havendo que se falar em desconsideração da personalidade jurídica, mas sim de imputação de responsabilidade tributária pessoal e direta pelo ilícito.(...)(REsp 1786311/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/05/2019, DJe 14/05/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO A PESSOA JURÍDICA. GRUPO ECONÔMICO "DE FATO". INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. CASO CONCRETO. NECESSIDADE. (...)3. O redirecionamento de execução fiscal a pessoa jurídica que integra o mesmo grupo econômico da sociedade empresária originalmente executada, mas que não foi identificada no ato de lançamento (nome na CDA) ou que não se enquadra nas hipóteses dos arts. 134 e 135 do CTN, depende da comprovação do abuso de personalidade, caracterizado pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial, tal como consta do art. 50 do Código Civil, daí porque, nesse caso, é necessária a instauração do incidente de desconsideração da personalidade da pessoa jurídica devedora.(...)(REsp 1775269/PR, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 01/03/2019)

Entretanto, pelo fato de tais precedentes não serem obrigatórios, aliada à determinação do Ilustre Relator no IRDR pendente de julgamento na 3ª Região, há que se aplicar o que foi determinado na segunda.

Portanto, passo então à análise do pedido de inclusão no bojo da presente execução.

A definição do sujeito passivo da relação tributária é matéria constitucionalmente atribuída à lei complementar nos termos do art. 146, III, a, da Constituição Federal de 1988, devendo, pois, ser aplicado o Código Tributário Nacional para toda e qualquer espécie tributária.

Havendo sucessão empresarial, há responsabilidade da sucessora pelos débitos da empresa originalmente executada, seja nos termos do artigo 132, "caput" ou do art. 133, caput, ambos do CTN, que assim rezam:

"Art. 132. A pessoa jurídica de direito privado que resultar de fusão, transformação ou incorporação de outra ou em outra é responsável pelos tributos devidos até à data do ato pelas pessoas jurídicas de direito privado fusionadas, transformadas ou incorporadas."

"Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato."I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;"II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão."

A interpretação do artigo segundo o egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região consolidou-se no seguinte sentido:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE. PRESCRIÇÃO. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que é solidária a responsabilidade por sucessão tributária, prevista no artigo 132 do CTN, respondendo a empresa que adquire o patrimônio pelos débitos fiscais anteriores da alienante, seja nas hipóteses de cisão, fusão, transformação ou incorporação, não se aplicando o disposto no parágrafo único do artigo 233 da Lei 6.404/76 às obrigações de natureza tributária, acerca das convenções particulares. 2. Caso em que conforme defendido pelo PFN, a empresa originalmente executada INBRAC COMPONENTES S/A - NIRE 35300131312 (CNPJ nº 66.007.832/0001-48) realizou cisão parcial, transferindo parte de seu patrimônio para IMBRAC COMPONENTES S/A - NIRE 35300139313 (CNPJ nº 00.109.216/0001-90). Depois, essa última empresa foi incorporada pela embargante INBRAC S/A CONDUTORES ELÉTRICOS - NIRE 35300025067 (CNPJ nº 61.081.972/0001-42). 3. Assim, houve sucessão empresarial, sendo a embargante responsável pelos débitos da empresa originalmente executada, nos termos do artigo 132 do CTN. 4. Consolidada a jurisprudência no sentido de que o prazo de cobrança do crédito tributário é de 5 anos a partir da constituição definitiva, nos termos do caput do artigo 174 do CTN, sujeita à interrupção de acordo com as causas enunciadas no parágrafo único do mesmo dispositivo. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, deve ser contada a prescrição a partir da data da entrega da DCTF, ou do vencimento do tributo, o que for posterior. 5. Caso em que não restou demonstrada a data da entrega da DCTF, mas consta dos autos a prova de que os vencimentos dos tributos ocorreram em 24/02/1993 e 22/03/1993, tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC 118/2005, em 15/01/1998, dentro, portanto, do prazo quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição. 6. A certidão de dívida ativa contém todos os requisitos formais exigidos pela legislação, estando apta a fornecer as informações necessárias à defesa do executado que, concretamente, foi exercida com ampla discussão da matéria versada na execução. 7. A aplicação da UFIR, como indexador fiscal, não ofende qualquer preceito constitucional; precedentes do STF, STJ e desta Corte. 8. Caso em que a aplicação da TR não restou comprovada, antes pelo contrário, uma vez que o crédito tributário, objeto da execução proposta, refere-se a período posterior à vigência das Leis nº 8.177/91 e 8.218/91, incidindo, a título do encargo respectivo, a legislação posteriormente editada. 9. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da plena validade da Taxa SELIC, como encargo moratório fiscal, rejeitadas as impugnações deduzidas, pelo foco tanto constitucional como legal, inclusive a de retroatividade. 10. No crédito tributário executado, é devida a inclusão do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, que não padece de qualquer inconstitucionalidade, para o custeio da cobrança da dívida ativa da União, que substitui, nos embargos do devedor, a condenação em verba honorária (Súmula 168/TFR). 11. Apelação desprovida." (AC 00185155920114036182, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2016.FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ressalte-se que a presunção de responsabilidade tributária não é admitida pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, sendo necessário que se comprovem, ainda que por indícios, a ocorrência da sucessão empresarial. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. ART. 133 DO CTN. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.1. A imputação de responsabilidade tributária por sucessão de empresas está atrelada à averiguação concreta dos elementos constantes do art. 133 do CTN, não bastando meros indícios da sua existência.2. Determinar a existência da sucessão, na forma do art. 133 do CTN, dependeria de nova análise dos aspectos fáticos e probatórios da demanda, o que é inviável pela via do especial, a teor da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".3. Recurso especial improvido.(REsp 600.106/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2005, DJ 07/11/2005, p. 197)

A sucessão empresarial pode ocorrer de maneira formal ou de maneira informal. Neste último caso, necessário se faz um (a) trabalho investigativo prévio por parte do Exequente para que se comprovem (b) indícios de que, apesar da extinção da empresa originária, a atividade foi continuada aproveitando-se do (c) estabelecimento empresarial (fundó de comércio), ponto comercial, clientela etc.

São considerados indícios de sucessão irregular, entre outros:

- a) Mesmo endereço de sucessora e sucedida;
- b) Nome de fantasia idêntico ou parecido entre sucessora e sucedida;
- c) Mesmo quadro de sócios ou pelo menos a presença de alguns deles na sucessora e sucedida;
- d) Coincidência de atividades econômicas;
- e) Formação em grupo econômico.

No caso dos autos, verifica-se que o "Grupo Marabraz" atuava inicialmente por meio de várias sociedades empresárias, compondo unidades autônomas, com estabelecimento próprio, mas dirigidas pelas mesmas pessoas, atuando no mesmo ramo de atividade - comércio atacadista ou varejista de móveis - e utilizando da mesma marca e nome do ponto "Marabraz".

No caso, conforme extrato da Jucesp, na COMERCIAL RANGEL BRAS LTDA., constituída em 28/01/1997, consta como sócios administradores NASSER FARES e JAMEL FARES e no caso da COMERCIAL DE MOVEIS JORDANESIA - SOCIEDADE LIMITADA, constituída em 12/01/2015, constam NASSER FARES, JAMEL FARES e ADIEL FARES.

Por sua vez, a S. V. C. JARAGUA COMERCIAL LTDA., constituída em 12/02/1999, também tem como sócios administradores NASSER FARES, JAMEL FARES e ADIEL FARES e, segundo consta, conglobou todas as sociedades empresárias por meio de incorporação patrimonial.

Em 14/01/2004, foi constituída mais uma sociedade empresária, a COMERCIAL MOVEIS DAS NACOES - SOCIEDADE LIMITADA, em que constam como sócios NASSER FARES e JAMEL FARES.

Já em 12/04/2004, foi constituída a sociedade empresária LP ADMINISTRADORA DE BENS LTDA, em que consta como sócios gerentes ABDUL HADI FARES, KARINE FARES, NADER FARES, NAJLA FARES GHAZZAOU, RAQUEL FARES ABBAS e SUMAYA FARES. Consta ainda do registro da Jucesp que JAMEL FARES se retirou da sociedade em 2011, transferindo suas cotas para os filhos ABDUL HADI FARES, KARINE FARES e SUMAYA FARES. Por sua vez, NASSER FARES transferiu suas cotas para sua filha NAJLA FARES GHAZZAOU. Por fim, ADIEL FARES transferiu suas cotas para seus filhos NADER FARES e RAQUEL FARES ABBAS. Todos esses dados revelam a utilização de interpostas pessoas - no caso os próprios familiares - para simular apenas formalmente a retirada de NASSER FARES, JAMEL FARES e ADIEL FARES dos negócios do grupo Marabraz.

Não consta no registro das sociedades qualquer registro de dissolução regular.

Essas reestruturações empresárias, sem as devidas dissoluções, denotam que as sociedades posteriores foram sendo formadas com o patrimônio das demais sociedades componentes do grupo Marabraz.

Esse quadro, por si só, já revela uma fraude e uma forma de confusão patrimonial. Diante de uma empreitada malsucedida, uma sociedade empresária precisa entrar em processo de dissolução, para liquidar o ativo e pagar o passivo, com a chamada dos credores para pagamento. Obviamente que na maioria dos casos, o ativo não é suficiente, mas não havendo fraude, o Direito, não apenas o brasileiro, permite o insucesso empresarial, mesmo com prejuízo aos credores, desde que feito dentro das regras do ordenamento, sendo esse o preço do "risco do negócio", sendo o atendimento da Lei de Falências o procedimento necessário para cancelar a quebra.

Sobre o assunto Fábio Ulhoa :

"É, lamentavelmente, mais comum do que seria de se desejar a dissolução de fato da sociedade empresária. Os sócios, em vez de observarem o procedimento extintivo previsto em lei, limitam-se a vender precipitadamente o acervo, a encerrar as atividades e se dispersarem. Comportamento de todo irregular, que o meio empresarial conhece, amargamente, por golpe na graça. Tal comportamento é causa de decretação da falência da sociedade (LF, art. 94, III, f). Mas, além disso, os sócios respondem pelos prejuízos decorrentes desse comportamento irregular. Com efeito, o procedimento extintivo da sociedade empresária é prescrito pelo direito no resguardo dos interesses não apenas dos sócios, como também dos credores da sociedade. Se aqueles deixam de observar as normas disciplinadoras do procedimento extintivo, responderão pela liquidação irregular, de forma pessoal e, conseqüentemente, ilimitada."

O caso dos autos, por outro lado, revela que não apenas não houve a dissolução regular, mas a reversão do patrimônio das sociedades empresárias originais para outras que foram, com o tempo, sucessivamente criadas, dando apenas um simulacro - muito malfeito aliás - de licitude, mas a própria lei já rechaça tal atitude, posto que é possível concluir que não havendo dissolução regular, a constituição de novas sociedades com os mesmos sócios e no mesmo ramo configura fraude à lei.

Portanto, da análise dos autos, verifica-se que as sociedades em questão possuem íntima ligação evidenciada através de entrelaçamento societário, com utilização de interpostas pessoas (parentes), havendo ainda confusão patrimonial através de sucessivas criações de empresas, tudo a caracterizar gestão comum e formação de grupo econômico entre elas para os fins de responsabilidade tributária, estando, pois, solidariamente obrigadas pela obrigação tributária ora em cobro.

Em caso análogo ao do presente, o E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região já se manifestou:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA ALOCADA PARA OUTRAS EXECUÇÕES CONTRA EMPRESAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. LEI Nº 6.830/80, ARTIGO 28. CABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.I - A decisão ora agravada tão somente deferiu a alocação das penhoras realizadas nos autos da execução originária para garantia dos débitos das execuções fiscais movidas em face das empresas reconhecidas como integrantes do mesmo grupo econômico e cuja reunião, nos termos do artigo 28 da Lei nº 6.830/80, já havia sido determinada nos autos, sendo que a questão pertinente à descondição da personalidade jurídica das inúmeras empresas que atuam sob a denominação genérica "Lojas Marabraz", o que justificou o reconhecimento de grupo econômico para fins de responsabilidade tributária única quanto a todas as execuções, bem como a questão referente ao bloqueio de ativos financeiros em nome de quaisquer delas para garantia das execuções fiscais nos termos do art. 185-A do Código Tributário Nacional foram objeto de decisões anteriormente proferidas nos mesmos autos, que restaram sem impugnação por recurso oportuno, restando, então preclusas, por isso não devendo estas questões serem objeto de julgamento neste agravo.II - A questão da alocação dos recursos penhorados para garantia das demais execuções (com base no artigo 28 da Lei nº 6.830/80), todavia, não foi impugnada objetiva e concretamente com fundamentos jurídicos válidos, pois, como visto, os fundamentos invocados neste agravo são impertinentes, por se referirem àquelas decisões já preclusas nos autos.III - Uma vez reconhecida a necessidade de reunião das execuções por se tratar de uma mesma devedora, nos termos do artigo 28 da Lei nº 6.830/80, nada impede que a penhora feita em uma delas sirva para garantia das demais, e vice versa, mas, bem ao contrário, esta (unidade da garantia) é o fundamento da própria reunião dos feitos, o que deve prevalecer mesmo em casos em que não seja conveniente a reunião processual por estarem os feitos em fases processuais diversas, casos em que basta que se proceda a penhora no rosto dos autos a fim de regularizar a garantia das execuções que tramitam em separado.IV - Agravo de instrumento desprovido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 272151 - 0069290-73.2006.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, julgado em 02/02/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/02/2010 PÁGINA: 162)

Aliás, em análise ao extrato da Jucesp, há registro de inúmeras decretações de indisponibilidade em relação ao Grupo Marabraz, sendo que todos esses indícios em conjunto apontam de forma concreta e uniforme para a continuidade da atividade econômica apta a ensejar aplicação do art. 133 do Código Tributário Nacional, transcrito acima.

Com relação à inclusão dos sócios, percebe-se que houve infração à lei decorrente de dissolução irregular, o que configura infração à lei nos termos do art. 135 do CTN. No caso, os sócios gerentes não pediram a falência, mas remanejaram patrimônio de sociedades empresárias para outras, o que configura causa de decretação de falência nos termos da Lei de Falências, art. 94, III, f.

Consideradas estas premissas, bem como a situação fática evidenciada nos autos, REJEITO a exceção de pré-executividade e ACOLHO a pretensão apresentada no sentido da inclusão de ADIEL FARES, CPF 032.514.298-09, COMERCIAL DE MOVEIS JORDANESIA - SOCIEDADE LIMITADA, CNPJ 21.660.838/0001-81 e LP ADMINISTRADORA DE BENS LTDA., CNPJ 06.193.516/0001-86 considerando que está configurada a sucessão empresarial e confusão patrimonial.

Excluo do feito PAJE FARES.

Remetam-se estes autos à Sudi para inclusão no polo passivo de ADIEL FARES, COMERCIAL DE MOVEIS JORDANESIA - SOCIEDADE LIMITADA e LP ADMINISTRADORA DE BENS LTDA, no registro da atuação e exclusão de PAJE FARES. Após o cumprimento pela Sudi, expeça-se o necessário para citação, fixando-se prazo de 5 (cinco) dias para pagamento ou oferecimento de garantia para esta execução.

Nesta oportunidade, determina-se também que se formalize ordem para que se faça livre penhora, se não houver voluntário pagamento ou prestação de garantia, ainda consignando determinação para que, completada a penhora, se intime a parte de que terá prazo de 30 (trinta) dias para oposição de embargos.

O pedido de constatação e reavaliação bem como o de nomeação de depositário será feito após o prazo a apresentação de defesa ou da certidão de decurso de prazo.

Após, venham-me os autos conclusos. ”

Alegam os agravantes, preliminarmente, a nulidade da decisão agravada, por **falta de fundamentação**, eis que a decisão deixou de apreciar questão de ordem trazida pelos agravantes e de enfrentar os fundamentos jurídicos, temas repetitivos, súmulas e precedentes judiciais a respeito da matéria, bem como por tratar-se de “**decisão surpresa**”, que utilizou matéria estranha aos autos, fundamentos sobre os quais não foi observado o devido processo legal (ampla defesa e contraditório). No mérito sustentam, em síntese, que foram indevidamente incluídos como responsáveis pelo passivo previdenciário da empresa executada. Seguros da impossibilidade jurídica de responder pelo passivo da pessoa jurídica, suscitaram Questão de Ordem a respeito de diversos Temas Repetitivos que fundamentam seu pleito exclusão da execução fiscal: 1) **impossibilidade de determinar a solidariedade tributária dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada em relação aos débitos para com a seguridade social** (RE 562.276/PR, tema 13, Temas Repetitivos nºs 97 e 334 do STJ (RESP 1.101.728/SP) e Súmula 430 do STJ; 2) **impossibilidade de transferência de multas punitivas para terceiros solidarizados**, sob pena de violação ao inciso XLV do artigo 5º da CF e Parágrafo único do artigo 134 c/c artigo 207 do CTN. Afirmam que a decisão agravada incidiu em diversos equívocos e deixou de apreciar e respeitar a autoridade de temas repetitivos e de repercussão geral, ferindo o mandamento do inciso III do artigo 927 do Código de Processo Civil.

Pugnaram pela concessão de tutela de urgência/evidência, para o fim específico de suspender a exigibilidade da dívida executada em face dos agravantes.

DECIDO.

Inicialmente, rejeito a preliminar referente à suposta ausência de fundamentação da decisão. Afinal, a decisão agravada foi proferida com base em fundamento consistente, enfrentando o cerne da questão trazida à discussão: a responsabilidade dos agravantes pelo débito em execução.

Registre-se que o magistrado não se encontra obrigado a responder, exaustivamente, a todas as alegações das partes, nem tampouco a ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos. Basta que a fundamentação seja suficiente, atendendo-se aos pedidos e causa de pedir pertinentes. Decisão completa não é o mesmo que decisão exauriente, dado que o Magistrado há de enfrentar as questões propostas pelas partes, mas não submeter-se a forma retórica como são dispostas por elas.

No caso dos autos, embora a decisão não faça referência à jurisprudência tratada como questão de ordem no pedido dos agravantes, enfrentou adequadamente o pedido de afastamento destes do polo passivo, concluindo pela sua manutenção como parte executada.

Frise-se: ainda que algum dos fundamentos alegados pela parte agravante pudesse, em tese, servir de suporte a eventual decisão pela exclusão do polo passivo, prevaleceria a bem fundamentada conclusão final do MM. Juízo a quo acerca da existência de conduta que levou à dissolução irregular da pessoa jurídica executada, por parte dos agravantes – questão que, na realidade, diz respeito ao mérito.

Não há, assim, que se falar em hipótese de nulidade.

Rejeito também a preliminar referente à existência de decisão surpresa, eis que os fundamentos da decisão agravada – a dissolução irregular da pessoa jurídica executada e a confusão patrimonial envolvendo outras sociedades componentes do grupo econômico Marabraz – já havia sido mencionada nos autos, sendo de conhecimento dos agravantes. Verifique-se, por exemplo, fls. 104, 110 e 321 da versão em PDF dos autos do presente agravo de instrumento. Em especial, Ntm 97956676 - Pág. 258. Não há, assim, que se falar em ofensa ao art. 10, do CPC.

No mérito, os argumentos dos agravantes não comportam acolhimento.

Os agravantes, cujos nomes constam da CDA que embasou a execução de origem, constam como sócios administradores da pessoa jurídica executada, a 1) COMERCIAL RANGEL BRAS LTDA, e também como sócios da 2) S. V.C. JARAGUA COMERCIAL LTDA., ao lado de Adial Fares. De acordo com informações constantes na decisão agravada, a S.V.C. incorporou as sociedades empresárias.

Posteriormente, foram constituídas: 3) COMERCIAL MOVEIS DAS NACOES - SOCIEDADE LIMITADA, em que constam como sócios os agravantes, 4) LP ADMINISTRADORA DE BENS LTDA, em que consta como sócios gerentes a) ABDUL HADI FARES, KARINE FARES, NADER FARES, NAJLA FARES GHAZZAOUI, RAQUEL FARES ABBAS e SUMAYA FARES. Todos os sócios são ou filhos de um dos agravantes ou de Adiel Fares, que em diferentes momentos lhes transferiram cotas.

Portanto, há elementos indicando o uso de interpostas pessoas (os próprios familiares) para simular apenas formalmente a retirada de NASSER FARES, JAMEL FARES e ADIEL FARES dos negócios do grupo Marabraz, e formação sucessiva de sociedades com utilização das demais sociedades componentes do grupo Marabraz.

No âmbito da estreita cognição deste recurso, há elementos apontando para fraude e confusão patrimonial, de tal modo que não vejo amparo para acolher o pedido de exclusão do polo passivo.

Cumprе ressaltar, por fim, que a presunção de legitimidade da CDA impõe aos agravantes o ônus de comprovar a existência de inexigibilidade ou nulidade no título executivo, o que, por demandar dilação probatória, deverá ocorrer por meio de embargos à execução.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES. 1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória. 2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução. 3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. (REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e INDEFIRO o pedido de concessão de tutela de urgência.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005790-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: JACKSON KLEBER PINTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL DE MORAIS SANTOS - SP346784

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, MULTIPLICA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Jackson Kleber Pinto em face de decisão que indeferiu o pedido de justiça gratuita formulado pelo agravante e postergou a análise da tutela antecipada.

Aduz o agravante, em apertada síntese, que: (i) encontra-se em gozo de auxílio-doença, estando impossibilitado de exercer suas atividades laborais normais, recebendo benefício mensal muito inferior ao salário que receberia se estivesse trabalhando; (ii) o benefício da justiça gratuita foi indeferido de plano, sem o magistrado singular determinar a comprovação do estado de hipossuficiência, baseando-se em decisão de processo anterior; (iii) a simples afirmação no sentido de que não está, atualmente, em condições de arcar com as custas e despesas processuais sem prejuízo de seu sustento e de sua família, já é suficiente, conforme art. 98 do CPC; (iv) sequer foi apreciado o pedido de tutela antecipada para que se suspendessem os efeitos do leilão extrajudicial irregular.

Não houve pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017531-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: MICHEL SPIRO MACRIS, BERNADETTE YOUSSEF MACRIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA FIGUEROA BREFERE - SP282218-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA FIGUEROA BREFERE - SP282218-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por BERNADETTE YOUSSEF MACRIS e MICHEL SPIRO MACRIS em face de decisão proferida nos autos de Execução por Título Extrajudicial – Crédito Hipotecário - SFH, que designou os dias 23/10/2019 para o primeiro leilão e o dia 06/11/2019 para realização do leilão subsequente.

Aduzem os agravantes, em síntese, que firmaram contrato de financiamento imobiliário com a agravada em 1989, para pagamento em 240 parcelas, tendo renegociado a dívida em 2009, com a prorrogação do saldo devedor por mais 108 meses, sobrevivendo, em 2010, nova renegociação, com fixação do saldo devedor em R\$ 35.000,00, a ser pago em 72 parcelas.

Narram que em dezembro de 2015 ajuizaram demanda referente a esse imóvel, requerendo a cobertura securitária, uma vez que a agravante é portadora de câncer de mama (processo n. 0005641-29.2015.4.03.6141). Sustentam que caso seja reconhecida como devida a cobertura securitária nos autos mencionados em epígrafe, o valor da dívida deverá ser custeado pela seguradora e não pelos agravantes, não tendo sentido o imóvel ser enviado para hasta pública e os agravantes desocuparem o imóvel (*fumus boni iuris*).

Requerem a concessão de efeito suspensivo à decisão agravada, suspendendo-se os leilões designados para 23/10/2019 e 06/11/2019, bem como todos os atos expropriatórios, até decisão final da ação acima mencionada, em virtude do contrato de mútuo habitacional firmado com a CEF conter cláusula de cobertura securitária.

Foi concedido o efeito suspensivo para a suspensão dos leilões designados.

Sem contramínuta.

Veio a notícia de que a ação de cobertura securitária (processo n. 2015.61.41.005641-1), movida pelos ora agravantes contra a CEF, foi julgada procedente por esta E. Corte, tendo a CEF sido condenada a proceder a quitação do saldo devedor do imóvel financiado.

Mencionada ação transitou em julgado em 18/10/2019.

Assim sendo, sobrevivendo a sentença nos autos de n. 2015.61.41.005641-1, determinando a quitação de cem por cento da dívida, em virtude da invalidez permanente de um dos mutuários prevista em cláusula de cobertura securitária, operou-se, sem a menor sombra de dúvida, a perda de objeto deste recurso.

Posto isso, restou prejudicado o presente recurso, pelo que não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015.

P.Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006044-27.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: PUMA TAMBORES LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE AMANCIO COSTA - SP337431-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **PUMA TAMBORES LTDA - EPP** contra decisão proferida nos autos da execução fiscal que lhe é movida pela **UNIÃO FEDERAL**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

"DESPACHO

RELATÓRIO

Fls. 124/133: Trata-se de petição da executada impugnando a arrematação dos autos ao argumento de que realizada "em conflito com as normas processuais aplicáveis, além da não razoabilidade", motivo pelo qual pleiteia seja invalidada, nos termos do artigo 903, parágrafo 1º, inciso I, do CPC.

A exequente, devidamente intimada, afirma que as alegações da executada não merecem acolhimento (fls. 137).

É o relatório do suficiente.

FUNDAMENTAÇÃO

A impugnação da executada não merece prosperar, pois a arrematação do veículo de sua propriedade ocorreu de forma correta, observadas as regras vigentes, nos termos do edital de leilão disponibilizado no DJE, em 12/11/2019, como certificado às fls. 112/116.

Conforme expressamente lá constante, nos itens 6 e 6.3, a arrematação poderá ser parcelada em até 4 anos e a primeira parcela deve corresponder a 20% do valor do lance vencedor. In verbis:

6) Nos processos em que é exequente a FAZENDA NACIONAL, será admitido o pagamento parcelado do maior lance em até 60 (sessenta) vezes, de acordo com as disposições contidas na Portaria nº 79, de 03/02/2014, expedida pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, observado, porém, que o valor da primeira parcela deverá corresponder em se tratando de imóvel, ao valor mínimo de R\$ 500,00 (quinhentos reais) para cada parcela mensal, ou, na hipótese de venda de bem móvel de qualquer natureza, respeitadas as demais condicionantes já citadas anteriormente, 20% (vinte por cento) do valor do lance vencedor (caso inferior à dívida), nos moldes do parágrafo 11 do artigo 98 da Lei 8.212/91 (com redação dada pelo artigo 34 da Lei nº 10.522/02). Nos processos em que é exequente o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, também serão observadas as regras acima, nos moldes do parágrafo 2º do artigo 98 da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97.

6.3) Tratando-se o bem arrematado de VEÍCULO, o prazo máximo do parcelamento será de 04 (quatro) anos, em razão do disposto no art. 1.466 do Código Civil, nos termos do artigo 10, da Portaria MF nº 79, de 03/02/2014.

Dessa forma, não há que se falar em conflito com as normas processuais aplicáveis, muito menos "privilegios além daqueles constantes em lei, colocando o arrematante em posição extremamente privilegiada em relação ao credor Fazenda Pública e ao próprio executado, ora impugnante", pois se trata de lei específica ao caso.

Cumprir salientar que a arrematação prevista no artigo 895, do CPC, também está contemplada no edital (item 16), cabendo ao arrematante valer-se da forma mais vantajosa para efetivar sua proposta de acordo com seus interesses.

Como expresso no Auto de Arrematação, o pagamento das parcelas da arrematação será pactuado junto à exequente nos termos do edital. E lá se vê claramente no item 11 que o não pagamento de qualquer das parcelas acarretará o vencimento antecipado do débito assumido, o qual será acrescido de multa rescisória de 50%, além de ser imediatamente inscrito em dívida ativa da União e executado.

Além disso, como salientado pela própria exequente em sua manifestação de fls. 137, sobre o bem arrematado é constituído penhor em favor da União Federal, conforme previsto no artigo 8º, da Portaria PGFN nº 79/2014.

Com relação a "não razoabilidade", tampouco merece prosperar a irrisignação da executada.

Não bastassem os fundamentos acima expostos, verifico que a executada, devidamente intimada das avaliações, não apresentou qualquer irrisignação durante o curso do processo.

O veículo arrematado possui quase vinte anos de fabricação e está penhorado nos autos desde 2015. Certamente seu uso é diário. Assim, não há razões para crer que houve avaliação por preço incompatível com o de mercado. Adito que a avaliação do Oficial de Justiça é apenas uma estimativa do preço dos bens levados a leilão, não se podendo tomá-la como preço de mercado.

Por fim, a arrematação pelo valor mínimo previsto, com todas as "facilidades" condenadas pela executada, demonstra, por si só, a falta de interessados na aquisição do bem, inviabilizando qualquer outra alternativa para a solução do processo que se arrasta desde 2014, sem que a executada efetue o pagamento da dívida.

DISPOSITIVO

Diante de todo o exposto, indefiro o requerido pela executada, mantendo válida a arrematação realizada.

Em prosseguimento, considerando a manifestação da exequente às fls. 137, afirmando que não possui interesse na adjudicação do bem arrematado, expeça-se o competente Mandado de Entrega do veículo de placa DCY 1737, ao arrematante qualificado às fls. 118.

Quando do cumprimento do Mandado de Entrega, providencie o Oficial de Justiça também a liberação pelo sistema RENAJUD dos bloqueios que pesam sobre o veículo, relacionados ao presente feito (fls. 38).

Em se tratando de bem móvel, a ordem de entrega se consubstancia exclusivamente no respectivo Mandado de Entrega de Bem Arrematado, sendo certo que a Carta de Arrematação se restringe aos bens imóveis, como expressamente mencionado no artigo 901, parágrafo 1º, do CPC.

Expeça-se ainda ofício à CEF, agência 3969, PAB da Justiça Federal, objetivando a transformação do depósito de fls. 119 em pagamento definitivo da exequente, bem como conversão em renda da União do depósito de fl. 120, a título de custas processuais.

Após, dê-se vista a exequente para que se manifeste em prosseguimento.

Intime-se."

Alega a agravante, em síntese, que o bem arrematado a que se refere a decisão agravada foi 01 caminhão de marca Mercedes Benz, modelo 1938, S Diesel, da cor vermelha, ano/modelo 2002, com placa DCY 1737 e renavam nº 776037056. O bem foi arrematado em 2ª praça pelo **metade do valor da avaliação**. O arrematante fez proposta, e o Sr. Leiloeiro aceitou, de pagamento parcelado aquém daquele legalmente permitido, porquanto depositou em primeira parcela o valor de R\$ 6.450,00 (seis mil quatrocentos e cinquenta reais), ou seja, apenas 20% (vinte por cento) do valor da arrematação, como saldo residual parcelado no total de 47 (quarenta e sete) parcelas no valor de R\$ 548,94 (quinhentos e quarenta e oito reais e noventa e quatro centavos) cada. No entendimento da agravante, **a arrematação, ainda que realizada pelo valor de 50% (cinquenta por cento) da avaliação, deve ser considerada realizada por preço vil e ilegal, porque em deliberado desacordo com as normas de regências constantes do Código de Processo Civil aplicáveis à espécie**. Destaca o teor do artigo 891 do CPC, a respeito do preço vil. Afirma que foram concedidos ao arrematante privilégios além daqueles constantes em lei, colocando-o em posição extremamente privilegiada em relação ao credor e ao executado, violando o art. 895, §§1º e 2º, do CPC e o próprio Edital convocatório, que em seu item 16 também previu a aplicação dos referidos dispositivos legais. Sustenta a agravante que a arrematação somente poderia ter se conformado com: (i) oferta de pagamento da primeira parcela de pelo menos 25% do valor (não 20% como foi realizado); (ii) saldo residual parcelado no limite de 30 meses (e não 47 meses); (iii) garantido por caução idônea (não consta da arrematação); (iv) devendo, ainda, constar prazo, modalidade e indexador de correção monetária. Requer, em síntese, a invalidação do auto de arrematação, porque em flagrante conflito com as normas processuais aplicáveis e em razão da inobservância da razoabilidade.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao recurso, como fim de obstar o prosseguimento do processo de Execução Fiscal no tocante a expropriação do bem arrematado.

Decido.

O artigo 891, § único do atual Código de Processo Civil prescreve que:

“Art. 891. Não será aceito lance que ofereça preço vil.

Parágrafo único. Considera-se vil o preço inferior ao mínimo estipulado pelo juiz e constante do edital, e, não tendo sido fixado preço mínimo, considera-se vil o preço inferior a cinquenta por cento do valor da avaliação.”

Referido dispositivo legal veio ratificar a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, que fixou como preço vil o lance inferior a 50% do valor da avaliação dos bens (vide REsp 788.338/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 17/08/2009; AgRg no REsp 996.388/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 27/08/2009; AgRg no Ag 1106824/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2009, DJe 15/05/2009; AgRg no REsp 995.449/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 16/03/2009).

Sobre o assunto, vale conferir o seguinte julgado desta Turma:

“PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL IMPENHORABILIDADE DE BEM – NÃO COMPROVADA – ALIENAÇÃO A PREÇO VIL – NÃO OCORRÊNCIA. I – Não havendo prova inequívoca nos autos demonstrando que o veículo penhorado placa EYV 8725 é essencial ao funcionamento da empresa executada, não há justificativa para amilar a hasta pública em que foi alienado. II – A empresa não comprovou que o caminhão de placa CSN 3463 foi alienado a terceiro antes da inscrição em dívida ativa a ensejar o levantamento da penhora sobre ele recaída. III – Se a arrematação dos bens não foi inferior a 50% do valor da avaliação, não se pode considerar que foram vendidos em hasta pública a preço vil (art. 891, § único do CPC atual). IV – Agravo instrumento improvido.” (TRF3. A1 - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5011425-21.2017.4.03.0000. Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal COTRIM GUIMARAES. Data do Julgamento: 09/10/2019. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1, 14/10/2019).

Não se desconhece que, para aferição do preço eventualmente vilipendiado, devem ser apreciadas as peculiaridades fáticas do caso concreto, como a obsolescência e depreciação do bem objeto da arrematação e a dificuldade de comercialização. Enfim a definição do preço vil não decorre necessariamente de simples cálculo aritmético entre os valores de avaliação e do lance vencedor da arrematação, cabendo ao magistrado a prudente valoração das particularidades do caso concreto, para que, amparado nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, estabelecer um conceito que não crie obstáculos intransponíveis à alienação do bem em hasta pública.

Sobre o assunto, vale conferir:

“CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À ARREMATÇÃO. IMPUGNAÇÃO DO VALOR DA AVALIAÇÃO DO BEM ARREMATADO. PRECLUSÃO. PREÇO VIL. CARACTERIZADO. NULIDADE DA ARREMATÇÃO. (...) 4. A jurisprudência do STJ assentou entendimento de que o preço será considerado vil quando o lance for inferior a 50% (cinquenta por cento) do valor da avaliação dos bens. 5. Conquanto seja essa a regra geral a ser seguida, para aferição do preço eventualmente vilipendiado, deve-se sopesar as peculiaridades fáticas do caso concreto, tais como a obsolescência e depreciação do bem objeto da arrematação e a dificuldade de comercialização, que podem relativizar a aplicação da referida regra. 6. Logo, a definição de preço vil não decorre necessariamente de simples cálculo aritmético entre os valores de avaliação e do lance vencedor da arrematação, cabendo ao magistrado a prudente valoração das particularidades do caso concreto, para que, amparado nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, estabelecer um conceito que não crie obstáculos intransponíveis à alienação do bem em hasta pública. Precedentes.(...)” (TRF3. Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2238776 / SP, 0010618-65.2007.4.03.6102. Primeira Turma. Relator: Desembargador Federal Hélio Nogueira. 09/04/2019. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/04/2019)

Todavia, no caso dos autos, não há qualquer peculiaridade que permita sustentar que o veículo foi arrematado a preço vil. Ora, o veículo foi vendido por valor equivalente a 50% da avaliação e, conforme dados constantes na decisão agravada, foram devidamente observadas as disposições constantes no edital. Trata-se, ademais, de execução que se arrasta há anos, como destacado na decisão agravada.

Frise-se que as condições exigidas pela agravante em seu recurso são de pouco efeito prático, acarretando diferença mínima no valor da entrada e parcelas. Não justificam, portanto, o pretendido desfazimento do ato.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 16 de março de 2020.

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027404-22.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

APELADO: PAULA CRISTINA BARRETO PATROCINIO

ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031096-29.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

APELADO: ILMOM LUIS PORTO

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032146-23.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECAO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

AGRAVADO: RUDNEI DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO DE OLIVEIRA PERIM SANCHES - SP424032

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031517-49.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: RIOPLAST REPRESENTANTE PARA INDUSTRIA DE PLASTICOS S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATA DIAS MURICY - SP352079-A, GRAZIELE PEREIRA - SP185242-A, ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A

AGRAVADO: CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO - SP11187-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002628-61.2015.4.03.6128

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: JUNDICARGAS TRANSPORTES EIRELI

Advogados do(a) APELANTE: FELIPE BERNARDI - SP231915-A, MARCOS YUKIO TAZAKI - SP251076-A

APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

Advogado do(a) APELADO: MARYABRAHAO MONTEIRO BASTOS - SP96564-A

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002914-86.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: JOABE RODRIGUES MARTINS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017775-51.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

**APELANTE: FELIPE DOS SANTOS PELEGRINO
PROCURADOR: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO**

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, ASSOCIACAO UNIFICADA PAULISTA DE ENSINO RENOVADO OBJETIVO-ASSUPERO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: MARCO AURELIO PANADES ARANHA - SP313976-A, ZORAYONARA MARIA DOS SANTOS CARVALHO - SP215219-A

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANE BELLOMO DE OLIVEIRA - SP140951-A, RAPHAEL BISPO MACHADO DOS SANTOS - SP285967-A

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024784-64.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A

APELADO: CARLOS MARQUES DOS SANTOS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000987-35.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELANTE: MARINA APARECIDA MEDEIROS DA SILVA - MS10489-A

APELADO: CLARICE ROSSETTO FONSECA - ME

ATO ORDINATÓRIO INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001193-76.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUDMILA MOREIRA DE SOUSA TEIXEIRA - SP359726-N

AGRAVADO: DIRCE GOMES DA SILVA, D. G. DA SILVA MERCADINHO - ME

ATO ORDINATÓRIO INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001193-76.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUDMILA MOREIRA DE SOUSA TEIXEIRA - SP359726-N

AGRAVADO: DIRCE GOMES DASILVA, D. G. DASILVA MERCADINHO - ME

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000239-37.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: PAULA VESPOLI GODOY - SP168432-A

APELADO: ANDRE SCATTOLIN FAURE

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 15 de abril de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026871-93.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

AGRAVADO: VALTER PEREIRA CESAR

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000282-13.2009.4.03.6108
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL CORREA - SP251470-A
APELADO: HELENA DA ASSUMPCAO REIS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: FABIO AUGUSTO FRONTERA - SP257633
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 10 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004970-06.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: AUTO POSTO GALERAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: TIAGO LUVISON CARVALHO - SP208831-A, FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA - SP129374-A, GUILHERME DE CAMARGO MEDELO - SP377285-A

AGRAVADO: AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS - ANP, AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

ATO ORDINATÓRIO INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028788-50.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: AMADORA HERNANDEZ BERETTA, JOSE ANDRE BERETTA FILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANDRE BERETTA FILHO - SP65937-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANDRE BERETTA FILHO - SP65937-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031240-33.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: AECIO PEREIRA JUNIOR - MS8669-B

AGRAVADO: SULGRAOS ARMAZENS GERAIS LTDA - ME

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029023-17.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

AGRAVADO: SANDRA REGINA MALENA

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014048-87.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: TECNAL INDUSTRIA, COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO DE EQUIPAMENTOS PARA LABORATORIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON GARCIA MEIRELLES - SP140440

AGRAVADO: MINISTERIO DA AGRICULTURA, PECUARIA E ABASTECIMENTO, UNIAO FEDERAL

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028537-32.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

AGRAVADO: KNOWTELECOM LTDA.

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028513-04.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

AGRAVADO: BISARRIA VIAGENS E TURISMO LTDA - ME, REGINALDO EXPEDITO BISARRIA

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010026-61.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE RIBAMAR ALVES TEIXEIRA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006371-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SERRANA MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004248-39.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: TOP TEXTIL PEROLA COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004248-39.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: TOP TEXTIL PEROLA COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0061711-74.2014.4.03.6182

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE NUTRICIONISTAS 3 REGIAO

Advogados do(a) APELANTE: VINICIUS PIRES CHAVES - SP335242-A, CELIA APARECIDA LUCCHESI - SP55203-A, GABRIELA SOUZA MIRANDA - SP346684-A

APELADO: ELISA BETTY DEL FIUME COSTA

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023984-39.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

AGRAVADO: LUIZ CARLOS ZANIN

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002739-17.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: JULIANA APARECIDA NASTASIO

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 15 de abril de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

REMESSANECESSÁRIACÍVEL(199)Nº5010036-08.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTEAUTORA: JONAS ALVES SANTANA

Advogado do(a) PARTEAUTORA: CLAUDIADE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031085-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: MUNICIPIO DE CAMPINAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE DE SOUZA MAFRA - SC26152

AGRAVADO: FUNDO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CORNELIO - SP237020-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005864-45.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHELLE VALENTIN BUENO - SP231242-N

AGRAVADO: GOBBO ENGENHARIA E INCORPORACOES EIRELI

ATO ORDINATÓRIO INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033255-72.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO FURTADO DE LACERDA - SP78638-A

AGRAVADO: AMANDA MORENO DA SILVA

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014952-44.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: ALVARO AVELINO CARVALHO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE DE FATIMA QUINTINO TAVARES - SP151424

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014952-44.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: ALVARO AVELINO CARVALHO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE DE FATIMA QUINTINO TAVARES - SP151424

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002114-36.2008.4.03.6102

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: MUNICIPIO DE GUARA

Advogado do(a) APELANTE: ARTUR ANTONIO RIBEIRO DOS SANTOS - SP45304

APELADO: FUNDACAO INSTIT BRAS DE GEOGRAFIA E ESTATISTICA

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA - SP153965-N

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000475-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: NELSON LUCENA JUNIOR

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000865-86.2019.4.03.6131

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP

APELADO: BARROS & BARROS FILHO AGROPECUARIA LTDA - ME, ALINE MARIANE DE OLIVEIRA SIMOES GOMES 3729577865

Advogado do(a) APELADO: ESTELA OLIVEIRA PINTO DE ALMEIDA - SP279543-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001220-59.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

AGRAVADO: IRMAOS RAMBALDO LTDA

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001220-59.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

AGRAVADO: IRMAOS RAMBALDO LTDA

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001220-59.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

AGRAVADO: IRMAOS RAMBALDO LTDA

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5010114-02.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

PARTE AUTORA: EDVALDO INACIO LEMOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ERIKA CARVALHO - SP425952-A

PARTE RÉ: GERENTE EXECUTIVO DA UNIDADE LESTE - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000867-97.2007.4.03.6120

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: RAIZEN ARARAQUARA ACUCAR E ALCOOL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME BARBOSA VINHAS - RJ112693-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002404-23.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: JAIR NOGUEIRA JUNIOR

Advogado do(a) PARTE AUTORA: STERPHANE LIGIANE DE ASSIS XIMENES - MS20205-A

PARTE RÉ: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) PARTE RÉ: TIAGO KOUTCHIN OVELAR ECHAGUE - MS14707-A

ATO ORDINATÓRIO INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029933-14.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

APELADO: VAGNER DE OLIVEIRA SILVA

ATO ORDINATÓRIO INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004338-21.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: GERENTE DO INSS DE SANTO ANDRE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FERNANDO DO CARMO MOURA

Advogado do(a) APELADO: LAERTE ASSUMPCAO - SP238670-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015374-11.2007.4.03.6105

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: APARECIDA ALICE LEMOS - SP50862-A

APELADO: MAURILIO ANDRE DA SILVA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042555-71.2012.4.03.6182

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: ERNANI BERTINO MACIEL

Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042555-71.2012.4.03.6182

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: ERNANI BERTINO MACIEL

Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042555-71.2012.4.03.6182

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: ERNANI BERTINO MACIEL

Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042555-71.2012.4.03.6182

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: ERNANI BERTINO MACIEL

Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042555-71.2012.4.03.6182

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: ERNANI BERTINO MACIEL

Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042555-71.2012.4.03.6182

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: ERNANI BERTINO MACIEL

Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042555-71.2012.4.03.6182

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: ERNANI BERTINO MACIEL

Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042555-71.2012.4.03.6182

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: ERNANI BERTINO MACIEL

Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042555-71.2012.4.03.6182

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: ERNANI BERTINO MACIEL

Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042555-71.2012.4.03.6182

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: ERNANI BERTINO MACIEL

Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042555-71.2012.4.03.6182

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: ERNANI BERTINO MACIEL

Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042555-71.2012.4.03.6182

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: ERNANI BERTINO MACIEL

Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042555-71.2012.4.03.6182

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: ERNANI BERTINO MACIEL

Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007703-22.2007.4.03.6109

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: JOSE APARECIDO BONIN, MESSIAS DE OLIVEIRA MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: LAERTE DANTE BIAZOTTI - SP29800-A

Advogado do(a) APELANTE: LAERTE DANTE BIAZOTTI - SP29800-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: VANDERLEI ANIBAL JUNIOR - SP243805

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0061277-85.2014.4.03.6182

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE NUTRICIONISTAS 3 REGIAO

Advogados do(a) APELANTE: VINICIUS PIRES CHAVES - SP335242-A, CELIA APARECIDA LUCCHESI - SP55203-A

APELADO: LORRAINE CRISTINA DE OLIVEIRA DA SILVA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5008441-57.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: TRADELINK MADEIRAS LIMITADA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: PAULO AUGUSTO DE AZEVEDO MEIRA - PA5586-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000498-96.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CBR - INDUSTRIA BRASILEIRA DE REFRIGERANTES LTDA, CBR - INDUSTRIA BRASILEIRA DE REFRIGERANTES LTDA, CBR - INDUSTRIA BRASILEIRA DE REFRIGERANTES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MATHEUS BUENO DE OLIVEIRA - SP199059-A, RICARDO ZAMARIOLA JUNIOR - SP224324-A, LUCIANO DE SOUZA GODOY - SP258957-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA EM SAO PAULO - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000498-96.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CBR - INDUSTRIA BRASILEIRA DE REFRIGERANTES LTDA, CBR - INDUSTRIA BRASILEIRA DE REFRIGERANTES LTDA, CBR - INDUSTRIA BRASILEIRA DE REFRIGERANTES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MATHEUS BUENO DE OLIVEIRA - SP199059-A, RICARDO ZAMARIOLA JUNIOR - SP224324-A, LUCIANO DE SOUZA GODOY - SP258957-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA EM SAO PAULO - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000792-20.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: FRANCISCO ANDRE CARDOSO DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANDRE CARDOSO DE ARAUJO - SP279455-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

REMESSANECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0072451-77.2003.4.03.6182

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PARTE RÉ: OVERALL COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LIMITADA, DECIO ANTONIO SANCHES

Advogado do(a) PARTE RÉ: GUILHERME VON MULLER LESSA VERGUEIRO - SPI51852-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

REMESSANECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5003875-79.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: REGINALDO FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOCILENE DE JESUS MARTINS COSTA - SP372018-A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SR. GERENTE EXECUTIVO DAAPS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

REMESSANECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002930-92.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: NILSON SOUSA DA CRUZ

Advogado do(a) PARTE AUTORA: EDIMILSON SEVERO DA SILVA - SP398154-A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010748-46.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: ESPÓLIO DE JOÃO CARLITO DUTRA - CPF 066.231.741-68

REPRESENTANTE: MARIA CELESTE LIMA VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE DUARTE DE LACERDA - DF7658-A,

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010748-46.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: ESPÓLIO DE JOÃO CARLITO DUTRA - CPF 066.231.741-68

REPRESENTANTE: MARIA CELESTE LIMA VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE DUARTE DE LACERDA - DF7658-A,

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000399-25.2015.4.03.6130

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: JAILTON NUNES DE OLIVEIRA

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 15 de abril de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007628-61.2013.4.03.6112

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL PEREIRA BACELAR - SP296905-A, SIMONE APARECIDA DELATORRE - SP163674-A, ANNA PAOLA NOVAES STINCHI - SP104858-A

APELADO: MARTA REGINA SANFELICI - ME

Advogados do(a) APELADO: PAULO ROGERIO KUHN PESSOA - SP118814-A, EDUARDO FOGLIA VILLELA - SP286109-A

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 15 de abril de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011185-16.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

APELADO: VALDINEI RICARDO ROMAO

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 15 de abril de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5001295-74.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: HELENO ANTONIO DOS SANTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MICHELLE DE PAULA CAPANA - SP228243-A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030294-61.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

AGRAVADO: PAULO HIROJI KAMIKAVA

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 15 de abril de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000430-45.2015.4.03.6130

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: SILENE ROBERTA ROSSETTI DASILVA

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 15 de abril de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033140-51.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO FURTADO DE LACERDA - SP78638-A

AGRAVADO: RIBAMAR INDUSTRIA E COMERCIO DE PESCADOS LTDA - ME

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 18 de março de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011132-35.2018.4.03.6105

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/03/2020 414/2417

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

APELADO: EDILSON VASCONCELOS DE MELO

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 15 de abril de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001843-54.2019.4.03.6134

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A

APELADO: ALEXANDRE VENTURA FRANCO DE TOLEDO

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 15 de abril de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5009496-57.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

PARTE AUTORA: ADELI GONCALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCOS SANTOS FARIA - SP366952-A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 15 de abril de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006038-28.2016.4.03.6182

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/03/2020 415/2417

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE BIBLIOTECONOMIA 8 REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: MARIO THADEU LEME DE BARROS FILHO - SP246508-A

APELADO: JOSE MURILO REBOCHO

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 15 de abril de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000259-83.2017.4.03.6113

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES - SP295549-S, MARCO VANIN GASPARETTI - SP207221-A, JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM - SP76921-A, HELVECIO FRANCO MAIA JUNIOR - MG77467-A

APELADO: MUNICIPIO DE SAO JOSE DABELA VISTA

Advogado do(a) APELADO: FABIOLA GRACIUTE DA ROCHA RIBEIRO - SP288225-A

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 15 de abril de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006038-28.2016.4.03.6182

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE BIBLIOTECONOMIA 8 REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: MARIO THADEU LEME DE BARROS FILHO - SP246508-A

APELADO: JOSE MURILO REBOCHO

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 15 de abril de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004383-26.2013.4.03.6182

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A

APELADO: NORBERTO RIBEIRO TORRES JUNIOR

ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 15 de abril de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028201-28.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NESTLE BRASIL LTDA em face de decisão, que indeferiu a tutela de urgência, formulada nos autos de procedimento comum nº 5015057-20.2019.4.03.6100, para que seja recebida a apólice de seguro garantia com a finalidade de impedir a inclusão das multas no Cadin ou protesto (Id nos autos originários nº 22206337).

A parte agravada apresentou contraminuta (Id nº 126300139).

Conforme certidão (Id 126840143), verifico que foi proferida sentença nos autos originários (procedimento comum nº 5015057-20.2019.4.03.6100) na data de 11/03/2020 (Id nos autos originários nº 29449304).

O presente recurso deve ser julgado com base no artigo 932, III, do CPC.

Sem maiores digressões acerca do tema, tem-se que está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da *cognição*, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO DE JULGAMENTO DE MEDIDA ANTECIPATÓRIA DE TUTELA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SUPERVENIENTE PROLAÇÃO DE SENTENÇA CONFIRMATÓRIA DA MEDIDA. ACOLHIMENTO DA PRETENSÃO COLETIVA. PERDA DE OBJETO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1366142/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO.

1. Proferida sentença, perde objeto o agravo de instrumento contra a negativa de liminar.

2. Perda de objeto do agravo de instrumento e dos embargos de declaração.

(TRF-3, AI 00000354220174030000, Rel. Des. Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, v.u., e-DJF3 10/07/2017)

Dessa forma, o presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de extinção do feito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto.

Intím-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007565-05.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A

APELADO: EDUARDO DELLAMA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 0034785-61.2011.4.03.6182

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HELIO RENATO DUARTE

Advogado do(a) APELADO: JOSE AUGUSTO SUNDFELD SILVA - SP43884

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0003870-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: ROMERO & ASSOCIADOS PARTICIPACOES LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: MICHELLE ESTEFANO MOTTA DE MOURA - SP236137-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0007081-50.2015.4.03.6112

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: SANDRO SANTANA MARTOS, EDSON TADEU SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA - SP112215-A

Advogado do(a) APELANTE: ERICK MORANO DOS SANTOS - SP240353-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007081-50.2015.4.03.6112

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: SANDRO SANTANA MARTOS, EDSON TADEU SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA - SP112215-A

Advogado do(a) APELANTE: ERICK MORANO DOS SANTOS - SP240353-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007081-50.2015.4.03.6112

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: SANDRO SANTANA MARTOS, EDSON TADEU SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA - SP112215-A

Advogado do(a) APELANTE: ERICK MORANO DOS SANTOS - SP240353-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007081-50.2015.4.03.6112

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: SANDRO SANTANA MARTOS, EDSON TADEU SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA - SP112215-A

Advogado do(a) APELANTE: ERICK MORANO DOS SANTOS - SP240353-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007081-50.2015.4.03.6112

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: SANDRO SANTANA MARTOS, EDSON TADEU SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA - SP112215-A

Advogado do(a) APELANTE: ERICK MORANO DOS SANTOS - SP240353-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007081-50.2015.4.03.6112

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: SANDRO SANTANA MARTOS, EDSON TADEU SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA - SP112215-A

Advogado do(a) APELANTE: ERICK MORANO DOS SANTOS - SP240353-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007081-50.2015.4.03.6112

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: SANDRO SANTANA MARTOS, EDSON TADEU SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA - SP112215-A

Advogado do(a) APELANTE: ERICK MORANO DOS SANTOS - SP240353-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016621-66.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: NOTRE DAME SEGURADORA SOCIEDADE ANONIMA

Advogado do(a) APELANTE: DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA - SP17513-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006137-21.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL, AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA, ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO GAZE BAYOUKIAN - SP143684

APELADO: IVANI ANDRADE ALVARENGA FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: ARNALDO ANTONIO MARQUES FILHO - SP170397

ATO ORDINATÓRIO

Ficam as partes intimadas do r. despacho prolatado no processo acima indicado.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028168-38.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: IGUASPORT LTDA

Advogados do(a) AGRVANTE: PEDRO TEIXEIRA DE SIQUEIRA NETO - RJ160551-A, KAUÊ DI MORI LUCIANO DA SILVA - SP347196-A, LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S, EDUARDO BORGES PINHO - PE31109-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos. Chamo o feito à ordem, determinando sua retirada de pauta.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IGUASPORT LTDA em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara de São Paulo/SP.

Por meio de comunicação eletrônica o MM. Juíza *quo* noticiou que proferiu sentença.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefereu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intíme-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006816-84.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: COMPANHIA LUZE FORCA SANTA CRUZ, COMPANHIA JAGUARI DE ENERGIA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO - SP126504-A, PAULO RENATO FERRAZ NASCIMENTO - SP138990-A

Advogados do(a) APELANTE: JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO - SP126504-A, PAULO RENATO FERRAZ NASCIMENTO - SP138990-A

APELADO: INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE SAO PAULO, INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: HELENA CARINA MAZOLA RODRIGUES - SP254719-A

Advogado do(a) APELADO: RICARDO SOARES CAIUBY - SP156830-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006816-84.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: COMPANHIA LUZE FORCASANTA CRUZ, COMPANHIA JAGUARI DE ENERGIA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO - SP126504-A, PAULO RENATO FERRAZ NASCIMENTO - SP138990-A

Advogados do(a) APELANTE: JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO - SP126504-A, PAULO RENATO FERRAZ NASCIMENTO - SP138990-A

APELADO: INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE SAO PAULO, INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: HELENA CARINA MAZOLA RODRIGUES - SP254719-A

Advogado do(a) APELADO: RICARDO SOARES CAIUBY - SP156830-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003873-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE BIBLIOTECONOMIAS REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: MARIO THADEU LEME DE BARROS FILHO - SP246508-A

APELADO: MARIA DO CARMO NOBILE ORSI

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006034-88.2016.4.03.6182

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE BIBLIOTECONOMIAS REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: MARIO THADEU LEME DE BARROS FILHO - SP246508-A

APELADO: MARIA ANA GUGLIELMI CAPOBIANCO

ATO ORDINATÓRIO INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do dia 15 de abril de 2020, às 14:00 horas, passa a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002704-61.2018.4.03.6106

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/03/2020 423/2417

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO COMERCIAL E EMPRESARIAL DE SAO JOSE DO RIO PRETO

Advogado do(a) APELADO: ADEMIR PEREZ- SP334976-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

São Paulo, 16 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032962-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: ADVANCE - INDUSTRIA TEXTIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEINER SALMASO SALINAS - SP185499-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Advance Indústria Têxtil Ltda. em face de decisão que rejeitou exceção de executividade, que objetivava a decretação de nulidade de CDA, de litispendência de execução fiscal ou de duplicidade de débitos.

Sustenta que o título executivo não descreve a fundamentação legal da correção monetária e da multa, violando os requisitos do CTN e impedindo o exercício das garantias da ampla defesa e do contraditório.

Alega também que a execução fiscal n. 5002949-06.2018.4.03.6128 tem por objeto tributos já exigidos em outro processo executivo (autos n. 0005600-36.2007.8.26.0655). Explica que o período de incidência e os valores são idênticos.

Afirma que a única diferença se refere à forma de constituição do crédito; ocorre que a primeira execução se fundou em lançamento por arbitramento, em atenção à imprestabilidade da escrituração do contribuinte, de modo que o Fisco não pode, no segundo processo executivo, exigir tributos calculados segundo a própria documentação fiscal do sujeito passivo.

Conclui que há litispendência.

Argumenta que, no mínimo, deve ser reconhecida a duplicidade de débitos, com a extinção parcial da execução fiscal.

Requeru a antecipação de tutela recursal.

A União apresentou resposta ao agravo.

É o relatório.

Decido.

Não existem elementos da probabilidade do direito, que condicionam a concessão de tutela de urgência em agravo de instrumento (artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC).

As Certidões de Dívida Ativa descrevem a fundamentação legal da correção monetária e da multa. Há descrição das normas jurídicas que têm por objeto os acréscimos moratórios e cuja consulta permite o pleno conhecimento dos detalhes correspondentes a cada um.

Os requisitos previstos no artigo 202 do CTN restaram preenchidos, possibilitando o exercício das garantias da ampla defesa e do contraditório.

A alegação de litispendência da execução fiscal ou de duplicidade de débitos também não procede.

Nota-se uma divergência quanto ao objeto dos lançamentos que instruíram cada uma das execuções fiscais.

A União, através, inclusive, de manifestação técnica da RFB, argumentou que o primeiro processo executivo (autos n. 0005600-36.2007.8.26.0655) vem fundado em lançamento por arbitramento decorrente de omissão de receitas, sem projeção na contabilidade da empresa, ao passo que o segundo (autos n. 5002949-06.2018.4.03.6128) se baseou em lançamento de ofício oriundo de diferenças entre receitas escrituradas e declaradas.

A questão logicamente não pode ser resolvida mediante simples consulta dos extratos fiscais ou dos títulos executivos. Uma análise contábil se faz indispensável para aferir a identidade das receitas tributadas.

A constatação torna descabida a exceção de executividade para a discussão do ponto (Súmula n. 393 do STJ). E, enquanto não se apurar tecnicamente a identidade das receitas, prevalece a presunção de certeza e liquidez da CDA (artigo 3º da Lei n. 6.830 de 1980).

Ante o exposto, nos termos dos artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC, indefiro o pedido de antecipação de tutela recursal.

Intímem-se.

Posteriormente, inclua-se o recurso em pauta de julgamento.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009585-02.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

APELADO: LIQUIGÁS DISTRIBUIDORAS.A

Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO LEME ROMEIRO - SP138927-A, ALYSSON WAGNER SALOMAO - SP242184-A

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 15 de abril de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007543-44.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2ª REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A

APELADO: MANOLO ASSESSORIA IMOBILIARIA LTDA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 06 de maio de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005547-73.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: NOTRE DAME INTERMEDICA SAUDE S.A.

Advogados do(a) APELANTE: JOSE RENATO SANTOS - SP155437-A, FABIO SOARES DE MELO - SP177022-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 15 de abril de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002381-02.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

APELADO: RENATA DE JESUS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SAMERA DAYSE DA SILVA RIBEIRO - SP331968-A

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 15 de abril de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0066839-41.2015.4.03.6182

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI - SP165381-A

APELADO: DARIO GIANNINI

**ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 15 de abril de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico UTU3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016216-10.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: MARIA JOSE DE LIMA MUCHACHITO - ME

Advogado do(a) APELANTE: MICHEL DE SIQUEIRA - MG107938-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 15 de abril de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016216-10.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: MARIA JOSE DE LIMA MUCHACHITO - ME

Advogado do(a) APELANTE: MICHEL DE SIQUEIRA - MG107938-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Por determinação do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, a sessão do **dia 15 de abril de 2020, às 14:00 horas**, passa a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico, nos termos do art. 1º, "d", da PORTARIA CONJUNTA Nº 1/2020 - PRESI/GABPRES**, de 12 de março de 2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do endereço eletrônico **UTU3@trf3.jus.br**, interesse em proferir sustentação oral, ou discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, **independentemente de nova intimação**.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000288-64.2007.4.03.6116

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: MARIZA BERGAMO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO VOLPATO DOS SANTOS - SP212084

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: PAULO PEREIRA RODRIGUES - SP113997-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao E. Relator para prosseguimento

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007887-32.2008.4.03.6112

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: IDILIO BENINI JUNIOR - SP53438

APELADO: JOSUE TAMAIO, MARIA DA PENHA SANCHES, JOAQUIM JOSE LEITAO, ORACIO PEREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR COSTA - SP102636

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao E. Relator para prosseguimento

São Paulo, 13 de março de 2020.

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026254-36.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: CBCARMO CLINICA MEDICA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE DEMOLINARI ARRIGHI JUNIOR - MG114183-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **CBCARMO CLINICA MEDICA LTDA**, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017847-41.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS
AGRAVADO: AUTO POSTO CAMINHO DO SOL LTDA, NERIO DA SILVA LOPES, RENATO SCHIAVONI

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS - ANP em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão do nome dos devedores no Sistema SERASA JUD (id 79972550 - Pág. 34).

Conforme noticiado (id 95222510), o MM. Juiz *a quo* reconsiderou a decisão agravada, razão pela qual verifico a perda de objeto do referido recurso.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032158-44.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: JOAO MARTINS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JOSEVAL PEIXOTO GUIMARAES - SP17863
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: RENATO BONFIGLIO - SP76502-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010266-40.2012.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: SINAPSIS BRASIL ASSISTENCIA A BAGAGENS LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: JANAINA ANDREAZI - SP169032, ILAN GOLDBERG - RJ100643-A
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA
Advogados do(a) APELADO: RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO - SP164338-A, PATRICIA LANZONI DA SILVA - SP147843-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora agravado, EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0015052-25.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: JOAO ZILLO PARTICIPACOES LTDA., JOSE LUIZ ZILLO, CARMEM TONANNI, MARIA JOSE LORENZETTI
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) SUCESSOR: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, MARIO LUIZ OLIVEIRA DA COSTA - SP117622-A, ANA CLÁUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A
Advogados do(a) SUCESSOR: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, MARIO LUIZ OLIVEIRA DA COSTA - SP117622-A, ANA CLÁUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A
Advogados do(a) SUCESSOR: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, MARIO LUIZ OLIVEIRA DA COSTA - SP117622-A, ANA CLÁUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A
Advogados do(a) SUCESSOR: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, MARIO LUIZ OLIVEIRA DA COSTA - SP117622-A, ANA CLÁUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id 107722090 fls. 75/80) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023126-34.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
APELADO: PRICCILA LOPES LONGO
Advogado do(a) APELADO: PRICCILA LOPES LONGO - SP263686
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.107773097 fls. 40/44) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001157-38.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: ORDEM DOS MUSICOS DO BRASIL CONS REG DO EST DE SAO PAUL
Advogados do(a) APELANTE: KATIA ROSELI DA LUZ - SP371205-A, GIOVANNI CHARLES PARAIZO - MG105420-A, JOSE ROBERTO MAZETTO - SP31453-A
APELADO: MARCELO SERPE D'ALMEIDA CABRAL
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DE CASTRO FERNANDES - SP275341-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id 90592401) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu parcialmente a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007973-16.2016.4.03.6114
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: SANDRA PALADIA SOARES DA SILVA, CARLOS ALBERTO SOARES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ALRENICE DA COSTA MUNIZ - SP292364-A
Advogado do(a) APELANTE: ALRENICE DA COSTA MUNIZ - SP292364-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id 107820485) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012614-96.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: ELIMANE SECK

APELADO: UNIAO FEDERAL, DELEGADO DA POLICIA FEDERAL DE IMIGRACAO - DELEMIG

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.107997685) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007971-46.2016.4.03.6114
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: MOHAMAD KAMAL EL KADRI
Advogado do(a) APELANTE: ALRENICE DA COSTA MUNIZ - SP292364-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.107820503 fls. 02/08) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0023764-04.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BANCO BMG SA
Advogados do(a) APELADO: JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM - SP76921-A, ALESSANDRO MENDES CARDOSO - MG76714-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.107928058) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006542-23.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIA S.A.
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A
APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.107782001 fls 13/33) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5015525-81.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: INBRANDS S.A.
Advogados do(a) APELANTE: GRAZIELA COELHO SILVA - SP357616-A, GIOVANNA DE ALMEIDA RIZZO - SP288622-A, MARCO VANIN GASPARETTI - SP207221-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.107711095 fls. 01/14) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000232-90.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: DELEGADO DA SECR DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MEGA TRAVEL CAMPINAS TURISMO LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO DE ALMEIDA GHELARDI - SP186877-A, PAULO HENRIQUE GONCALVES SALES NOGUEIRA - SP93111-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id.122784548), complementada pela apelação (id 122784556) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020978-91.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: MARCELO LUIS DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL AVANZI PRAVATO - SP258272-A

APELADO: FUNDACAO CARLOS CHAGAS

Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO BASSI - SP243026-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id 108002011) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006905-24.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA

Advogados do(a) APELANTE: FREDERICO GUILHERME PICLUM VERSOSA GEISS - SP201020-A, FELIPE QUADROS DE SOUZA - SP232620-A

APELADO: MUNICIPIO DE CAMPINAS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id 109008666 fls. 63/70) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso III, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001388-76.2019.4.03.6106
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: PAULO CESAR FLEURY DE OLIVEIRA EIRELI
Advogado do(a) APELADO: MARCOS PELOZATO HENRIQUE - SP273163-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id 117315024) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000400-90.2008.4.03.6118
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: EDUARDO SAPIRES
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS AURELIO LOUREIRO - RJ58250-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (Id.106181230 fls. 139/141) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: FELIPE ROBERTO AGOSTINHO DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO GONCALVES - SP318883-A, ROGER FERNANDO ALVES - SP338285-A
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL MEDEIROS MARTINS - SP228743-A, JOSE JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS - SP284186-A, JAMILLE DE JESUS MATTISEN - SP277783-A, GIOVANNA COLOMBA CALIXTO DE CAMARGO - SP205514-A, FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA - SP218430-A, ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490-A, CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS - SP163564-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id 107716727 fls. 01/06) e o recurso adesivo (id 107716729 fls. 09/15) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5031890-80.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Requerimento efetuado por **Nestlé do Brasil Ltda.** com o objetivo de que seja atribuído efeito suspensivo à sua apelação interposta contra a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal nº 0001712-93.2016.4.03.6127, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil (Id 107781036).

Aduz (Id 107780380) que:

a) além da probabilidade de que seu apelo seja provido, estão também presentes na hipótese os requisitos de fundamentação relevante e de existência de risco de dano grave e de difícil reparação, aptos a justificar o recebimento do recurso com efeito suspensivo;

b) a relevância da fundamentação já está demonstrada nas razões recursais;

c) a não concessão do efeito suspensivo gerará dano irreparável ou de difícil reparação, pois pode ocasionar o prosseguimento dos autos principais da execução fiscal e o consequente cumprimento provisório da sentença como levantamento de valores indevidos ou mesmo o bloqueio de contas.

É o relatório.

Decido.

Pretende a petionária a atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

A questão dos efeitos em que será recebida a apelação é atualmente tratada no artigo 1.012 do Código de Processo Civil (correspondente aos artigos 520 e 558, parágrafo único, do CPC/1973), que dispõe:

Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

I - homologa divisão ou demarcação de terras;

II - condena a pagar alimentos;

III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;

IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;

V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;

VI - decreta a interdição.

§ 2º Nos casos do § 1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.

§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:

I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame preventivo para julgá-la;

II - relator, se já distribuída a apelação.

§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação. (destaquei)

Verifica-se, dessa maneira, que a atribuição do efeito suspensivo desejado é excepcional e depende da caracterização dos requisitos mencionados.

No caso dos autos, as alegações não se enquadram no § 4º antes transcrito e, no que toca ao risco de dano grave ou de difícil reparação, foram desenvolvidos os seguintes argumentos:

De outro lado, é certo que a não concessão do efeito suspensivo no recurso poderá ocasionar o prosseguimento dos autos principais de Execução Fiscal e consequente cumprimento provisório da sentença, bem como o levantamento de valores indevidos ou mesmo eventual bloqueio de contas, o que gerará dano irreparável e de difícil reparação, caso a apelação interposta seja recebida apenas no efeito devolutivo.

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que sequer foi apontada especificamente de que maneira a não atribuição do efeito pleiteado traz prejuízo à requerente. O aludido levantamento de valores indevidos, bem como o eventual bloqueio de contas, não é iminente, eis que não há notícias de sua solicitação pelo exequente. Não está comprovada, assim, a irreparabilidade do ocasional dano ou a sua dificuldade de reparação, como exige o artigo 1.012, §4º, anteriormente citado.

Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação da relevância da fundamentação, pois, por si só, não legitima a providência almejada. Nesse sentido, destaco:

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO EM PROCESSAMENTO - ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO - PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NÃO IDENTIFICADA, NO ATUAL MOMENTO PROCESSUAL.

1- "As circunstâncias oriundas da exigibilidade e da inadimplência do crédito tributário são previsíveis e ordinárias no curso da expectativa do cotidiano empresarial e, portanto, não firmam, tão-somente por si, o necessário periculum in mora" (STF, AC 2277 MC-Agr, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe-121 divulg 30-06-2009 public 01-07-2009 EMENT VOL-02367-01 PP-00110 LEXSTF v. 31, n. 367, 2009, p. 40-49).

2- As razões recursais não justificam a atribuição do excepcional efeito suspensivo.

3- No atual momento processual, não existe ato judicial de liquidação da garantia, determinação de levantamento de valores ou de bloqueio. A questão inexistente não pode ser objeto de exame.

4- Incidente a que se nega provimento. Agravo interno prejudicado.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, SuspApel - Pedido de Efeito Suspensivo à Apelação - 5011841-52.2018.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, j. 10.05.2019, e - DJF3 Judicial 1 de 17.05.2019).

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5031627-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Requerimento efetuado por **Nestlé do Brasil Ltda.** como objetivo de que seja atribuído efeito suspensivo à sua apelação interposta contra a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal nº 0017895-71.2016.4.03.6182, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil (Id 107710504).

Aduz (Id 107710500) que:

a) além da probabilidade de que seu apelo seja provido, estão também presentes na hipótese os requisitos de fundamentação relevante e de existência de risco de dano grave e de difícil reparação, aptos a justificar o recebimento do recurso como efeito suspensivo;

b) a relevância da fundamentação já está demonstrada nas razões recursais;

c) a não concessão do efeito suspensivo gerará dano irreparável ou de difícil reparação, pois pode ocasionar o prosseguimento dos autos principais da execução fiscal e o consequente cumprimento provisório da sentença como levantamento de valores indevidos ou mesmo o bloqueio de contas.

É o relatório.

Decido.

Pretende a petionária a atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

A questão dos efeitos em que será recebida a apelação é atualmente tratada no artigo 1.012 do Código de Processo Civil (correspondente aos artigos 520 e 558, parágrafo único, do CPC/1973), que dispõe:

Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

I - homologa divisão ou demarcação de terras;

II - condena a pagar alimentos;

III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;

IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;

V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;

VI - decreta a interdição.

§ 2º Nos casos do § 1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.

§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:

I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-la;

II - relator, se já distribuída a apelação.

§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação. (destaquei)

Verifica-se, dessa maneira, que a atribuição do efeito suspensivo desejado é excepcional e depende da caracterização dos requisitos mencionados.

No caso dos autos, as alegações não se enquadram no § 4º antes transcrito e, no que toca ao risco de dano grave ou de difícil reparação, foram desenvolvidos os seguintes argumentos:

De outro lado, é certo que a não concessão do efeito suspensivo no recurso poderá ocasionar o prosseguimento dos autos principais de Execução Fiscal e consequente cumprimento provisório da sentença, bem como o levantamento de valores indevidos ou mesmo eventual bloqueio de contas, o que gerará dano irreparável e de difícil reparação, caso a apelação interposta seja recebida apenas no efeito devolutivo.

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que sequer foi apontada especificamente de que maneira a não atribuição do efeito pleiteado traz prejuízo à requerente. O aludido levantamento de valores indevidos, bem como o eventual bloqueio de contas, não é iminente, eis que não há notícias de sua solicitação pelo exequente. Não está comprovada, assim, a irreparabilidade do ocasional dano ou a sua dificuldade de reparação, como exige o artigo 1.012, §4º, anteriormente citado.

Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação da relevância da fundamentação, pois, por si só, não legitima a providência almejada. Nesse sentido, destaco:

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO EM PROCESSAMENTO - ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO - PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NÃO IDENTIFICADA, NO ATUAL MOMENTO PROCESSUAL.

1- "As circunstâncias oriundas da exigibilidade e da inadimplência do crédito tributário são previsíveis e ordinárias no curso da expectativa do cotidiano empresarial e, portanto, não firmam, tão-somente por si, o necessário periculum in mora" (STF, AC 2277 MC-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe-121 divulg 30-06-2009 public 01-07-2009 EMENT VOL-02367-01 PP-00110 LEXSTF v. 31, n. 367, 2009, p. 40-49).

2- As razões recursais não justificam a atribuição do excepcional efeito suspensivo.

3- No atual momento processual, não existe ato judicial de liquidação da garantia, determinação de levantamento de valores ou de bloqueio. A questão inexistente não pode ser objeto de exame.

4- Incidente a que se nega provimento. Agravo interno prejudicado.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, SuspApel - Pedido de Efeito Suspensivo à Apelação - 5011841-52.2018.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, j. 10.05.2019, e - DJF3 Judicial 1 de 17.05.2019)

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003016-15.2019.4.03.6102
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: SANDRO JULIO DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO GARCIA JUNIOR - SP111164-A
APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Desistência do recurso de apelação apresentada por Sandro Júlio de Souza (Id 107255093) a qual homologo, nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil, para que produza seus regulares e jurídicos efeitos.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à vara de origem.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001473-39.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SUPERMERCADO KRILL DE GUARUJALTA
Advogado do(a) APELADO: THIAGO CARLONE FIGUEIREDO - SP233229-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo a apelação (Id 108030080) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5001918-31.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Requerimento efetuado por **Nestlé do Brasil Ltda.** como objetivo de que seja atribuído efeito suspensivo à sua apelação interposta contra a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal nº 5003344-49.2018.4.03.6111, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil (Id 123223831).

Aduz (Id 123223828) que:

a) além da probabilidade de que seu apelo seja provido, estão também presentes na hipótese os requisitos de fundamentação relevante e de existência de risco de dano grave e de difícil reparação, aptos a justificar o recebimento do recurso como efeito suspensivo;

b) a relevância da fundamentação já está demonstrada nas razões recursais;

c) a não concessão do efeito suspensivo gerará dano irreparável ou de difícil reparação, pois pode ocasionar o prosseguimento dos autos principais da execução fiscal e o consequente cumprimento provisório da sentença como levantamento de valores indevidos ou mesmo o bloqueio de contas.

É o relatório.

Decido.

Pretende a petionária a atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

A questão dos efeitos em que será recebida a apelação é atualmente tratada no artigo 1.012 do Código de Processo Civil (correspondente aos artigos 520 e 558, parágrafo único, do CPC/1973), que dispõe:

Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

I - homologa divisão ou demarcação de terras;

II - condena a pagar alimentos;

III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;

IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;

V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;

VI - decreta a interdição.

§ 2º Nos casos do § 1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.

§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:

I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-la;

II - relator, se já distribuída a apelação.

§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação. (destaquei)

Verifica-se, dessa maneira, que a atribuição do efeito suspensivo desejado é excepcional e depende da caracterização dos requisitos mencionados.

No caso dos autos, as alegações não se enquadram no § 4º antes transcrito e, no que toca ao risco de dano grave ou de difícil reparação, foram desenvolvidos os seguintes argumentos:

De outro lado, é certo que a não concessão do efeito suspensivo no recurso poderá ocasionar o prosseguimento dos autos principais de Execução Fiscal e consequente cumprimento provisório da sentença, bem como o levantamento de valores indevidos ou mesmo eventual bloqueio de contas, o que gerará dano irreparável e de difícil reparação, caso a apelação interposta seja recebida apenas no efeito devolutivo.

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que sequer foi apontada especificamente de que maneira a não atribuição do efeito pleiteado traz prejuízo à requerente. O aludido levantamento de valores indevidos, bem como o eventual bloqueio de contas, não é iminente, eis que não há notícias de sua solicitação pelo exequente. Não está comprovada, assim, a irreparabilidade do ocasional dano ou a sua dificuldade de reparação, como exige o artigo 1.012, §4º, anteriormente citado.

Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação da relevância da fundamentação, pois, por si só, não legitima a providência almejada. Nesse sentido, destaco:

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO EM PROCESSAMENTO - ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO - PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NÃO IDENTIFICADA, NO ATUAL MOMENTO PROCESSUAL.

1- "As circunstâncias oriundas da exigibilidade e da inadimplência do crédito tributário são previsíveis e ordinárias no curso da expectativa do cotidiano empresarial e, portanto, não firmam, tão-somente por si, o necessário periculum in mora" (STF, AC 2277 MC-Agr, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe-121 divulg 30-06-2009 public 01-07-2009 EMENT VOL-02367-01 PP-00110 LEXSTF v. 31, n. 367, 2009, p. 40-49).

2- As razões recursais não justificam a atribuição do excepcional efeito suspensivo.

3- No atual momento processual, não existe ato judicial de liquidação da garantia, determinação de levantamento de valores ou de bloqueio. A questão inexistente não pode ser objeto de exame.

4- Incidente a que se nega provimento. Agravo interno prejudicado.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, SuspApel - Pedido de Efeito Suspensivo à Apelação - 5011841-52.2018.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, j. 10.05.2019, e - DJF3 Judicial 1 de 17.05.2019).

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5031609-27.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Requerimento efetuado por **Nestlé do Brasil Ltda.** com o objetivo de que seja atribuído efeito suspensivo à sua apelação interposta contra a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal nº 5001234-29.2018.4.03.6127, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil (Id 107705546).

Enquanto se aguardava a apreciação deste pedido, o recurso de apelação interposto foi recebido nesta corte com a atribuição de efeito devolutivo, na forma do artigo 1.012, §1º, inciso III, do CPC (Id 126309043 do processos 5001234-29.2018.4.03.6127).

À vista do exposto, declaro prejudicado o pedido de concessão de efeito suspensivo, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC, ante a superveniente perda do objeto.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032264-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **NESTLÉ BRASIL LTDA.** contra decisão que, em ação anulatória, indeferiu a oferta da apólice de seguro destinada à suspensão da exigibilidade de multas aplicadas à agravante, bem como para que o réu se abstenha de promover eventuais inscrições no C.A.D.I.N ou protesto de títulos, ao fundamento de que não houve concordância do credor (Id. 107929207, p. 01/04). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (Id. 107929209, p. 02).

A antecipação da tutela recursal foi indeferida nestes autos (Id 119005985).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, foi proferida decisão terminativa no processo originário, com a extinção do feito, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC (Id 126749632).

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, à vista da superveniente perda do objeto.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5003605-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Requerimento efetuado por **Nestlé do Brasil Ltda.** com o objetivo de que seja atribuído efeito suspensivo à sua apelação interposta contra a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal nº 0000402-18.2017.4.03.6127, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil (Id 124577451).

Aduz (Id 124577450) que:

a) além da probabilidade de que seu apelo seja provido, estão também presentes na hipótese os requisitos de fundamentação relevante e de existência de risco de dano grave e de difícil reparação, aptos a justificar o recebimento do recurso com efeito suspensivo;

b) a relevância da fundamentação já está demonstrada nas razões recursais;

c) a não concessão do efeito suspensivo gerará dano irreparável ou de difícil reparação, pois pode ocasionar o prosseguimento dos autos principais da execução fiscal e o consequente cumprimento provisório da sentença com o levantamento de valores indevidos ou mesmo o bloqueio de contas.

É o relatório.

Decido.

Pretende a petionária a atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

A questão dos efeitos em que será recebida a apelação é atualmente tratada no artigo 1.012 do Código de Processo Civil (correspondente aos artigos 520 e 558, parágrafo único, do CPC/1973), que dispõe:

Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

I - homologa divisão ou demarcação de terras;

II - condena a pagar alimentos;

III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;

IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;

V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;

VI - decreta a interdição.

§ 2º Nos casos do § 1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.

§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:

I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame preventivo para julgá-la;

II - relator, se já distribuída a apelação.

§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação. (destaque)

Verifica-se, dessa maneira, que a atribuição do efeito suspensivo desejado é excepcional e depende da caracterização dos requisitos mencionados.

No caso dos autos, as alegações não se enquadram no § 4º antes transcrito e, no que toca ao risco de dano grave ou de difícil reparação, foram desenvolvidos os seguintes argumentos:

De outro lado, é certo que a não concessão do efeito suspensivo no recurso poderá ocasionar o prosseguimento dos autos principais de Execução Fiscal e consequente cumprimento provisório da sentença, bem como o levantamento de valores indevidos ou mesmo eventual bloqueio de contas, o que gerará dano irreparável e de difícil reparação, caso a apelação interposta seja recebida apenas no efeito devolutivo.

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que sequer foi apontada especificamente de que maneira a não atribuição do efeito pleiteado traz prejuízo à requerente. O aludido levantamento de valores indevidos, bem como o eventual bloqueio de contas, não é iminente, eis que não há notícias de sua solicitação pelo exequente. Não está comprovada, assim, a irreparabilidade do ocasional dano ou a sua dificuldade de reparação, como exige o artigo 1.012, §4º, anteriormente citado.

Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação da relevância da fundamentação, pois, por si só, não legitima a providência almejada. Nesse sentido, destaco:

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO EM PROCESSAMENTO - ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO - PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NÃO IDENTIFICADA, NO ATUAL MOMENTO PROCESSUAL.

1- "As circunstâncias oriundas da exigibilidade e da inadimplência do crédito tributário são previsíveis e ordinárias no curso da expectativa do cotidiano empresarial e, portanto, não firmam, tão-somente por si, o necessário periculum in mora" (STF, AC 2277 MC-Agr, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe-121 divulg 30-06-2009 public 01-07-2009 EMENT VOL-02367-01 PP-00110 LEXSTF v. 31, n. 367, 2009, p. 40-49).

2- As razões recursais não justificam a atribuição do excepcional efeito suspensivo.

3- No atual momento processual, não existe ato judicial de liquidação da garantia, determinação de levantamento de valores ou de bloqueio. A questão inexistente não pode ser objeto de exame.

4- Incidente a que se nega provimento. Agravo interno prejudicado.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, SuspApel - Pedido de Efeito Suspensivo à Apelação - 5011841-52.2018.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, j. 10.05.2019, e - DJF3 Judicial 1 de 17.05.2019).

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031192-74.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: SERVICE METAL RIBEIRAO EIRELI - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO APARECIDO NOGUEIRA DE FREITAS - SP149148-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **Service Metal Ribeirao Eireli – ME** contra decisão que, em mandado de segurança, postergou o exame da liminar para após a prestação das informações pela autoridade coatora e do parecer do Ministério Público (Id. 25258367 dos autos principais).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme verificado em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância (Id. 29385684, dos autos de origem).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09 e 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se.

Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5003760-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Requerimento efetuado por **Nestlé do Brasil Ltda.** como objetivo de que seja atribuído efeito suspensivo à sua apelação interposta contra a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal nº 5000043-12.2019.4.03.6127, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil (Id 124715785).

Aduz (Id 124715784) que:

a) além da probabilidade de que seu apelo seja provido, estão também presentes na hipótese os requisitos de fundamentação relevante e de existência de risco de dano grave e de difícil reparação, aptos a justificar o recebimento do recurso com efeito suspensivo;

b) a relevância da fundamentação já está demonstrada nas razões recursais;

c) a não concessão do efeito suspensivo gerará dano irreparável ou de difícil reparação, pois pode ocasionar o prosseguimento dos autos principais da execução fiscal e o consequente cumprimento provisório da sentença com o levantamento de valores indevidos ou mesmo o bloqueio de contas.

É o relatório.

Decido.

Pretende a petionária a atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

A questão dos efeitos em que será recebida a apelação é atualmente tratada no artigo 1.012 do Código de Processo Civil (correspondente aos artigos 520 e 558, parágrafo único, do CPC/1973), que dispõe:

Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

I - homologa divisão ou demarcação de terras;

II - condena a pagar alimentos;

III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;

IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;

V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;

VI - decreta a interdição.

§ 2º Nos casos do § 1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.

§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:

I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame preventivo para julgá-la;

II - relator, se já distribuída a apelação.

§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação. (destaque)

Verifica-se, dessa maneira, que a atribuição do efeito suspensivo desejado é excepcional e depende da caracterização dos requisitos mencionados.

No caso dos autos, as alegações não se enquadram no § 4º antes transcrito e, no que toca ao risco de dano grave ou de difícil reparação, foram desenvolvidos os seguintes argumentos:

De outro lado, é certo que a não concessão do efeito suspensivo no recurso poderá ocasionar o prosseguimento dos autos principais de Execução Fiscal e consequente cumprimento provisório da sentença, bem como o levantamento de valores indevidos ou mesmo eventual bloqueio de contas, o que gerará dano irreparável e de difícil reparação, caso a apelação interposta seja recebida apenas no efeito devolutivo.

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que sequer foi apontada especificamente de que maneira a não atribuição do efeito pleiteado traz prejuízo à requerente. O aludido levantamento de valores indevidos, bem como o eventual bloqueio de contas, não é iminente, eis que não há notícias de sua solicitação pelo exequente. Não está comprovada, assim, a irreparabilidade do ocasional dano ou a sua dificuldade de reparação, como exige o artigo 1.012, §4º, anteriormente citado.

Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação da relevância da fundamentação, pois, por si só, não legitima a providência almejada. Nesse sentido, destaco:

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO EM PROCESSAMENTO - ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO - PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NÃO IDENTIFICADA, NO ATUAL MOMENTO PROCESSUAL.

1- "As circunstâncias oriundas da exigibilidade e da inadimplência do crédito tributário são previsíveis e ordinárias no curso da expectativa do cotidiano empresarial e, portanto, não firmam, tão-somente por si, o necessário periculum in mora" (STF, AC 2277 MC-Agr, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe-121 divulg 30-06-2009 public 01-07-2009 EMENT VOL-02367-01 PP-00110 LEXSTF v. 31, n. 367, 2009, p. 40-49).

2- As razões recursais não justificam a atribuição do excepcional efeito suspensivo.

3- No atual momento processual, não existe ato judicial de liquidação da garantia, determinação de levantamento de valores ou de bloqueio. A questão inexistente não pode ser objeto de exame.

4- Incidente a que se nega provimento. Agravo interno prejudicado.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, SuspApel - Pedido de Efeito Suspensivo à Apelação - 5011841-52.2018.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, j. 10.05.2019, e - DJF3 Judicial 1 de 17.05.2019).

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005619-97.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: FLAVIO HENRIQUE DAMACENA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA MARCELINO DOS SANTOS - MS18223-A
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por FLAVIO HENRIQUE DAMACENA contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar que objetava sua matrícula no curso de Medicina/FAMED pelo sistema de cotas destinado aos candidatos autodeclarados pretos ou pardos, ao fundamento de que não se verificou a ilegalidade do ato (Id. 126575337 - Pág. 2/6).

Sustenta o agravante que se cuida de ato ilegal, uma vez que não foram analisadas pela banca examinadora as provas apresentadas, inclusive laudo médico, certidão do Instituto de Identificação Civil do Estado do Mato Grosso do Sul, fotografias e outros documentos, dos quais constam que o recorrente é de cor parda. Afirma que, na dúvida, deve prevalecer a autodeclaração do candidato, a teor do artigo 9º, § 2º, da Resolução Coun nº 150/2019 UFMS.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, dado que o curso começou em 17.02.2020 e, com isso, já perdeu várias aulas, de modo que prejudicará o ano letivo.

Nesta fase de cognição da matéria posta, justificada a concessão da providência pleiteada, tal como dispõe o artigo 1.019 do Código de Processo Civil.

A outorga da antecipação da tutela recursal, portanto, é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

A controvérsia reside em torno da legalidade do ato que indeferiu a matrícula da agravante no curso de Medicina, dado que concorreu à vaga prevista na Lei nº 12.711/2012. Porém, concluiu a banca de veracidade de autodeclaração não verificadas as características fenotípicas, nos termos do edital de ingresso (Id 126575069 - Pág. 1).

No caso, verifica-se dos autos que o recorrente apresentou autodeclaração ao considerar que se trata de pessoa parda, nos termos do Edital de Seleção nº 203/2019 - Prograd/UFMS - Programa de Avaliação Seriada Seletiva (PASSE) 2017/2019 (Id. 126575051). Todavia, após ser convocado para se submeter ao exame da banca de avaliação de veracidade, teve sua declaração recusada/não verificada (Id. 126575069 - Pág. 1). Apresentado recurso, foi desprovido (Id. 126575065 - Pág. 2).

É cediço que no Brasil foi implementada a política pública denominada de "ações afirmativas", para favorecer o ingresso de afrodescendentes nas universidades e no serviço público, com o escopo de reparar e compensar, no presente, um passado repressivo de discriminação racial e, assim, o resgate de uma dívida histórica.

A fim de dar efetividade ao Estatuto da Igualdade Racial, promulgou-se a Lei nº 12.711/2012, que instituiu o sistema de cotas na educação superior federal brasileira e reservou nas instituições de ensino superior uma faixa de 50% das vagas para alunos provenientes do ensino médio em escolas públicas. Destinou metade para alunos cuja renda familiar *per capita* seja igual ou inferior a um salário-mínimo e meio (cota social) e a outra metade a discentes "autodeclarados negros, pardos e indígenas e por pessoas com deficiência" na proporção da população local, segundo o censo do IBGE (cota racial e inclusiva de pessoas com deficiência).

Preconizamos artigos 1º e 3º da Lei nº 12.711/2012, *in verbis*:

"Art. 1º As instituições federais de educação superior vinculadas ao Ministério da Educação reservarão, em cada concurso seletivo para ingresso nos cursos de graduação, por curso e turno, no mínimo 50% (cinquenta por cento) de suas vagas para estudantes que tenham cursado integralmente o ensino médio em escolas públicas.

Parágrafo único. No preenchimento das vagas de que trata o caput deste artigo, 50% (cinquenta por cento) deverão ser reservados aos estudantes oriundos de famílias com renda igual ou inferior a 1,5 salário-mínimo (um salário-mínimo e meio) *per capita*.

[...]

Art. 3º Em cada instituição federal de ensino superior, as vagas de que trata o art. 1º desta Lei serão preenchidas, por curso e turno, por autodeclarados pretos, pardos e indígenas e por pessoas com deficiência, nos termos da legislação, em proporção ao total de vagas no mínimo igual à proporção respectiva de pretos, pardos, indígenas e pessoas com deficiência na população da unidade da Federação onde está instalada a instituição, segundo o último censo da Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE. (Redação dada pela Lei nº 13.409, de 2016)

Parágrafo único. No caso de não preenchimento das vagas segundo os critérios estabelecidos no caput deste artigo, aquelas remanescentes deverão ser completadas por estudantes que tenham cursado integralmente o ensino médio em escolas públicas."

Como escopo de conferir concretude aos dispositivos legais, o Ministério da Educação publicou a Portaria Normativa nº 18/2012, que tratou da política pública de ações afirmativas. Eis a dicção de seus artigos 3º e 14, *in verbis*:

"Art. 3º - As instituições federais vinculadas ao Ministério da Educação - MEC que ofertam vagas de educação superior reservarão, em cada concurso seletivo para ingresso nos cursos de graduação, por curso e turno, no mínimo 50% (cinquenta por cento) de suas vagas para estudantes que tenham cursado integralmente o ensino médio em escolas públicas, inclusive em cursos de educação profissional técnica, observadas as seguintes condições:

I - no mínimo 50% (cinquenta por cento) das vagas de que trata o caput serão reservadas aos estudantes com renda familiar bruta igual ou inferior a 1,5 (um vírgula cinco) salário-mínimo *per capita*;

II - proporção de vagas no mínimo igual à da soma de pretos, pardos e indígenas na população da unidade da Federação do local de oferta de vagas da instituição, segundo o último Censo Demográfico divulgado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, será reservada, por curso e turno, aos autodeclarados pretos, pardos e indígenas.

Parágrafo único - Os resultados obtidos pelos estudantes no Exame Nacional do Ensino Médio - Enem poderão ser utilizados como critério de seleção para as vagas mencionadas neste artigo.

[...]

Art. 14 - As vagas reservadas serão preenchidas segundo a ordem de classificação, de acordo com as notas obtidas pelos estudantes, dentro de cada um dos seguintes grupos de inscritos:

I - estudantes egressos de escola pública, com renda familiar bruta igual ou inferior a 1,5 (um vírgula cinco) salário-mínimo *per capita*:

a) que se autodeclararam pretos, pardos e indígenas;

b) que não se autodeclararam pretos, pardos e indígenas.

II - estudantes egressos de escolas públicas, com renda familiar bruta superior a 1,5 (um vírgula cinco) salário-mínimo *per capita*:

a) que se autodeclararam pretos, pardos e indígenas;

b) que não se autodeclararam pretos, pardos e indígenas.

III - demais estudantes.

Parágrafo único - Assegurado o número mínimo de vagas de que trata o art. 10 e no exercício de sua autonomia, as instituições federais de ensino poderão, em seus concursos seletivos, adotar sistemática de preenchimento de vagas que contemple primeiramente a classificação geral por notas e, posteriormente, a classificação dentro de cada um dos grupos indicados nos incisos do caput."

Do exame das normas de regência sobre as cotas em instituições de ensino superior federais, constata-se que foi adotado pela legislação brasileira o critério da autodeclaração para a caracterização do candidato como negro, pardo ou indígena.

Em 2012 o Supremo Tribunal Federal, à unanimidade, reconheceu a constitucionalidade do sistema de cotas para o ingresso nas universidades públicas federais, no julgamento da ADPF 186/DF, conforme acórdão assimmentado:

"Ementa: ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. ATOS QUE INSTITUÍRAM SISTEMA DE RESERVA DE VAGAS COM BASE EM CRITÉRIO ÉTNICO-RACIAL (COTAS) NO PROCESSO DE SELEÇÃO PARA INGRESSO EM INSTITUIÇÃO PÚBLICA DE ENSINO SUPERIOR. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 1º, CAPUT, III, 3º, IV, 4º, VIII, 5º, I, II XXXIII, XLI, LIV, 37, CAPUT, 205, 206, CAPUT, I, 207, CAPUT, E 208, V, TODOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. I - Não contraria - ao contrário, prestigia - o princípio da igualdade material, previsto no caput do art. 5º da Carta da República, a possibilidade de o Estado lançar mão seja de políticas de cunho universalista, que abrangem um número indeterminado de indivíduos, mediante ações de natureza estrutural, seja de ações afirmativas, que atingem grupos sociais determinados, de maneira pontual, atribuindo a estes certas vantagens, por um tempo limitado, de modo a permitir-lhes a superação de desigualdades decorrentes de situações históricas particulares. II - O modelo constitucional brasileiro incorporou diversos mecanismos institucionais para corrigir as distorções resultantes de uma aplicação puramente formal do princípio da igualdade. III - Esta Corte, em diversos precedentes, assentou a constitucionalidade das políticas de ação afirmativa. IV - Medidas que buscam reverter, no âmbito universitário, o quadro histórico de desigualdade que caracteriza as relações étnico-raciais e sociais em nosso País, não podem ser examinadas apenas sob a ótica de sua compatibilidade com determinados preceitos constitucionais, isoladamente considerados, ou a partir da eventual vantagem de certos critérios sobre outros, devendo, ao revés, ser analisadas à luz do arcabouço principiológico sobre o qual se assenta o próprio Estado brasileiro. V - Metodologia de seleção diferenciada pode perfeitamente levar em consideração critérios étnico-raciais ou socioeconômicos, de modo a assegurar que a comunidade acadêmica e a própria sociedade sejam beneficiadas pelo pluralismo de ideias, de resto, um dos fundamentos do Estado brasileiro, conforme dispõe o art. 1º, V, da Constituição. VI - Justiça social, hoje, mais do que simplesmente redistribuir riquezas criadas pelo esforço coletivo, significa distinguir, reconhecer e incorporar à sociedade mais ampla valores culturais diversificados, muitas vezes considerados inferiores àqueles reputados dominantes. VII - No entanto, as políticas de ação afirmativa fundadas na discriminação reversa apenas são legítimas se a sua manutenção estiver condicionada à persistência, no tempo, do quadro de exclusão social que lhes deu origem. Caso contrário, tais políticas poderiam converter-se benesses permanentes, instituídas em prol de determinado grupo social, mas em detrimento da coletividade como um todo, situação - é escusado dizer - incompatível com o espírito de qualquer Constituição que se pretenda democrática, devendo, outrossim, respeitar a proporcionalidade entre os meios empregados e os fins perseguidos. VIII - Arguição de descumprimento de preceito fundamental julgada improcedente."

(ADPF 186, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 26/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-205 DIVULG 17-10-2014 PUBLIC 20-10-2014)

O Ministro Relator da ADPF 186/DF, Ricardo Lewandowski, em seu voto, ao examinar se os mecanismos utilizados na identificação do componente étnico-racial estão ou não em consonância com a ordem jurídica constitucional brasileira, reconheceu que há duas maneiras distintas de identificação: a autoidentificação, que decorre da autodeclaração realizada pelo candidato, e a heteroidentificação, efetuada pela administração universitária, e asseverou que ambas são aceitáveis sob o enfoque constitucional, *in verbis*:

"Como se sabe, nesse processo de seleção, as universidades têm utilizado duas formas distintas de identificação, quais sejam: a autoidentificação e a heteroidentificação (identificação por terceiros).

[...]

Tanto a autoidentificação, quanto a heteroidentificação, ou ambos os sistemas de seleção combinados, desde que observem, o tanto quanto possível, os critérios acima explicitados e jamais deixem de respeitar a dignidade pessoal dos candidatos, são, a meu ver, plenamente aceitáveis do ponto de vista constitucional.”

É cediço que as regras editalícias são vinculantes tanto para a universidade quanto para os candidatos.

Em juízo de cognição perfunctória, verifica-se que a instituição de ensino adotou o critério fenotípico, afastado o fator genotípico ou fenotípico de ascendentes, consoante informado pela comissão constituída para esse fim, com fundamento na Resolução nº 150, Coun/2019 da UFMS (Id. 126575066 - Pág. 1/11):

(...)

Art. 14. A verificação de autodeclaração utilizará exclusivamente o critério fenotípico para a aferição da condição declarada pelo candidato. § 1º Não será considerada para a verificação da autodeclaração o fator genotípico do candidato ou fenotípico dos parentes ascendentes. § 2º Serão verificadas as características fenotípicas do candidato: cor/cútiis; características mestiças; cabelo; nariz e lábios (espessura e coloração).

(...)

Art. 22. A Banca de Verificação de Autodeclaração deliberará por decisão conjunta dos seus membros, sob forma de parecer específico por candidato devidamente motivado e fundamentado exclusivamente nos critérios fenotípicos do candidato.

A questão em tela não é se o critério utilizado estava previsto no edital ou se o Judiciário pode ou não substituir à comissão de avaliação. É se os instrumentos aplicados para constatar ser o candidato cotista (de cor preta ou parda) atendem às garantias constitucionais ou legais. A universidade, por sua vez, apenas informou em seu parecer que o candidato apresentou as seguintes características: cor/cútiis/raça branca, cabelo ondulado, nariz intermediário e lábios finos, motivo pelo qual não se verificamos requisitos necessários para confirmar a autodeclaração (Id. 126575069 - Pág. 1). O parecer recursal confirmou a avaliação, com a diferença de considerar o nariz fino (Id. 126575070 - Pág. 1). Note-se que a avaliação identificou cada característica do candidato por meio de alternativas. Nesse contexto, não cumpriu o disposto no artigo 22 anteriormente mencionado que estabelece que a banca de verificação deliberará por meio de parecer específico devidamente motivado acerca dos critérios fenotípicos do candidato, dado que não justificou fundamentadamente a decisão que negou o direito ao recorrente. Desse modo, não pode o candidato ser prejudicado de efetuar sua matrícula na universidade, sob pena de violação aos princípios da segurança jurídica, da razoabilidade e devido processo legal, visto que, no caso de dúvida deve prevalecer a presunção de veracidade da autodeclaração, notadamente porque após a resposta da parte contrária é possível confirmar a regularidade do ato e a continuidade ou não no curso superior.

Sobre a questão versada nos autos, cito o seguinte precedente do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

“ADMINISTRATIVO. AGRADO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. ENSINO SUPERIOR. SISTEMA DE COTAS. COMISSÃO DE VERIFICAÇÃO. CONCLUSÃO APENAS PELO CRITÉRIO DA HETEROIDENTIFICAÇÃO. ILEGALIDADE. HAVENDO DÚVIDA QUANTO À DEFINIÇÃO DO GRUPO RACIAL DO CANDIDATO PELA COMISSÃO DEVE PREVALECER A PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DA AUTODECLARAÇÃO. 1. O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da Lei n.º 12.990/14, entendendo legítimo o controle da autodeclaração a partir de critérios subsidiários de heteroidentificação, desde que respeitada a dignidade da pessoa humana e garantidos o contraditório e a ampla defesa. 2. É ilegal o parecer emitido pela comissão de verificação que, de forma sumária, conclua apenas pelo critério da heteroidentificação, sem qualquer fundamentação e sem levar em consideração a autodeclaração do candidato e os documentos por ele juntados. 3. Diante da subjetividade que subjaz à definição do grupo racial de uma pessoa por uma comissão avaliadora e havendo dúvida quanto a isso, tem-se que a presunção de veracidade da autodeclaração deve prevalecer.”

(TRF4, AG 5037839-92.2018.4.04.0000, TERCEIRA TURMA, Relator para Acórdão ROGERIO FAVRETO, juntado aos autos em 25/04/2019) (grifei)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil, **DEFIRO a antecipação da tutela recursal**, a fim de determinar seja reservada a vaga do agravante no curso de Medicina, unidade FAMED, com a possibilidade de apresentar os documentos exigidos para sua matrícula.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002134-89.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: DATAQUEST INDUSTRIA E COMERCIO DE ELETRONICOS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP146664-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **DATAQUEST INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ELETRÔNICOS LTDA EPP** contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade (Id. 123378695).

Instada a proceder à regularização das custas, nos termos da resolução nº 138 (Tabelas de custas), de 06 de julho de 2017, da Presidência desta corte, no prazo de 5 (cinco) dias (Id. 123616827), a recorrente deixou transcorrer *in albis* o prazo.

É o relatório.

Decido.

Os artigos 932, inciso III, parágrafo único, e 1.017, inciso I, do Código de Processo Civil assim dispõem

“Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

(...)

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível.

“Art. 1.017. A petição de agravo de instrumento será instruída:

(...)

§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela publicada pelos tribunais.

(...)

§ 3º Na falta da cópia de qualquer peça ou no caso de algum outro vício que comprometa a admissibilidade do agravo de instrumento, deve o relator aplicar o disposto no [art. 932, parágrafo único](#).”

No caso dos autos, constata-se que, quando da interposição do agravo de instrumento, não foi possível a verificação do pagamento das custas recursais, conforme informação da subsecretaria (Id. 123615764). Sobreveio, então, despacho para que regularizasse o recolhimento das custas, nos termos da resolução nº 138 (Tabelas de custas), de 06 de julho de 2017, da Presidência desta corte, no prazo de 5 (cinco) dias, porém, deixou transcorrer *in albis* o prazo.

Desse modo, não foi cumprida a determinação judicial **mesmo depois de conferida oportunidade para o saneamento da irregularidade**, razão pela qual o recurso não pode ser conhecido. Nesse sentido: (AI 00216338620164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2017; AI 00156873620164030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2017).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Publique-se.

Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032594-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: QUALITY SERVICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MASSAMI PAVAO MIYAHARA - SP228672-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **Quality Servicos Ltda.** contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu pedido liminar que objetiva a exclusão do ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, com a suspensão do recolhimento do tributo, nos termos do art. 151, inciso IV, do CTN, a prática de atos tendentes à cobrança, bem como restrição à certidão de regularidade fiscal e inscrição no cadastro de inadimplentes – CADIN (Id. 23424280 - Pág. 1/2).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme cópia acostada aos autos (Id. 125603069, páginas 2/12).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09 e 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto. Em consequência, prejudicado o agravo interno.

Publique-se.

Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001688-86.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: CHARLES RICARDO LOBO
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE MURILO PARENTE NOGUEIRA - SP222125-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão que, em sede de ação declaratória, deferiu o pedido liminar para sustar a exigibilidade de débitos lançados contra o agravado, decorrentes da CDA n. 80 1 11 003071-07, até decisão final da lide ou superveniência de decisão expressa em sentido contrário.

Alega a agravante, em síntese, que, embora o agravado alegue a obtenção de decisão judicial favorável pela inexigibilidade do débito, não há comprovação de que tenha comunicado o trânsito em julgado à Receita Federal no bojo do procedimento administrativo. Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

Com efeito, a União não contesta ser o débito, ora discutido, diferente do alegado na execução fiscal na qual foi proferida decisão extinguindo o processo, conforme segue:

"(...) Ora, sendo assim, força é reconhecer que, de forma simétrica, também não ostenta legitimidade a exequente para, nos autos de execução fiscal autônoma, exigir o implemento da exação respectiva, já que desinteressada no produto da arrecadação que a exação aqui em causa determina.

Mesmo porque, com a superveniência do trânsito em julgado, totalmente favorável ao executado, da ação de conhecimento em que se discutia a isenção da tributação aqui em causa, também não poderá mais a exequente reverter os proventos da tributação ora exigida em favor de quem já se reconheceu que o executado é isento de pagamento nos termos do art. 6º, XIV, da Lei n. 7.713/88, com as alterações introduzidas pela Lei n. 11.052/2004 (cf. fls. 113/123 e 126/136).

Por tais motivos, figura-se, de fato, presente a ilegitimidade ativa ad causam da exequente para a presente execução fiscal, que deve ser extinta, nos termos do que dispõe o art. 778 c.c. art. 17, ambos do CPC/15.

Do exposto, por ilegitimidade ativa ad causam da exequente, INDEFIRO A PETIÇÃO INICIAL da presente execução fiscal, e o faço para JULGAR EXTINTO o processo, sem apreciação de mérito, na forma do que dispõe o art. 778 c.c. art. 17 c.c. art. 485, I e VI, todos do CPC (...)"

Não obstante, o artigo 153, III, da Constituição Federal estabelece competir à União a instituição de imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza.

Já o art. 157, I, da Carta Magna, assim prescreve:

"Art. 157, I: - Pertencem aos Estados e ao Distrito Federal: o produto da arrecadação do imposto da União sobre a renda e proventos de qualquer natureza, incidente na fonte, sobre rendimentos pagos, a qualquer título, por eles, suas autarquias e pelas fundações que instituírem e mantiverem."

Nesse diapasão, patente a legitimidade da Fazenda Estadual de São Paulo para responder e resistir à pretensão de afastamento da exigibilidade do imposto de renda sobre vencimentos de servidor público estadual.

Malgrado o imposto de renda seja um tributo de prevalente natureza federal, a União é parte ilegítima para figurar no polo passivo de demanda, cujo objetivo consiste em afastar a exigibilidade de imposto de renda, cuja arrecadação integra os cofres do Estado, por destinação constitucional.

Até mesmo porque, resta pacificado o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser a Justiça Estadual competente para processar e julgar as causas que visam ao reconhecimento do direito à isenção ou à repetição de indébito relativo ao imposto de renda retido na fonte sobre valores pagos a servidor público estadual, pois os estados são responsáveis pelos descontos e destinatários dos correspondentes valores, nos termos do já destacado do disposto no art. 157, I, da CF/88.

Nestes termos, não verificada a presença do *fumus boni iuris*, dispensável a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo pleiteado**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020338-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: ECOLE SERVICOS MEDICOS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS ZANON - SP163266-A
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **Ecole Serviços Médicos Ltda.**, contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, indeferiu tutela de urgência que objetivava a suspensão da exigibilidade da multa aplicada pela ANS contra a autora no Processo Administrativo nº 33910.019713/2018-71, obstando a execução fiscal do Termo de Inscrição de Dívida Ativa nº 3.002.001866/19-90 (no valor de R\$ 48.502,08) e determinando o cancelamento da respectiva certidão de dívida ativa (Id. 19371483, dos autos de origem).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme cópia acostada aos autos (Id. 126302684, páginas 2/7).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09 e 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto. Em consequência, prejudicado os embargos de declaração.

Publique-se.

Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004614-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL S.A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO PONCE CARVALHO - MS11443-A

AGRAVADO: SIND EMPREGADOS EM EMPRESAS SEG E VIG DA GDE DDOS MS, SINDICATO DOS EMPREGADOS EM EMPRESA DE SEGURANCA E VIGILANCIA DE TRANSPORTES DE VALORES DE CAMPO GRANDE E REGIAO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pelo BANCO DO BRASIL S.A. contra decisão que, em sede de mandado de segurança, manteve a liminar que suspendeu a licitação nº 2019/01591 (7421) até posterior manifestação do Juízo competente, haja vista a remessa dos autos para uma das varas da Justiça Federal de São Paulo (Id. 27764340 dos autos de origem).

Pleiteia a agravante a concessão de efeito suspensivo por se tratar de juízo incompetente e a regularidade do certame.

Civil: Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

1 - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

In casu, não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão à agravante, que se limitou a requerer a concessão do efeito suspensivo sem apontar quais os eventuais danos que a manutenção do *decisum* poderia ocasionar para a análise por esta corte da configuração do perigo da demora. Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da probabilidade de provimento do recurso, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo**.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032798-40.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: RODRIGO BRAGA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDILSON BRAGA DA SILVA - SP138334

AGRAVADO: OAB - ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL-SEÇÃO SÃO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **Rodrigo Braga da Silva** contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar que objetiva anular a penalidade de suspensão da atividade profissional imposta pelo Tribunal de Ética e Disciplina da OAB/SP, ao fundamento de que a sanção é legal (Id. 108317270 - Pág. 91/93).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme cópia acostada aos autos (Id. 126302708, páginas 2/6).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09 e 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se.

Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015154-61.2008.4.03.6110
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: CELIA MIEKO ONO BADARÓ - SP97807-A
APELADO: DINA RIEKO YOSHIZAKI DINI, CARLOS ANTONIO DINI
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA FERRAZ THEMER - SP240124
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA FERRAZ THEMER - SP240124
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

1. À vista da adesão dos autores ao acordo para pagamento dos valores correspondentes aos expurgos inflacionários de poupança, tomo sem efeito a decisão Id 107497076 e declaro prejudicado os embargos de declaração opostos (Id 107666463).

2. Intime-se a CEF para, no prazo de 05 (cinco) dias, se manifestar sobre as petições (Id 97456395 - fls. 155/156 e Id 107611984) na quais os apelados ratificam a adesão ao acordo, mas informam o não recebimento do valor integral do crédito.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0030332-22.2004.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: FUNDACAO ARNALDO VIEIRA DE CARVALHO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA JUNIOR - SP146428-A
APELADO: FUNDACAO ARNALDO VIEIRA DE CARVALHO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA JUNIOR - SP146428-A

SUBSECRETARIA DAS SEÇÕES

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s)/interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

"

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0030332-22.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.030332-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: FUNDACAO ARNALDO VIEIRA DE CARVALHO

ADVOGADO	: SP146428 JOSE REINALDO N DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: FUNDACAO ARNALDO VIEIRA DE CARVALHO
ADVOGADO	: SP146428 JOSE REINALDO N DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL SEM FINS LUCRATIVOS. COFINS. RE 566.622-RS. REPERCUSSÃO GERAL. ART. 14 CTN. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA. CONCEDIDA A SEGURANÇA.

1. Como não há no ordenamento jurídico lei complementar especificamente editada para regular a limitação tributária do art. 195, §7º, para enquadramento na condição de entidade beneficente, deve ser observado o quanto previsto no art. 14, do Código Tributário Nacional, recepcionado pela Constituição Federal de 1988 com status de lei complementar, o qual estabelece os requisitos a serem preenchidos pelos interessados em usufruir das hipóteses de imunidade proporcionadas pela Carta Magna.
2. De outra parte, a Lei nº 12.101/2009, bem como o Decreto nº 8.242/14 que a regulamenta, passou a nortear os aspectos procedimentais necessários à verificação do atendimento das finalidades constitucionais da regra de imunidade, com a previsão de todo o sistema de certificação das entidades beneficentes de assistência social (CEBAS) para fins de concessão da referida imunidade tributária.
3. A pauta de requisitos do art. 46, do Decreto 8.242/14, contempla, inclusive, as exigências do art. 14, do CTN. Portanto, o CEBAS, concedido com base nas condições procedimentais exigidas pela legislação ordinária e sua respectiva regulamentação demonstra, reflexivamente, o atendimento dos requisitos estabelecidos pelo Código Tributário Nacional.
4. Importante frisar que a entidade detentora da Certificação (CEBAS) não possui direito adquirido à manutenção perpétua da imunidade, sendo legítima a exigência de renovação periódica da demonstração dos requisitos constitucionais para a fruição da imunidade, conforme estabelecido no art. 21 da Lei nº 12.101/2009.
5. O Estatuto Social da recorrente atende os requisitos para serem consideradas imunes à cobrança de tributos, na forma exigida pelo art. 14, do Código Tributário Nacional, consoante em seu art. 1º ser entidade sem fins lucrativos e no parágrafo único do art. 4º que: "Os recursos oriundos das receitas dos organismos mantidos pela Fundação destinam-se exclusivamente à manutenção e ao desenvolvimento dos seus fins estatutários, no território nacional." (fl. 25).
6. A impetrante possui certificado de entidade beneficente de assistência social expedido pelo CONSELHO NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - CEBAS, cuja validade expirou em 31.12.2000, consoante pedido de renovação (protocolo nº 44006.001182/2003-11) em 12/05/2003.
7. Embora não conste dos autos prova de que a impetrante tenha requerido a renovação do certificado CEBAS logo após sua expiração em 2000, o que muito provavelmente ocorreu, observo que a Certidão emitida pelo Ministério da Justiça, em 30/04/2004, carreada às fls. 39, declara que a impetrante teve aprovado o relatório e o demonstrativo de receita de despesa referente ao ano de 2002, fazendo jus ao título de Entidade de Utilidade Pública, o que entendo como prova do preenchimento dos requisitos estabelecidos em lei para fazer jus à imunidade tributária.
8. Apelo da impetrante provido. Apelação da União Federal e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao apelo da impetrante para reconhecer a imunidade prevista no art. 197, §7º da CF, relativamente à COFINS e negar provimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do voto do Des. Fed. Marcelo Saraiva (Relator), com quem votaram os Des. Fed. Marli Ferreira e Mônica Nobre e o Juiz Federal Convocado Alessandro Diaféria. Vencido o Des. Fed. André Nabarrete, que dava provimento à remessa oficial, a fim de anular a parte da sentença em que condicionou a verificação do preenchimento dos requisitos à administração e, com fulcro no artigo 1.013, § 2º, do CPC, dava provimento à apelação, para denegar a segurança, e negava provimento ao apelo da impetrante. Fará declaração de voto o Des. Fed. André Nabarrete. A Des. Fed. Mônica Nobre votou nos termos do art. 942, §1º do CPC. O Juiz Fed. Alessandro Diaféria votou nos termos dos arts. 53 e 260, §1º do RITRF3.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal Relator"

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0024454-87.2002.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S.A.
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S.A.

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s)/interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

"APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024454-87.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.024454-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE	: BANCO BMC S/A
ADVOGADO	: SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: BANCO BMC S/A
ADVOGADO	: SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CSSL. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. LEIS Nº 7856/89, 8114/90 E LEI COMPLEMENTAR Nº 70/91. ELEVAÇÃO DA ALÍQUOTA PELA EC Nº 01 DE 1994. CONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA.

1. Houve violação ao princípio nonagesimal e da irretroatividade pela Lei 8114/90 ao pretender vigência da majoração da alíquota para 15% no próprio ano base em que alterada. Aumento líquido para ano-base de 1991, exercício financeiro de 1992 e subsequentes.
2. A Lei nº 7689, de 1988, ao instituir a contribuição social sobre o lucro, fixou a alíquota geral em 8%, situando-a em 10% e 12% para as instituições financeiras, quanto aos resultados apurados em 1988 e 1989, as quais foram elevadas pela Lei nº 7856, de 1989, ao patamar de 14% e novamente à 15%, consoante a Lei nº 8.114, de 1990. Com a Lei Complementar nº 70, de 1991, a alíquota passou a ser de 23%. Precedentes.
3. Apelação da União Federal e remessa oficial providas. Sentença reformada. Apelação da impetrante prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União Federal e remessa oficial e julgar prejudicada a apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0013469-10.2003.4.03.6105
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: ROBERT BOSCH LIMITADA
Advogado do(a) APELANTE: THAIS FOLGOSI FRANCOSE - SP211705-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUBSECRETARIA DAS SEÇÕES

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s) interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

..

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013469-10.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.013469-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: ROBERT BOSCH LTDA
ADVOGADO	: SP211705 THAIS FOLGOSI FRANCOSE e outro(a)
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÓMICO. CIDE-TECNOLOGIA. LEIS Nº 10.168/2000 E 10.332/2001. REMESSA DE VALORES AO EXTERIOR. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA. FORNECIMENTO DE TECNOLOGIA E PRESTAÇÃO DE ASSISTÊNCIA TÉCNICA. CONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 11.452/2007. APLICAÇÃO RETROATIVA. DESCABIMENTO.

1. A CIDE foi criada como propósito de financiar o Programa de Estímulo à Integração Universidade-Empresa e apoiar a inovação científica e tecnológica, sendo que os recursos arrecadados seriam destinados ao Fundo Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico.
2. Esse objetivo se coaduna com as políticas da ordem econômica e financeira e os objetivos fundamentais da República, consagrados na Magna Carta, de sorte que o apoio ao desenvolvimento tecnológico, através de programas de fomento à capacitação tecnológica e à pesquisa científica, se traduz em medida tendente a minimizar as desigualdades sociais e regionais existentes, incrementar a cadeia produtiva e garantir melhores condições de trabalho.
3. Não há que se falar em desvio de finalidade da referida contribuição, uma vez que no âmbito tributário a destinação financeira do recurso não é relevante para efeito de análise formal material da criação do tributo, sendo aquela importante e adstrita apenas à análise financeira e orçamentária, conforme se depreende do disposto no art. 4º, inciso II do CTN.
4. Com efeito, as questões suscitadas pela apelante já foram objeto de apreciação pelo E. Supremo Tribunal Federal, restando assentado que: a) a instituição de Contribuição de Intervenção de Domínio Econômico dispensa lei complementar, sendo a lei ordinária apta para tal finalidade; b) a desnecessidade da vinculação direta entre o contribuinte e os benefícios decorrentes e, por fim, c) a não aplicação do art. 154, I da Constituição Federal frente à CIDE ante sua natureza diversa daquela do imposto.
4. Além disso, se a finalidade da contribuição em comento é o desenvolvimento da tecnologia nacional, nada mais lógico, considerando-se as modalidades de intervenção no domínio econômico e as características das contribuições do art. 149 da Constituição, do que tributar aqueles que importam tecnologia, pois (a) tal medida os desestimula a adotar essa conduta (intervenção por indução); e (b) os indivíduos e empresas que dependem da tecnologia estrangeira são, justamente, aqueles que serão beneficiados pelo desenvolvimento da tecnologia nacional.
5. Por fim, filio-me ao entendimento de que não há que se falar em retroatividade da Lei nº 11.452/07, que expressamente declarou a não incidência da CIDE sobre a licença de uso de software, ao incluir o parágrafo 1º-A ao art. 2º da Lei nº 10.168/02. Isso porque norma isentiva tem aplicabilidade imediata, com efeitos prospectivos, sendo certo que não poderá retroagir para alcançar fatos pretéritos.
6. Não se trata, tampouco, de norma interpretativa, uma vez que retirou parcela da hipótese de incidência da CIDE-tecnologia, não podendo ser aplicada aos eventos anteriores à sua vigência.
7. O C. STF no julgamento do RE nº 928.943, Relatoria Ministro Luiz Fux, submeteu a questão ao rito da repercussão geral (Tema 914) - Constitucionalidade da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico - CIDE sobre remessas ao exterior, instituída pela Lei 10.168/2000, posteriormente alterada pela Lei 10.332/2001.
8. Apelação da impetrante improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator"

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008274-23.2003.4.03.6112
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: RETIFICA REALSA LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL - SP136623-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s)/interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

"

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008274-23.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.008274-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: RETIFICA REALSA LTDA
ADVOGADO	: SP136623 LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL e outro(a)
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGRUANÇA. ART. 18 DA LEI Nº 1.533/51. PRAZO DECADENCIAL.

I - O prazo de 120 dias para a impetração do mandado de segurança inicia-se com a ciência do interessado do teor do ato impugnado, que, no caso em tela, ocorreu em 09.03.2000.

II - No parecer expedido em 2003 em nenhum momento é feita menção à alegada adesão da empresa ao PAES, nem indicado qualquer fato novo que pudesse implicar em nova decisão. Ao contrário, todos os fundamentos para se considerar nula a opção efetuada referem-se ao Ato Declaratório de exclusão já mencionado, tratando-se, portanto, de mera constatação de que a questão da exclusão já havia sido definitivamente julgada em 2000.

III - A documentação acostada aos autos é insuficiente para desconstituir a decisão atacada.

IV - Validade jurídica do prazo decadencial de cento e vinte dias reconhecida pela Corte Suprema.

V - Recurso de apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal Relator"

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000044-67.2009.4.03.6116
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: ANNA STELLBRINK, GUNTER STELLBRINK, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL CELONI DOMBROSKI - SP270222-A
Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL CELONI DOMBROSKI - SP270222-A
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO SANTANNA LIMA - SP116470-A
APELADO: ANNA STELLBRINK, GUNTER STELLBRINK, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CELONI DOMBROSKI - SP270222-A
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CELONI DOMBROSKI - SP270222-A
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO SANTANNA LIMA - SP116470-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF notícia a realização de transação ocorrida e homologada na Central de Conciliação/JEF JFSP/SP – TRF 3R, nos termos do acordo homologado pelo E. Supremo Tribunal Federal, com a adesão da parte autora ao acordo Coletivo de Pagamento dos Expurgos Inflationários de Poupança (ID nº 107735385), devidamente cumprido, conforme se infere dos comprovantes de transferência eletrônica (ID nº 107735385).

Dessa forma, com fundamento no art. 487, inciso III, "b", do Código de Processo Civil, **extingo** o processo, com julgamento de mérito, e julgo prejudicadas as apelações interpostas.

Eventuais questões relacionadas ao levantamento dos valores depositados deverão ser tratadas pelo Juízo de origem.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado e restitua-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011072-02.2003.4.03.6000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]
Advogado do(a) APELANTE: JACI PEREIRA DA ROSA - MS580-A
APELADO: LEONICE FIXER
Advogado do(a) APELADO: LORESVAL EDUARDO ZUIM - PR30578

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s)/interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

"

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011072-02.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.011072-3/MS

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	: MS000580 JACI PEREIRA DA ROSA
APELADO(A)	: LEONICE FIXER
ADVOGADO	: PR030578 LORESVAL EDUARDO

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. ECT. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DANO POR PARTE DA RÉ.

I - Arrematação do bem, em segundo leilão, na mesma ocasião do primeiro, por valor superior ao da avaliação. Infingência aos itens 6.3 e 6.3.1 do Contrato de Prestação de Serviços Pregoeiros e Técnicos de Leiloeiro não configurada.

II - A obrigação constante do art. 39 do Decreto nº 21.981/32 refere-se aos arrematantes, não à leiloeira.

III - Afirmando o arrematante desistente não ter dinheiro nem mesmo para depositar o sinal exigido, não havia como a leiloeira o obrigá-lo a isso sem força coercitiva, inexistente no local.

IV - Não comprovação, de forma inequívoca, pela autora, de que no recinto do leilão, na parte da tarde, somente estariam presentes as pessoas interessadas nos acertos dos lances já efetuados.

V - Testemunhas que somente afirmaram que, após arrematarem os bens desejados e realizarem os acertos devidos, deixaram o local, não podendo esclarecer, assim, quantas pessoas havia no recinto em que se realizou o leilão à tarde.

VI - Recurso de apelação improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal Relator"

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000486-72.2010.4.03.6124
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: MARIANGELA ARAKAKI, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDER DE OLIVEIRA - SP133019-N
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS - SP111552-A
APELADO: MARIANGELA ARAKAKI, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDER DE OLIVEIRA - SP133019-N
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS - SP111552-A

DECISÃO

À vista das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nºs. 591.797 e 626.307, bem como no Agravo de Instrumento nº 754.745 (RE n. 632.212), que determinaram a suspensão das ações envolvendo os critérios de atualização dos depósitos de caderneta de poupança em razão da implementação dos planos de estabilização econômica (Planos Bresser, Verão, Collor I e Collor II), **SUSPENDE** o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007180-06.2009.4.03.6120
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS - SP121609-A
APELADO: VALENTINA APARECIDA BELANDA DE ALICE
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A

DECISÃO

À vista das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nºs. 591.797 e 626.307, bem como no Agravo de Instrumento nº 754.745 (RE n. 632.212), que determinaram a suspensão das ações envolvendo os critérios de atualização dos depósitos de caderneta de poupança em razão da implementação dos planos de estabilização econômica (Planos Bresser, Verão, Collor I e Collor II), **SUSPENDO** o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003675-84.2007.4.03.6117
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO ANDRADE - SP87317-A
APELADO: MAXIMILIANO FRANCESCHI NAME
Advogado do(a) APELADO: BENEDITO ANTONIO STROPPA - SP69283-A

DECISÃO

À vista das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nºs. 591.797 e 626.307, bem como no Agravo de Instrumento nº 754.745 (RE n. 632.212), que determinaram a suspensão das ações envolvendo os critérios de atualização dos depósitos de caderneta de poupança em razão da implementação dos planos de estabilização econômica (Planos Bresser, Verão, Collor I e Collor II), **SUSPENDO** o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006929-82.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SOCIEDADE AMIGOS DA CINEMATECA - SAC
Advogado do(a) APELADO: ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO - SP100930-A

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s)/interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

"

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006929-82.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.006929-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SC AFF VIANNA
APELADO(A)	: SOCIEDADE AMIGOS DA CINEMATECA SAC
ADVOGADO	: SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA SOBRE VALORES COM DESTINAÇÃO CULTURAL REMETIDOS AO EXTERIOR. INTELIGÊNCIA DO ART. 690, XI, DO DECRETO 3.000/99.

1. Observa-se que a dispensa de retenção temporária por fundamento impeditivo a oneração por meio de incidência tributária, ações de interesse nacional relacionadas à ciência, cultura e educação.
2. O fomento à cultura não pode ser analisado sob prisma simplista. A questão versada nos autos deve ser apreciada conjuntamente aos elementos fornecidos pelo caso concreto, ou seja, a atividade desenvolvida pela

apelada, o objeto do contrato de prestação de serviço e o interesse nacional quanto ao aperfeiçoamento do contrato.

3. A apelada na qualidade de associação civil sem fins lucrativos, auxiliadora da Cinemateca Brasileira, cuja principal finalidade é a de preservar o patrimônio relativo à produção cinematográfica nacional, em parceria com o Ministério da Cultura e outras associações deseja promover o restauro e digitalização de relevantes obras.

4. In casu, a apelada celebrou contrato de prestação de serviços com a empresa Cinefilmes Ltda., com o fim de supervisionar e acompanhar, técnica e logisticamente, o restauro e a digitalização da obra de Leon Hirszman. No entanto, para o restauro do filme "Eles não usam Black Tie", foi necessária a contratação da empresa estrangeira "Ascent Media" (fl. 64 e 68/79), tendo esta sido remunerada pela remessa de valores à sua sede localizada na Inglaterra.

5. Diante deste contexto, tratando-se de operação que assume característica de utilidade pública no âmbito cultural, deve ser afastada a exigência do imposto de renda sobre a remessa dos valores enviados ao exterior a título de pagamento para a empresa "Ascent Media", de modo que a manutenção da r. sentença é medida que se impõe.

6. Apelo e remessa oficial desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal Relator"

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002865-95.2010.4.03.6120
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS - SP121609-A
APELADO: JOAO STAMBERK
Advogado do(a) APELADO: WALTHER AZOLINI - SP63143

DECISÃO

À vista das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nºs. 591.797 e 626.307, bem como no Agravo de Instrumento nº 754.745 (RE n. 632.212), que determinaram a suspensão das ações envolvendo os critérios de atualização dos depósitos de cademeta de poupança em razão da implementação dos planos de estabilização econômica (Planos Bresser, Verão, Collor I e Collor II), **SUSPENDO** o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009084-53.2002.4.03.6105
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: DUBAR INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS LTDA
Advogado do(a) APELADO: OSCAR EDUARDO GOUVEIA GIOIELLI - SP75717-A

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s)/interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

"APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009084-53.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.009084-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: DUBAR IND/ E COM/DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO	: SP075717 OSCAR EDUARDO GOUVEIA GIOIELLI e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. SELO DE CONTROLE DE BEBIDAS DECLARADOS "FORA DE USO" PELA IN 78/2001. DEVOLUÇÃO. RECURSA DA ADMINISTRAÇÃO EM RECEBE-LOS. ILEGALIDADE. DIREITO À INDENIZAÇÃO DISCIPLINADO PELA IN/SRF Nº 78/01.

1. A autora, ora apelada, requereu administrativamente a devolução dos selos, no entanto, a Secretaria da Receita Federal se recusou a recebê-los ao argumento de não se encontrarem no mesmo estado em que foram fornecidos, bem como pelo fato de existir divergência na numeração de alguns selos. Verifica-se que Juízo a quo determinou a expedição de mandado de constatação para se averiguar o estado dos selos, sendo que, em diligência, o oficial de justiça, pôde, por amostragem constatar a existência das 749.650 etiquetas mencionadas na inicial pela autora, as quais se encontravam recortadas, como que para serem colocadas nas garrafas.
2. Restou evidente que os selos não se encontravam em perfeito estado de conservação por estarem na eminência de sua utilização pela apelada em seu processo produtivo, ou seja, os selos foram destacados por questões operacionais, necessárias ao funcionamento das atividades da apelada.
3. Diante da impossibilidade da utilização dos selos pela superveniente retirada de validade dos mesmos, para atualização de modelo do documento fiscal, não se mostra minimamente razoável a recusa no recebimento pela Delegada da Receita Federal, isso porque os selos em discussão serão destruídos por força do que determina o art. 36, III da IN SRF nº 73/2001.

4. Em relação a alegada divergência da numeração dos selos uma vez que a empresa não observou de forma criteriosa da ordem numérica de sua emissão, entendo que esse fato se deve também por questões operacionais da empresa, tal fato não pode ser óbice ao direito à devolução e à repetição dos valores pertinentes, não se mostrando também razoável a recusa por tal motivo.
5. No tocante à indenização pela devolução dos selos, o tema foi disciplinado pela IN/SRF nº 78/01, ao alterar o art. 62 da IN/SRF nº 73/01.
6. Apelo e remessa oficial desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MARCELO SARAIVA
 Desembargador Federal Relator"

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003246-58.2015.4.03.6143
 RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
 APELANTE: ALESSANDRA CRISTIANE MERENCIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 Advogado do(a) APELANTE: NATÁLIA CRISTIANE DA SILVA BERGAMASCO - SP361827-N
 APELADO: ALESSANDRA CRISTIANE MERENCIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 Advogado do(a) APELADO: NATÁLIA CRISTIANE DA SILVA BERGAMASCO - SP361827-N

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s)/interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

"

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003246-58.2015.4.03.6143/SP

2015.61.43.003246-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: ALESSANDRA CRISTIANE MERENCIANO PADILIA
ADVOGADO	: SP361827 NATÁLIA CRISTIANE DA SILVA BERGAMASCO e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: ALESSANDRA CRISTIANE MERENCIANO PADILIA
ADVOGADO	: SP361827 NATÁLIA CRISTIANE DA SILVA BERGAMASCO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00032465820154036143 1 V- LIMEIRA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO ESTADO. INSS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO ERRÔNEA. REVISÃO ADMINISTRATIVA. CADASTRO DE INADIMPLENTES - CADIN. INSCRIÇÃO INDEVIDA. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO.

1. A Constituição Federal, em seu art. 37, §6º, consagra a responsabilidade do Estado de indenizar os danos causados por atos, omissivos ou comissivos, praticados pelos seus agentes a terceiros, independentemente de dolo ou culpa.
2. Conforme expôs a magistrada singular, "não se colhe dos autos elementos capazes de desconstruir por completo a conclusão obtida pelo réu na esfera administrativa quanto à irregularidade do benefício recebido pela requerente" (fs. 222 - verso).
3. A documentação acostada à inicial e especificamente relativa ao caso se resume à Carta de Concessão, a qual registra a concessão do benefício de Auxílio-Reclusão a partir de 30.06.2003, com início da vigência em 14.02.2003 (fs. 24 a 26), Extrato Anual do Benefício (fs. 27) e comprovantes de rendimentos relativos ao pagamento do mesmo (fs. 28 a 30), comprovante de apresentação da Declaração do Cárcere (fs. 31) e, por fim, cópia da decisão que julgou o recurso administrativo da autora (fs. 32 e 33), a qual explicita a identificação de indicio de irregularidade na concessão do benefício, "tendo em vista falta de provas de dependência econômica e último salário de contribuição superior ao estabelecido em Lei".
4. O art. 103-A, da Lei 8.213/91, prevê o prazo de dez anos para a Previdência Social anular atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis aos beneficiários, contados da data em que foram praticados, ou, se de efeitos patrimoniais contínuos, a contar da data de percepção do primeiro pagamento; destarte, realizado o primeiro pagamento em junho de 2003, o INSS poderia rever o ato de concessão até 2013, prazo devidamente respeitado. Ainda que inexistente vício em relação à revisão administrativa, resta em aberto a questão das condições de exigibilidade dos valores e da legalidade da inscrição da autora junto ao CADIN.
5. Dispunha o art. 115, II, da Lei 8.213/91, que podem ser descontados dos benefícios o pagamento além do devido; portanto, inexistente previsão expressa acerca de repetição em caso de concessão administrativa errônea, ainda que possível a revisão da própria concessão.
6. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao pacificar o entendimento de que benefícios previdenciários pagos indevidamente estão sujeitos à repetição, tratou especificamente de hipótese em que a concessão é realizada por força de antecipação de tutela posteriormente revertida no próprio âmbito judicial, situação distinta da concessão administrativa, frise-se mais uma vez. Precedentes do STJ.
7. Igualmente pacificado o entendimento de que os benefícios previdenciários indevidamente recebidos, qualificados como enriquecimento ilícito - em outras palavras, sem causa - não se enquadram no conceito de crédito tributário ou não tributário, não permitindo sua inscrição em dívida ativa, demandando prévio processo judicial para o reconhecimento do direito do INSS à repetição.
8. Somente o crédito oriundo de ato ou contrato administrativo poderia ensejar a inscrição e execução tal como disciplinadas pela Lei nº 6.830/80, não se enquadrando no conceito de dívida ativa não tributária todo e qualquer crédito da Fazenda Pública, posto que a dívida cobrada deve ter relação com a atividade própria da pessoa jurídica de direito público, fundada em lei, contrato ou regulamento. Doutrina e Jurisprudência.
9. Em resumo, inexigíveis os valores percebidos indevidamente nos moldes do caso concreto, se não precedidos pela devida ação judicial para sua apuração - e igualmente indevida a inscrição no CADIN.
10. Pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a negativação indevida configura dano moral "in re ipsa".
11. Em casos semelhantes, esta Corte arbitrou o valor de R\$5.000,00 a título de danos morais, montante que reputo atender aos critérios de razoabilidade e proporcionalidade. Destarte, impõe-se a majoração do valor arbitrado ao montante de R\$5.000,00.
12. Apelo do INSS improvido.
13. Apelo da autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação do INSS e dar parcial provimento à Apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal Relator"

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0404066-65.1997.4.03.6103
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ANTONIO GUERRA
Advogado do(a) APELADO: LUIS FERNANDO PAIOTTI - SP147220

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s) interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0404066-65.1997.4.03.6103/SP

1997.61.03.404066-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	: ANTONIO GUERRA
ADVOGADO	: SP147220 LUIS FERNANDO PAIOT e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	: 04040666519974036103 1 Vt SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO PODER PÚBLICO. DNIT. CIVIL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. RETROAÇÃO À DATADA PROPOSITURA DAAÇÃO. DECRETO 20.910/32. ART. 219, CPC/73. UNIÃO FEDERAL. DNER. LEGITIMIDADE PASSIVA. LEI 10.233/01. DECRETOS 4.128/02, 4.803/03. RESPONSABILIDADE CIVIL DO PODER PÚBLICO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA E SUBJETIVA. "FAUTE DU SERVICE". RESPONSABILIDADE DO DONO DO ANIMAL. NÃO AFASTADA A RESPONSABILIDADE ESTATAL. ONUS PROBANDI. LUCROS CESSANTES. NÃO COMPROVAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS E ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947.

1. O prazo prescricional é quinquenal, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32, que regula a prescrição relativa a quaisquer bens ou direitos contra a Fazenda, independentemente de sua natureza.
2. A Lei 10.233/01 criou o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT, conforme seu art. 79, e extinguiu o Departamento Nacional de Estradas de Rodagem - DNER, nos termos do art. 102-A, introduzido pela Medida Provisória 2.217-3/2001. Por sua vez, o Decreto 4.128/02, a teor de seu art. 4º, I, determinou a transferência, à União, "toda e qualquer ação judicial em curso".
3. A legitimidade da União Federal compreende os feitos em curso quando da extinção do DNER ou que tiverem sido ajuizados durante o período de inventariância, se enquadrando nesta hipótese o presente caso; acresce dizer que apenas as **ações ajuizadas após** encerrada a inventariância atacam a legitimidade passiva do DNIT, não se extinguindo a legitimidade da União Federal por ocasião do fim da inventariância - ocorrida em 08.08.2003, nos termos do art. 1º do Decreto 4.803/03.
4. O art. 37, §6º, da Constituição Federal consagra a responsabilidade do Estado de indenizar os danos causados por atos, omissivos ou comissivos, praticados pelos seus agentes a terceiros, independentemente de dolo ou culpa.
5. A doutrina e a jurisprudência não são unânimes quanto ao trato da natureza da responsabilidade do Estado em caso de omissão. Embora assente que é objetiva a responsabilidade estatal por ato comissivo, relevante divergência tem sido levantada quando se trata de ato omissivo, para a qual exigida comprovação de dolo ou culpa, elementos atrelados à responsabilidade subjetiva. Conforme julgado abaixo colacionado, prevalece no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que o referido princípio constitucional se refere tanto à ação quanto à omissão.
6. Para se configurar a responsabilidade subjetiva do Estado se faz necessário constatar o nexo causal entre o dano e o ato omissivo - mesmo que não individualizado, hipótese em que se verifica a "faute du service".
7. Conforme exposto nos autos e mencionado no relatório, "no dia 19 de julho de 1992, às 5h35min, o autor trafegava com seu veículo na via BR 116, Rodovia Presidente Dutra, km 170, no município de Jacareí/SP, no sentido Rio - São Paulo, numa velocidade normal e com tempo bom, quando foi surpreendido por um animal que se adentrou à sua frente, [sic] vindo desviar e frear seu automóvel, não havendo porém tempo hábil para evitar o atropelamento, perdendo o controle do veículo, que em seguida chocar-se [sic] contra o poste de sinalização existente sobre o canteiro de acesso à Rodovia D. Pedro" (fls. 3).
8. Uma vez constatado se tratar de ocorrência infelizmente corriqueira, o que se soma ao conjunto fático-probatório presente nos autos, é de se concluir pela responsabilidade do Estado, a quem caberia o isolamento da pista ou, ao menos, a colocação de placas de advertência; em outras palavras, se já havia um histórico de invasão de animais na pista, como ficou evidenciado pelo depoimento do policial militar, era dever do Estado, sinalizar e dar maior segurança possível às pessoas que trafegam pela rodovia, a fim de evitar acidentes.
9. A responsabilidade do dono do animal abalroado, nos termos do art. 1.527 do Código Civil de 1916, ao qual corresponde o art. 936 do Código Civil de 2002, não afasta a responsabilidade estatal, haja vista seu dever de garantir condições de segurança e trafegabilidade nas respectivas vias, cabendo ao réu, não ao autor, identificar o dono do animal e, se o caso, requerer o que de direito em ação própria. Precedentes.
10. Observo, ademais, ser reconhecida a responsabilidade em relação ao motorista acidentado em razão da presença de animais na pista tanto quando se trata de concessionária do serviço quanto em ações de regresso movidas por seguradoras contra o Estado, não havendo de ser afastada sua responsabilidade justamente quando o lesado é o usuário da via, desde que não tenha dado causa ao ocorrido. Precedentes.
11. A inexistência de análise pericial não constitui óbice ao autor, tratando-se de omissão do Poder Público, uma vez que semelhante providência não cabe ao particular; ademais, os documentos apresentados não foram infirmados pelo réu, o que lhe cabia, nos termos do art. 333, II, do Código de Processo Civil de 1973, então vigente, não havendo que se falar em culpa exclusiva da vítima ou mesmo culpa concorrente.
12. Entendo necessária breve digressão a respeito da diferença de valores entre o montante pago ao autor pela seguradora e o valor de mercado de seu veículo. Superada a controvérsia relativa à responsabilidade, basta imaginar que a perda do veículo demandaria, do mesmo modo que os demais danos, o ressarcimento do autor, caso não contasse com seguro automotivo. Ato contínuo, ressarcido pela seguradora em valor abaixo do valor de mercado de seu automóvel, cabível a inclusão da diferença entre os danos materiais suportados. Especificamente quanto ao montante, razoável a utilização do valor mais baixo, qual seja, de Cr\$34.500.000,00 (trinta e quatro milhões e quinhentos mil cruzeiros), conforme apresentado (fls. 26), resultando diferença de Cr\$2.500.000,00 em relação ao valor efetivamente pago pela seguradora (fls. 31).
13. O autor deixou de comprovar que o acidente de fato o impossibilitou de desempenhar atividades remuneradas. Não se fazendo acompanhar de documentação hábil, a mera alegação de que, à época, era empresário o que deixou de trabalhar por sete dias não é suficiente para que se considere cumprida a exigência do art. 333, I, do Código de Processo Civil de 1973, então vigente.
14. Os juros são devidos pelo indexador firmado no retratado art. 1º-F e a correção monetária (ambos desde o evento danoso) deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal, cujos juros se põem mantidos à razão de 6%, conforme a r. sentença), observados os termos da decisão final do Recurso Extraordinário 870947, de Relatoria do Ministro Luiz Fux.
15. Remessa Oficial parcialmente provida.
16. Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à Remessa Oficial e à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025478-36.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ANDRÉ LUIZ DE VASCONCELOS, CARLOS ANDRÉ CARVALHO PENA, JAMES SANCHES CUSTODIO, LUCY HELLEN MARQUES, PAULO FABIANO SILVA DO PRADO

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILLIAM JOSE REZENDE GONCALVES - SP214023-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILLIAM JOSE REZENDE GONCALVES - SP214023-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILLIAM JOSE REZENDE GONCALVES - SP214023-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILLIAM JOSE REZENDE GONCALVES - SP214023-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILLIAM JOSE REZENDE GONCALVES - SP214023-A

AGRAVADO: CONSELHO NACIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA

DECISÃO

À vista da manifestação Id 99386821, que esclareceu que James Sanches Custodio também é agravante nestes autos, **estendo-lhe os efeitos da decisão Id 95289574**, que atribuiu parcialmente efeito suspensivo ao agravo de instrumento, de modo que seu dispositivo passa a ter a seguinte redação:

*Ante o exposto, com fulcro no artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil, **ATRIBUO PARCIALMENTE efeito suspensivo ao agravo de instrumento no que se refere ao afastamento dos recorrentes Lucy Hellen Marques, Paulo Fabiano Silva do Prado e James Sanches Custodio.***

Por fim, considerado que a parte agravada já foi intimada nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil (Id 112303567), **cumpra-se a ordem de intimação do Ministério Público Federal que oficia no segundo grau** para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo (antepenúltimo parágrafo do Id 95289574).

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0096511-65.2005.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SANTA ROSA DE VITERBO

Advogado do(a) AGRAVANTE: TIAGO DE CASTRO GOUVEA GOMES LEAL - SP173264

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s)/interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0096511-65.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.096511-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SANTA ROSA DE VITERBO
ADVOGADO	: SP173264 TIAGO DE CASTRO GOUVEA GOMES LEAL
ORIGEM	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG.	: 00.00.00008-8 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. EXECUÇÃO DE CUSTAS DO ESTADO. ILEGITIMIDADE ATIVA DA UNIÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO E. PARA JULGAMENTO DOS PRESENTES AUTOS. TRIBUNAL DE JUSTIÇA. EMBARGOS ACOLHIDOS.

- Existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, acolhem-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
- A teor do art. 1º, §1º, da Lei nº 9.289/1996, as custas devidas à União reger-se-ão pela legislação estadual, quando ajuizadas perante à Justiça Estadual, em sede de competência delegada.
- Tendo em vista que a execução das custas é de interesse da Procuradoria da Fazenda do Estado, conforme manifestação de fl. 42v, resta evidente a ilegitimidade ativa da União Federal e consequentemente a incompetência deste E. Tribunal no julgamento do presente agravo de instrumento.
- Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
- Embargos acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000433-62.2008.4.03.6124
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL PARRA - SP117108-B
APELADO: MARIA ZENAIDE BARGUENA PAULINO
Advogado do(a) APELADO: AZILDE KEIKO UNE - SP62650
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifeste-se a Caixa Econômica Federal, no prazo de 05 (cinco) dias, sobre a petição de Maria Zenaide Barguena Paulino (Id 125057568).

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000362-80.2009.4.03.6106
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: DINORAH MAROLLA AZARITO, GILSON MAROLLA MILLO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR - SP109735-A
APELADO: DINORAH MAROLLA AZARITO, GILSON MAROLLA MILLO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR - SP109735-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002104-47.2008.4.03.6116
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL CORREA - SP251470-A
APELADO: DANILO MACEDO GROTTI
Advogado do(a) APELADO: MARCOS EMANUEL LIMA - SP123124-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0031555-25.2014.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: EUNICE DELGADO BOSCO, IRIA BOSCO, RENATO BOSCO, IARA BOSCO SANTA ROSA, ROGERIO BOSCO, LUCIANE MORO LUCHESI BOSCO

Advogado do(a) AGRAVANTE: SUZANA COMELATO GUZMAN - SP155367-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MEPLASTIC INDUSTRIAL LTDA - EPP, VANDIR BOSCO, VANIA MARIA AMARAL RODRIGUES, JOSIMAR AMARAL

RODRIGUES, V E V METAIS E PLASTICOS LTDA - EPP, BRINQBRAS - INDUSTRIA DE BRINQUEDOS DO BRASIL LTDA - ME, MAGICBRIN INDUSTRIAL LTDA - ME, MABO -

MOLDES E ASSESSORIA LTDA - EPP, LUCIANE MORO LUCHESI BOSCO

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ANTONIO FRANZIN - SP87571-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ANTONIO FRANZIN - SP87571-A

Advogado do(a) AGRAVADO: KATRUS TOBER SANTAROSA - SP139663-A

Advogado do(a) AGRAVADO: KATRUS TOBER SANTAROSA - SP139663-A

Advogado do(a) AGRAVADO: KATRUS TOBER SANTAROSA - SP139663-A

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s) interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031555-25.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.031555-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	: EUNICE DELGADO BOSCO e outros(as)
	: IRIA BOSCO
	: RENATO BOSCO
	: IARA BOSCO SANTA ROSA
	: ROGERIO BOSCO
	: LUCIANE MORO LUCHESI BOSCO
ADVOGADO	: SP194647 HELDER COLLA SILVA
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	: MEPLASTIC INDL/ LTDA e outro(a)
	: VANDIR BOSCO
ADVOGADO	: SP087571 JOSE ANTONIO FRANZIN
PARTE RÉ	: VANIA MARIA AMARAL RODRIGUES e outro(a)
	: JOSIMAR AMARAL RODRIGUES
ADVOGADO	: RJ071957 VANIA MARIA AMARAL RODRIGUES
PARTE RÉ	: V E V METAIS E PLASTICOS LTDA -ME e outros(as)
	: BRINQBRAS IND/ DE BRINQUEDOS DO BRASIL LTDA
	: MAGICBRIN INDL/ LTDA
	: MABO MOLDES E ASSESSORIA LTDA
	: RICARDO ALBERTO SCHIAVONNI
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	: 00059879720058260533 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDÍCIOS DE FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. RECURSO IMPROVIDO.

- Consta que o executivo fiscal foi proposto em 10/06/2005 contra a MEPLASTIC INDUSTRIAL LTDA, para cobrança de débitos de IRPJ, Contribuição Social e COFINS, relativos ao período de 05/1996 a 04/1999, no valor originário de R\$ 2.806.040,05.
- Com efeito, no processo executivo não há como se abrir a debate qualquer alegação que demande dilação probatória ou enseje maior controvérsia pelas partes. A execução tem, como fito único, a satisfação do título judicial ou extrajudicial, com força executiva, não comportando discussões.
- Contudo, os indícios pendem à existência de formação de grupo econômico, confusão patrimonial e unicidade de administradores, haja vista a identidade de atuação das empresas do grupo, coincidência de endereços e utilização dos mesmos bens de produção e mão-de-obra.
- Enfim, todos esses fatos somados à confusão patrimonial e esvaziamento de bens, além da suposta sucessão das atividades entre a executada MEPLASTIC e as demais empresas *V e V Metais e Plásticos*, *Brinqbras Indústria de Brinquedos do Brasil Ltda*, *Magicbrin Industrial Ltda*, e *Mabo - Moldes e Assessoria Ltda*, as quais aparentemente continuaram explorando o mesmo ramo de atividade, até então exercida pela executada, no mesmo endereço, com utilização dos mesmos bens de produção e mesma mão-de-obra, indicam que as empresas apontadas pela exequente supostamente pertenceriam ao mesmo grupo econômico da executada MEPLASTIC.
- Desta forma, é de rigor a manutenção dos agravantes no polo passivo da execução fiscal, os quais poderão alegar, após regular citação e garantia do juízo, toda a matéria pertinente à defesa, produzindo as provas devidas na via própria dos Embargos de Devedor, processo de conhecimento onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes.
- Por derradeiro, em relação à determinação de arresto, não subsiste razão ao recorrente. Encontram-se presentes os pressupostos para arresto deferido. Isso porque, malgrado os agravantes possuam domicílio certo conhecido, não ofertara garantia idônea. Ademais, a suposta formação de grupo econômico de fato, insuperável neste grau de cognição sumária, caracteriza-se artifícios fraudulentos tendentes a furtar-se das obrigações, pelo que justifica a medida acautelatória do arresto fulcro no art. 813, II, "b" do CPC. Força, ainda, reconhecer que, presentes os requisitos da medida acautelatória, com fulcro no aludido art. 813, II do CPC, resta superada a providência avertida no que concerne à prévia citação do executado, pelo que não há falar em nulidade, na espécie.
- Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0031555-25.2014.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: EUNICE DELGADO BOSCO, IRIA BOSCO, RENATO BOSCO, IARA BOSCO SANTA ROSA, ROGERIO BOSCO, LUCIANE MORO LUCHESI BOSCO

Advogado do(a) AGRAVANTE: SUZANA COMELATO GUZMAN - SP155367-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MEPLASTIC INDUSTRIAL LTDA - EPP, VANDIR BOSCO, VANIA MARIA AMARAL RODRIGUES, JOSIMAR AMARAL

RODRIGUES, VE V METAIS E PLASTICOS LTDA - EPP, BRINQBRAS - INDUSTRIA DE BRINQUEDOS DO BRASIL LTDA - ME, MAGICBRIN INDUSTRIAL LTDA - ME, MABO -

MOLDES E ASSESSORIA LTDA - EPP, LUCIANE MORO LUCHESI BOSCO

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ANTONIO FRANZIN - SP87571-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ANTONIO FRANZIN - SP87571-A

Advogado do(a) AGRAVADO: KATRUS TOBER SANTAROSA - SP139663-A

Advogado do(a) AGRAVADO: KATRUS TOBER SANTAROSA - SP139663-A

Advogado do(a) AGRAVADO: KATRUS TOBER SANTAROSA - SP139663-A

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s) interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031555-25.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031555-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	: EUNICE DELGADO BOSCO e outros(as)
	: IRIA BOSCO
	: RENATO BOSCO
	: IARA BOSCO SANTA ROSA
	: ROGERIO BOSCO
	: LUCIANE MORO LUCHESI BOSCO
ADVOGADO	: SP194647 HELDER COLLA SILVA
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	: MEPLASTIC INDL/ LTDA e outro(a)
	: VANDIR BOSCO
ADVOGADO	: SP087571 JOSE ANTONIO FRANZIN
PARTE RÉ	: VANIA MARIA AMARAL RODRIGUES e outro(a)
	: JOSIMAR AMARAL RODRIGUES
ADVOGADO	: RJ071957 VANIA MARIA AMARAL RODRIGUES
PARTE RÉ	: VE V METAIS E PLASTICOS LTDA - ME e outros(as)
	: BRINQBRAS IND/ DE BRINQUEDOS DO BRASIL LTDA
	: MAGICBRIN INDL/ LTDA
	: MABO MOLDES E ASSESSORIA LTDA
	: RICARDO ALBERTO SCHIAVONNI
ORIGEM	: JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	: 00059879720058260533 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDÍCIOS DE FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Consta que o executivo fiscal foi proposto em 10/06/2005 contra a MEPLASTIC INDUSTRIAL LTDA, para cobrança de débitos de IRPJ, Contribuição Social e COFINS, relativos ao período de 05/1996 a 04/1999, no valor originário de R\$ 2.806.040,05.

2. Com efeito, no processo executivo não há como se abrir a debate qualquer alegação que demande dilação probatória ou enseje maior controvérsia pelas partes. A execução tem como fim único, a satisfação do título judicial ou extrajudicial, com força executiva, não comportando discussões.

3. Contudo, os indícios pendem à existência de formação de grupo econômico, confusão patrimonial e unicidade de administradores, haja vista a identidade de atuação das empresas do grupo, coincidência de endereços e utilização dos mesmos bens de produção e mão-de-obra.

4. Enfim, todos esses fatos somados à confusão patrimonial e esvaziamento de bens, além da suposta sucessão das atividades entre a executada MEPLASTIC e as demais empresas *Ve V Metais e Plásticos, Brinqbras Indústria de Brinquedos do Brasil Ltda, Magicbrin Industrial Ltda, e Mabo - Moldes e Assessoria Ltda*, as quais aparentemente continuaram explorando o mesmo ramo de atividade, até então exercida pela executada, no mesmo endereço, com utilização dos mesmos bens de produção e mesma mão-de-obra, indicam que as empresas apontadas pela exequente supostamente pertenceriam ao mesmo grupo econômico da executada MEPLASTIC.

5. Desta forma, é de rigor a manutenção dos agravantes no polo passivo da execução fiscal, os quais poderão alegar, após regular citação e garantia do juízo, toda a matéria pertinente à defesa, produzindo as provas devidas na via própria dos Embargos de Devedor, processo de conhecimento onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes.

6. Por derradeiro, em relação à determinação de arresto, não subsiste razão ao recorrente. Encontram-se presentes os pressupostos para arresto deferido. Isso porque, malgrado os agravantes possuem domicílio certo e conhecido, não ofertara garantia idônea. Ademais, a suposta formação de grupo econômico de fato, insuperável neste grau de cognição sumária, caracteriza-se artifícios fraudulentos tendentes a furtar-se das obrigações, pelo que justifica a medida acautelatória do arresto fulcro no art. 813, II, "b" do CPC. Força, ainda, reconhecer que, presentes os requisitos da medida acautelatória, com fulcro no aludido art. 813, II do CPC, resta superada a providência avertida no que concerne à prévia citação do executado, pelo que não há falar em nulidade, na espécie.

7. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0031555-25.2014.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: EUNICE DELGADO BOSCO, IRIA BOSCO, RENATO BOSCO, IARA BOSCO SANTA ROSA, ROGERIO BOSCO, LUCIANE MORO LUCHESI BOSCO

Advogado do(a) AGRAVANTE: SUZANA COMELATO GUZMAN - SP155367-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MEPLASTIC INDUSTRIAL LTDA - EPP, VANDIR BOSCO, VANIA MARIA AMARAL RODRIGUES, JOSIMAR AMARAL

RODRIGUES, VE V METAIS E PLASTICOS LTDA - EPP, BRINQBRAS - INDUSTRIA DE BRINQUEDOS DO BRASIL LTDA - ME, MAGICBRIN INDUSTRIAL LTDA - ME, MABO -

MOLDES E ASSESSORIA LTDA - EPP, LUCIANE MORO LUCHESI BOSCO

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ANTONIO FRANZIN - SP87571-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ANTONIO FRANZIN - SP87571-A

Advogado do(a) AGRAVADO: KATRUS TOBER SANTAROSA - SP139663-A

Advogado do(a) AGRAVADO: KATRUS TOBER SANTAROSA - SP139663-A

Advogado do(a) AGRAVADO: KATRUS TOBER SANTAROSA - SP139663-A

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s) interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031555-25.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031555-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	: EUNICE DELGADO BOSCO e outros(as)
	: IRIA BOSCO
	: RENATO BOSCO
	: IARA BOSCO SANTA ROSA
	: ROGERIO BOSCO
	: LUCIANE MORO LUCHESI BOSCO
ADVOGADO	: SP194647 HELDER COLLA SILVA
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	: MEPLASTIC INDL/ LTDA e outro(a)
	: VANDIR BOSCO
ADVOGADO	: SP087571 JOSE ANTONIO FRANZIN
PARTE RÉ	: VANIA MARIA AMARAL RODRIGUES e outro(a)
	: JOSIMAR AMARAL RODRIGUES
ADVOGADO	: RJ071957 VANIA MARIA AMARAL RODRIGUES
PARTE RÉ	: VE V METAIS E PLASTICOS LTDA - ME e outros(as)
	: BRINQBRAS IND/ DE BRINQUEDOS DO BRASIL LTDA
	: MAGICBRIN INDL/ LTDA
	: MABO MOLDES E ASSESSORIA LTDA
	: RICARDO ALBERTO SCHIAVONNI
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SANTA BARBARA D OESTE
	: SP
Nº. ORIG.	: 00059879720058260533 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDÍCIOS DE FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Consta que o executivo fiscal foi proposto em 10/06/2005 contra a MEPLASTIC INDUSTRIAL LTDA, para cobrança de débitos de IRPJ, Contribuição Social e COFINS, relativos ao período de 05/1996 a 04/1999, no valor originário de R\$ 2.806.040,05.

2. Com efeito, no processo executivo não há como se abrir a debate qualquer alegação que demande dilação probatória ou enseje maior controvérsia pelas partes. A execução tem, como fito único, a satisfação do título judicial ou extrajudicial, com força executiva, não comportando discussões.

3. Contudo, os indícios pendem à existência de formação de grupo econômico, confusão patrimonial e unicidade de administradores, haja vista a identidade de atuação das empresas do grupo, coincidência de endereços e utilização dos mesmos bens de produção e mão-de-obra.

4. Enfim, todos esses fatos somados à confusão patrimonial e esvaziamento de bens, além da suposta sucessão das atividades entre a executada MEPLASTIC e as demais empresas *Ve V Metais e Plásticos, Brinqbras Indústria de Brinquedos do Brasil Ltda, Magicbrin Industrial Ltda, e Mabo - Moldes e Assessoria Ltda*, as quais aparentemente continuaram explorando o mesmo ramo de atividade, até então exercida pela executada, no mesmo endereço, com utilização dos mesmos bens de produção e mesma mão-de-obra, indicam que as empresas apontadas pela exequente supostamente pertenceriam ao mesmo grupo econômico da executada MEPLASTIC.

5. Desta forma, é de rigor a manutenção dos agravantes no polo passivo da execução fiscal, os quais poderão alegar, após regular citação e garantia do juízo, toda a matéria pertinente à defesa, produzindo as provas devidas na via própria dos Embargos de Devedor, processo de conhecimento onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes.

6. Por derradeiro, em relação à determinação de arresto, não subsiste razão ao recorrente. Encontram-se presentes os pressupostos para arresto deferido. Isso porque, malgrado as agravantes possuírem domicílio certo e

conhecido, não ofertara garantia idônea. Ademais, a suposta formação de grupo econômico de fato, insuperável neste grau de cognição sumária, caracteriza-se artifícios fraudulentos tendentes a furtar-se das obrigações, pelo que justifica a medida acautelatória do arresto fulcro no art. 813, II, "b" do CPC. Força, ainda, reconhecer que, presentes os requisitos da medida acautelatória, com fulcro no aludido art. 813, II do CPC, resta superada a providência avertada no que concerne à prévia citação do executado, pelo que não há falar em nulidade, na espécie.

7. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0031555-25.2014.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: EUNICE DELGADO BOSCO, IRIA BOSCO, RENATO BOSCO, IARA BOSCO SANTA ROSA, ROGERIO BOSCO, LUCIANE MORO LUCHESI BOSCO

Advogado do(a) AGRAVANTE: SUZANA COMELATO GUZMAN - SP155367-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MEPLASTIC INDUSTRIAL LTDA - EPP, VANDIR BOSCO, VANIA MARIA AMARAL RODRIGUES, JOSIMAR AMARAL RODRIGUES, VE V METAIS E PLASTICOS LTDA - EPP, BRINQBRAS - INDUSTRIA DE BRINQUEDOS DO BRASIL LTDA - ME, MAGICBRIN INDUSTRIAL LTDA - ME, MABO - MOLDES E ASSESSORIA LTDA - EPP, LUCIANE MORO LUCHESI BOSCO

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ANTONIO FRANZIN - SP87571-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ANTONIO FRANZIN - SP87571-A

Advogado do(a) AGRAVADO: KATRUS TOBER SANTAROSA - SP139663-A

Advogado do(a) AGRAVADO: KATRUS TOBER SANTAROSA - SP139663-A

Advogado do(a) AGRAVADO: KATRUS TOBER SANTAROSA - SP139663-A

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s)/interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031555-25.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031555-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	: EUNICE DELGADO BOSCO e outros(as)
	: IRIA BOSCO
	: RENATO BOSCO
	: IARA BOSCO SANTA ROSA
	: ROGERIO BOSCO
	: LUCIANE MORO LUCHESI BOSCO
ADVOGADO	: SP194647 HELDER COLLA SILVA
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	: MEPLASTIC INDL/ LTDA e outro(a)
	: VANDIR BOSCO
ADVOGADO	: SP087571 JOSE ANTONIO FRANZIN
PARTE RÉ	: VANIA MARIA AMARAL RODRIGUES e outro(a)
	: JOSIMAR AMARAL RODRIGUES
ADVOGADO	: RJ071957 VANIA MARIA AMARAL RODRIGUES
PARTE RÉ	: VE V METAIS E PLASTICOS LTDA -ME e outros(as)
	: BRINQBRAS IND/ DE BRINQUEDOS DO BRASIL LTDA
	: MAGICBRIN INDL/ LTDA
	: MABO MOLDES E ASSESSORIA LTDA
	: RICARDO ALBERTO SCHIAVONNI
ORIGEM	: JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	: 00059879720058260533 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDÍCIOS DE FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Consta que o executivo fiscal foi proposto em 10/06/2005 contra a MEPLASTIC INDUSTRIAL LTDA, para cobrança de débitos de IRPJ, Contribuição Social e COFINS, relativos ao período de 05/1996 a 04/1999, no valor originário de R\$ 2.806.040,05.

2. Com efeito, no processo executivo não há como se abrir a debate qualquer alegação que demande dilação probatória ou enseje maior controvérsia pelas partes. A execução tem, como fito único, a satisfação do título judicial ou extrajudicial, com força executiva, não comportando discussões.

3. Contudo, os indícios pendem à existência de formação de grupo econômico, confusão patrimonial e unicidade de administradores, haja vista a identidade de atuação das empresas do grupo, coincidência de endereços e utilização dos mesmos bens de produção e não-de-obra.

4. Enfim, todos esses fatos somados à confusão patrimonial e esvaziamento de bens, além da suposta sucessão das atividades entre a executada MEPLASTIC e as demais empresas *Ve V Metais e Plásticos*,

Brinqbras Indústria de Brinquedos do Brasil Ltda, *Magiebrin Industrial Ltda*, e *Mabo - Moldes e Assessoria Ltda*, as quais aparentemente continuaram explorando o mesmo ramo de atividade, até então exercida

pela executada, no mesmo endereço, com utilização dos mesmos bens de produção e mesma mão-de-obra, indicam que as empresas apontadas pela exequente supostamente pertenceriam ao mesmo grupo econômico da executada MEPLASTIC.

5. Desta forma, é de rigor a manutenção dos agravantes no polo passivo da execução fiscal, os quais poderão alegar, após regular citação e garantia do juízo, toda a matéria pertinente à defesa, produzindo as provas devidas na via própria dos Embargos de Devedor, processo de conhecimento onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes.

6. Por derradeiro, em relação à determinação de arresto, não subsiste razão ao recorrente. Encontram-se presentes os pressupostos para arresto deferido. Isso porque, malgrado as agravantes possuam domicílio certo e conhecido, não ofertaram garantia idônea. Ademais, a suposta formação de grupo econômico de fato, insuperável neste grau de cognição sumária, caracteriza-se artifícios fraudulentos tendentes a furta-se das obrigações, pelo que justifica a medida acautelatória do arresto fulcro no art. 813, II, "b" do CPC. Força, ainda, reconhecer que, presentes os requisitos da medida acautelatória, com fulcro no aludido art. 813, II do CPC, resta superada a providência aventada no que concerne à prévia citação do executado, pelo que não há falar em nulidade, na espécie.

7. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002105-32.2008.4.03.6116
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO SANTANNA LIMA - SP116470-A
APELADO: ANDREA SILVA DE FREITAS
Advogado do(a) APELADO: MARCOS EMANUEL LIMA - SP123124-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020801-33.2009.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N
APELADO: ZELMA DE MELO OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CONSTANCIO CARDENA QUARESMA GIL - SP40249
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034203-21.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, NATALINO IOLANDO GENTILE
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVIC S CANOLA - SP164141-A
APELADO: MARIA GENTILE
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA GENTILE - SP106254
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: NICOLA FRANCISCO GENTILE
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ANA MARIA GENTILE

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033502-60.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVIC CANOLA - SP164141-A
APELADO: BENEDITO LAGONEGRO, IRIA FANGANIELLO LAGONEGRO
Advogado do(a) APELADO: CYNTIA LAGONEGRO LONGANO ESPIR - SP109967
Advogado do(a) APELADO: CYNTIA LAGONEGRO LONGANO ESPIR - SP109967
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009424-50.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: TERRESTRE AMBIENTAL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO CARLONE FIGUEIREDO - SP233229-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Petição da União (id 90468565) na qual requer a certificação do trânsito em julgado em razão da ausência das razões recursais. Indefiro, uma vez que o NCPC dispõe sobre a sanabilidade dos vícios processuais passíveis de correção, nos termos do parágrafo único do artigo 932.

Intime-se a apelante para que, no prazo de 10 dias, junte as razões de apelação, haja vista que tal documento não consta dos autos, como se infere da respectiva movimentação processual (id 90468551, id 90468553).

Tomo sem efeito a decisão de id 107990517.

Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005925-13.2008.4.03.6002
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: TIBIRICA GUIMARAES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO DE ASSIS SARTORI - MS15823-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE OLIVEIRA - MS3905-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifeste-se o apelante, no prazo de 05 (cinco) dias, sobre a petição da Caixa Econômica Federal (Id 123961966).

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0031947-08.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: ALFREDO FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: SIBELE WALKIRIA LOPES - SP188223
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO - SP218575-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0015737-76.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: COSMOQUÍMICA INDÚSTRIA E COMÉRCIO EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: COSMOQUÍMICA INDÚSTRIA E COMÉRCIO EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s)/interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

"

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015737-76.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.015737-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: COSMOQUÍMICA IND/ E COM/ S/A
ADVOGADO	: SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro(a)
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: COSMOQUÍMICA IND/ E COM/ S/A
ADVOGADO	: SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro(a)
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00157377620084036100 8 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IRPJ. DEDUÇÃO DAS DESPESAS COM O PAT. DECRETOS 05/91 E 300/99 E INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF N. 267/2002. LEI 6.321/76, ART. 1º. PODER REGULAMENTAR. DESOBEDIÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A do CTN.

1. Manifesto o excesso incorrido pelos Decretos 05/91 e 300/99 (ofensa também presente no revogado Decreto n. 78.676/76), tendo o art. 1º, este, ao "tentar" explicitar sobre o cálculo do uso do incentivo fiscal, atinente ao programa de Alimentação do trabalhador - PAT, indo de encontro com a ordem emanada pela Lei n. 6.321/76, extrapolando, portanto o poder regulamentar que lhe foi conferido. Precedentes.
2. Também incontestável se vislumbra o desvio encampado pela Instrução Normativa nº 267/2002, ao impor limitação ao gozo do incentivo fiscal relativo ao Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT, quanto aos custos máximos para as refeições individuais, restrição esta prevista na Lei n. 6.321/1976, descumprindo igualmente sua função regulamentadora, em sintonia com orientação sedimentada no C. STJ.
3. No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de alteração de contrato social (fs.22/30) e declarações do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica relativos aos anos de 2006 e 2007 (fs.32/38), satisfazendo a exigência para fins de compensação.
4. Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN, e coma incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.
5. Apelação da União Federal, remessa oficial e apelação da impetrante parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da União Federal, remessa oficial e à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal Relator"

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021662-19.2009.4.03.6100
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A
APELADO: COOPERATIVA HABITACIONAL MANOEL DA NOBREGA
Advogado do(a) APELADO: DUZOLINA HELENA LAHR - SP171526-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016640-72.2012.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: FRANCISCO VICENTE MACEDO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA BRASILINA TEIXEIRA PEREZ - SP269144
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ROSEMEIRE CRISTINA DOS SANTOS MOREIRA - SP145779-A

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s) interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016640-72.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.016640-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: FRANCISCO VICENTE MACEDO
ADVOGADO	: SP269144 MARIA BRASILINA TEIXEIRA PEREZ e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP145779 ROSEMEIRE CRISTINA DOS SANTOS MOREIRA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00166407220124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. INFORMAÇÃO DO INSS AO DETRAN SOBRE A CONDIÇÃO INCAPACITANTE DE SEGURADO/MOTORISTA. RESTRIÇÃO NO PRONTUÁRIO DO CONDUTOR. FALTA DE COMPROVAÇÃO DO QUADRO CLÍNICO DO DEMANDANTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consta dos autos cópia de requerimento do autor, dirigido ao DETRAN, no qual ele pleiteia o desbloqueio de sua CNH com categoria "D". No mesmo documento, ele requer, caso não seja atendido seu pleito de renovação, a alteração da categoria de sua carteira para amador (veículos leves), face ao seu estado de saúde, impeditivo de exercer funções profissionais, vez que pretende utilizar seu veículo de passeio para ir a consultas médicas e atender outras necessidades.
2. O Conselho Nacional de Trânsito - CONTRAN, através da Resolução 734/89 (fls. 262), estabeleceu a necessidade de comunicação, da incapacidade para dirigir veículo, declarada por órgão previdenciário, ao órgão de trânsito, situação esta que, desde tal época, já visava impedir que pessoas inaptas à condução pudessem permanecer habilitadas.
3. As provas trazidas aos autos não estão suficientes para o acolhimento do pedido.
4. Diante da incapacidade do trabalhador, ora recorrente, portador de CNH tipo "D", o INSS efetuou a comunicação ao DETRAN, que anotou em seu prontuário a existência de bloqueio para renovação.
5. Não havendo prova da cessação da incapacidade laboral do autor, perante os quadros da autarquia previdenciária, não vislumbro qualquer ilegalidade na conduta adotada pelo INSS, o qual se baseou na Resolução 734 para comunicar o órgão de trânsito.
6. Incontestes a impossibilidade de o requerente renovar sua CNH na categoria "D", enquanto perdurar sua incapacidade laboral que dá sustentação ao recebimento de seu auxílio-doença.
7. Por outro lado, traz o autor pedido subsidiário consubstanciado na tentativa de reaver sua CNH em nova modalidade, alicerçando-se ao fato de que teria aptidão para dirigir, ao menos, seu veículo de passeio.
8. Ao contrário do que fundamenta o apelante em suas razões, a aptidão reconhecida pelo DETRAN, mencionada apenas no preenchimento do campo "resultado", no teor do documento de fls. 9, não é suficiente para autorizar o desbloqueio ora pleiteado, vez que há demonstração do detalhamento da situação de saúde do motorista ou qualquer alteração do quadro clínico do autor, quando da sua perícia realizada no INSS.
10. Nem mesmo o DETRAN, autarquia com personalidade jurídica de direito público e autonomia administrativa, portando referido resultado de aptidão, obtido através dos profissionais médicos pertencentes aos seus quadros, liberou o desbloqueio da CNH ao autor.
11. Se o segurado pretendia comprovar sua aptidão para tanto, deveria, instado a especificar provas, ter pleiteado a realização de perícia médica judicial.
12. Incumbe ao autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, nos termos do artigo 373, I, do Código de Processo Civil (artigo 333, I, CPC/73).
13. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0013318-20.2007.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N
APELADO: ANTONIA DE CAMPOS TENORIO
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR - SP140493-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0013213-72.2009.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, PAULO CESAR TOGNAZZOLO
Advogado do(a) APELANTE: RENATO BONFIGLIO - SP76502-A
APELADO: ANTONIO FELIZES PINTO, ANALIA BATISTA RODRIGUES, DORALY PEREZ RUBINI, ANA ELISA HAESSLER, JOSE MATIOLI
Advogado do(a) APELADO: PAULO DONATO MARINHO GONCALVES - SP215211-A
Advogado do(a) APELADO: PAULO DONATO MARINHO GONCALVES - SP215211-A
Advogado do(a) APELADO: PAULO DONATO MARINHO GONCALVES - SP215211-A
Advogado do(a) APELADO: PAULO DONATO MARINHO GONCALVES - SP215211-A
Advogado do(a) APELADO: PAULO DONATO MARINHO GONCALVES - SP215211-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id 126761653 - Indeferido. O pedido de expedição de alvará de levantamento de valores depositados deverá ser formulado perante o juízo de origem.

À vista da informação falecimento do apelado **José Matioli** em consulta ao sítio eletrônico da Secretaria da Receita Federal, suspendo o curso do processo, com fulcro nos artigos 313, inciso I, do Código de Processo Civil, bem como determino ao advogado que informe quem é o inventariante para fins de habilitação do espólio, a teor dos artigos 110, 687 a 692 do Código de Processo Civil, bem como traga aos autos, no prazo de 30 (trinta) dias, os documentos pertinentes à sucessão processual.

Após, conclusos.

Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004948-74.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: PATRÍCIA PAULA DE SOUZA BARBOZA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANNE CAROLINE RODRIGUES SANTOS - SP371576-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Constata-se que o recolhimento das custas não foi realizado no código correto, valor correto e para a unidade gestora devida Id 125867197. Assim, intime-se a agravante para que proceda à regularização, nos termos da resolução nº 138 (Tabela de custas), de 06 de julho de 2017, da Presidência desta corte, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000053-04.2006.4.03.6126
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: QUATTOR QUIMICOS BASICOS S.A.
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA - SP130824-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s)/interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000053-04.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.000053-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: PETROQUIMICA UNIAO S/A
ADVOGADO	: SP130824 LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro(a)
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDANACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 10.168/2000. CIDE. LEI COMPLEMENTAR E VINCULAÇÃO À ATIVIDADE ECONÔMICA: DESNECESSIDADE. REFERIBILIDADE. PARAFISCALIDADE. ISONOMIA. NÃO VIOLAÇÃO DO ACORDO GERAL SOBRE O COMÉRCIO DE SERVIÇOS. APELO DESPROVIDO.

1. A CIDE foi criada com o propósito de financiar o Programa de Estímulo à Integração Universidade-Empresa e apoiar a inovação científica e tecnológica, sendo que os recursos arrecadados seriam destinados ao Fundo Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico.
2. Esse objetivo se coaduna com as políticas da ordem econômica e financeira e os objetivos fundamentais da República, consagrados na Magna Carta, de sorte que o apoio ao desenvolvimento tecnológico, através de programas de fomento à capacitação tecnológica e à pesquisa científica, se traduz em medida tendente a minimizar as desigualdades sociais e regionais existentes, incrementar a cadeia produtiva e garantir melhores condições de trabalho.
3. Não há que se falar em desvio de finalidade da referida contribuição, uma vez que no âmbito tributário a destinação financeira do recurso não é relevante para efeito de análise formal material da criação do tributo, sendo aquela importante e adstrita apenas à análise financeira e orçamentária, conforme se depreende do disposto no art. 4º, inciso II do CTN.
4. Como efeito, as questões suscitadas pela apelante já foram objeto de apreciação pelo E. Supremo Tribunal Federal, restando assentado que: a) a instituição de Contribuição de Intervenção de Domínio Econômico dispensa lei complementar, sendo a lei ordinária apta para tal finalidade; b) a desnecessidade da vinculação direta entre o contribuinte e os benefícios decorrentes e, por fim, c) a não aplicação do art. 154, I da Constituição Federal frente à CIDE ante sua natureza diversa daquela do imposto.
5. No tocante à questão da referibilidade do tributo, denota-se que nas contribuições sociais, previstas no art. 195, I, da Constituição vigente, com a redação que lhe deu a EC 20/98, imprescindível haja correlação lógica entre o sujeito receptor e o sujeito passivo da obrigação tributária, em que aquele é o orçamento da seguridade social e este o empregador e os demais sujeitos passivos, erigidos pela lei a essa condição. Também é assim com relação as contribuições de intervenção no domínio econômico. Suporta a tributação quem atua no setor do mercado que necessita de intervenção estatal, exercendo atividade econômica que se refere diretamente ao sujeito receptor da exação, o qual empregará o produto da arrecadação para fazer frente à intervenção no segmento econômico do qual faz parte o sujeito passivo.
6. A alegação de violação pela CIDE, das disposições do Acordo Geral Sobre o Comércio de Serviços, não merece acolhimento, visto que de acordo com a doutrina e jurisprudência, o acordo internacional, uma vez ratificado pelo Congresso Nacional e promulgado por decreto presidencial, incorpora-se em nosso ordenamento jurídico como lei ordinária. Assim sendo, o Acordo parece estar revogado na parte em que a Lei nº 10.168/00 prescreve disposições contrárias e ele.
7. Não se afigura, do mesmo modo, qualquer violação às disposições da EC nº 33/01, a qual instituiu novas bases de cálculo possíveis às contribuições de intervenção no domínio econômico, porque dentre as diversas bases de cálculo possíveis, uma delas é exatamente o "valor da operação" realizada, sendo esta a escolhida pela Lei nº 10.168/00 e pela Lei nº 10.336/01.
8. Em relação à temporariedade da CIDE, verifica-se não haver qualquer disposição constitucional no sentido de que tal contribuição deva ser temporária, devendo perdurar até que se restabeleçam boas condições econômicas, cabendo ao legislador a tarefa de analisar tais circunstâncias.
9. O C. STF, no julgamento do RE nº 928943, Relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu a repercussão geral da matéria (Tema nº 910).
10. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011933-37.2007.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: EZIO GIACOMINI, HELIO GIACOMINI JUNIOR
Advogado do(a) APELANTE: ARNALDO MORADEI JUNIOR - SP216012
Advogado do(a) APELANTE: ARNALDO MORADEI JUNIOR - SP216012
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: JAMIL NAKAD JUNIOR - SP240963
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal-CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008360-54.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N
APELADO: CARLOS BENEDICTO RAMOS PARENTE, VERA LUCIA MAZZOCCHI
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO JONAS MARTINS - SP187643
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO JONAS MARTINS - SP187643
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal-CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004337-24.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: TRANSPORTADORA PERDIGÃO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO ROBERTO DE CASTRO HERNANDES - SP229406-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TRANSPORTADORA PERDIGÃO LTDA. contra a decisão que, em sede de embargos à execução fiscal, determinou a suspensão do feito até a solução da questão referente à garantia da execução.

Alega a agravante, em síntese, haver oferecido imóvel à penhora, devendo ser realizada a avaliação do mesmo e intimação da agravada sobre a aceitação do bem. Requer seja concedido o efeito suspensivo ativo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

O caso é de deferimento parcial do efeito suspensivo pretendido.

Conforme consta dos autos principais, a embargante indicou imóvel à penhora, sendo que nos autos da execução fiscal foi determinado o prosseguimento do feito até a garantia integral da execução.

Não obstante, é de se verificar que a agravada requereu vista conjunta dos autos (embargos e execução fiscal), depois de realizada a avaliação e penhora do bem indicado, bem como atos de constatação da situação do imóvel, para somente após se manifestar sobre a oferta da agravante.

Dessa maneira, deverá ocorrer a penhora e avaliação do bem indicado, nos termos do art. 13 da lei nº 6.830/80.

Após, deverá ser oportunizada à agravada vista para manifestação e eventual aceitação.

Assim, a r. decisão agravada deverá ser parcialmente reformada, para que a suspensão permaneça até a avaliação do bem indicado e manifestação da agravada, como nova decisão acerca do prosseguimento dos embargos à execução fiscal.

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico, outrossim, a presença do *periculum in mora*, vez que a eficácia da tutela jurisdicional, visa garantir o direito de defesa da agravante via embargos à execução fiscal.

Ante o exposto, **defiro parcialmente a concessão do efeito suspensivo ativo**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000289-29.2009.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N
APELADO: PRUDENCIA COPPEDE
Advogado do(a) APELADO: MARCELO FRANCO LEITE - SP162049-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal-CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004874-56.2011.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA - SP245676-A
APELADO: DANIELE APARECIDA DA SILVA MADUREIRA
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO DE MORAES - SP199941
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal-CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0019026-04.2004.4.03.6182
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARCELO FERREIRA VICENTE, J PINHEIRO EQUIPAMENTOS PNEUMATICOS LTDA, CARLOS VIEIRA, JOAO DA SILVA PINHEIRO
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO AUGUSTO DE SOUSA - SP191374

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s)/interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019026-04.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.019026-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: MARCELO FERREIRA VICENTE
ADVOGADO	: SP191374 ROGÉRIO AUGUSTO DE SOUSA
APELADO(A)	: J PINHEIRO EQUIPAMENTOS PNEUMATICOS LTDA e outros(as)
	: CARLOS VIEIRA
	: JOAO DA SILVA PINHEIRO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

I - Os débitos em tela referem-se a tributos sujeitos a lançamento por homologação e, portanto, são oriundos de declaração do próprio contribuinte, o qual, nos termos do art. 150, do Código Tributário Nacional, tem o dever de verificar a ocorrência do fato gerador, apurar o montante devido e antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa.

II - Consoante farta jurisprudência, torna-se desnecessária a notificação prévia ou a instauração do procedimento administrativo, não havendo a exigência de homologação expressa por parte do Fisco (art. 150, § 4º, CTN). As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência dos créditos nelas declarado, independente de qualquer atividade administrativa. Precedentes do E. STJ.

III - Ainda que haja processo administrativo, desnecessária sua apresentação acompanhando a inicial da execução fiscal, uma vez que a Certidão da Dívida Ativa demonstra claramente o débito cobrado, bem como sua origem. Ademais, conforme determinado no art. 41, da Lei n. 6.830/80, este fica à disposição do contribuinte na repartição competente.

IV - Nos termos do art. 173, do CTN, a contagem do prazo decadencial inicia-se no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá como entrega da declaração pelo sujeito passivo, independentemente de qualquer atuação por parte do Fisco, nos moldes do art. 150 do Código Tributário Nacional.

V - Vale dizer, a constituição do crédito tributário também poderá ocorrer de ofício, nos moldes do art. 149 do Código Tributário Nacional, na ausência de declaração do contribuinte ou se elaborada em desacordo com a legislação tributária, com omissões ou inexactidões, sujeitando-se ao prazo decadencial do inciso I do artigo 173 do CTN.

VI - Caso o lançamento de ofício seja efetivado por meio de auto de infração, a lavratura deste deverá ocorrer antes do decurso do prazo de cinco anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, sob pena de se consumir a decadência.

VII - As circunstâncias do caso concreto determinarão a forma de constituição do crédito tributário e a data de sua ocorrência, que são elementos imprescindíveis ao exame da decadência.

VIII - No caso dos autos, o crédito foi constituído por meio do Auto de Infração, lavrado em 26.04.2000. Por sua vez, os débitos mais antigos, com vencimento no ano de 1994, foram declarados pelo contribuinte em 29.05.1995 (fl. 297) e lançados de ofício na data do auto de infração (26.04.2000), dentro do prazo decadencial, portanto, passando a partir daí a ser contado o prazo prescricional.

IX - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o termo inicial do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data da entrega da declaração ou a data do vencimento, o que for posterior, em conformidade com o princípio da *actio nata*, tema já pacificado no âmbito do egrégio Superior Tribunal de Justiça.

X - O E. STJ firmou entendimento de que a constituição definitiva do crédito ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DC TF, conforme o disposto na Súmula nº 436: a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco. Uma vez constituído o crédito tributário, coube, ainda àquela c. Corte, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, fixar o termo a quo do prazo prescricional no dia seguinte ao vencimento da obrigação tributária declarada e não paga ou na data da entrega da declaração, o que for posterior (REsp 1.120.295/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 12/05/2010, DJe 21/5/2010). Nesse sentido: EDcl no RESP nº 362.256/SC.

XI - O prazo de suspensão da prescrição por 180 dias, previsto no §3º, do art. 2º, da Lei nº 6.830/80, somente se aplica às dívidas de natureza não tributária. Entendimento pacificado do E. STJ.

XII - A interrupção da prescrição, seja pela citação do devedor, seja pelo despacho que a ordenar (conforme redação dada ao artigo 174, I, do CTN pela LC nº 118/2005), retroage à data do ajuizamento da ação, sendo esse, portanto, o termo ad quem de contagem do prazo prescricional, conforme decidiu a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

XIII - *In casu*, o despacho inicial de citação da empresa executada foi proferido em 18.06.2004, anteriormente, portanto, à entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, em 09.06.2005, aplicando-se ao caso concreto a redação original do art. 174, parágrafo único, I, do CTN.

XIV - A constituição dos créditos ocorreu em 26.04.2000 (Auto de Infração), a inscrição do débito ocorreu em 15.09.2003, a execução fiscal foi ajuizada em 14.06.2004 e o despacho inicial de citação foi proferido em 18.06.2004.

XV - Não ultrapassado o prazo quinquenal entre a data da constituição dos créditos (26.04.2000 - Auto de Infração) e a data do ajuizamento da ação (14.06.2004), considerando que a interrupção da prescrição, tanto pela citação do devedor como pelo despacho que a ordenar, retroage à data do ajuizamento da ação, conforme decidido pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

XVI - Afastada a ocorrência tanto da decadência como da prescrição, devemos os autos retornar à primeira instância, para prosseguimento e análise do feito.

XVII - Recurso de apelação provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001464-87.2011.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: MARIA DE FATIMA VILLACA LOPES DA CRUZ, ALFREDO LUIZ LOPES DA CRUZ
Advogado do(a) APELANTE: LUIS FELIPE VILLACA LOPES DA CRUZ - SP271419
Advogado do(a) APELANTE: LUIS FELIPE VILLACA LOPES DA CRUZ - SP271419
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005961-81.2010.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: ELIENE BEZERRA, LINDALVA BEZERRA DA SILVA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: MARIANNA COSTA FIGUEIREDO - SP139483-A
Advogado do(a) APELANTE: MARIANNA COSTA FIGUEIREDO - SP139483-A
Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N
APELADO: ELIENE BEZERRA, LINDALVA BEZERRA DA SILVA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: MARIANNA COSTA FIGUEIREDO - SP139483-A
Advogado do(a) APELADO: MARIANNA COSTA FIGUEIREDO - SP139483-A
Advogado do(a) APELADO: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal-CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0045663-45.2008.4.03.9999
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: LUPINNI-IND COM E IMPORTACAO DE ALIMENTOS LTDA - ME
Advogado do(a) APELANTE: VLADIMIR CASTELUCCI - SP69860
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
Advogado do(a) APELADO: ROSEMARY MARIA LOPES - SP149757-A

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s)/interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045663-45.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045663-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: LUPINNI IND/ COM/ E IMP/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	: SP069860 VLADIMIR CASTELUCCI
APELADO(A)	: Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	: SP149757 ROSEMARY MARIA LOPES
No. ORIG.	: 05.00.00095-2 A Vr POA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA ADMINISTRATIVA. VALOR FIXADO DENTRO DO LIMITE LEGAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I - Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial instituído pela Lei nº 5.966/73 (art. 1º), com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais.

II - Criados o CONMETRO - Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, órgão normativo do mencionado Sistema (art. 2º) e o INMETRO - Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, órgão executivo central daquele Sistema (arts. 4º e 5º) também pelo mencionado diploma legal.

III - Definido no art. 9º dessa norma como infração o desrespeito a dispositivos da Lei nº 5.966/73 e das normas baixadas pelo CONMETRO, caracterizando o infrator como aquele que pratica a infração e definindo as penalidades a serem aplicadas, inclusive estabelecendo o valor máximo da multa, contendo, assim, todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades que prevê.

IV - Também a Lei nº 9.933/99 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas.

V - As infrações às obrigações previstas na legislação metroológica possuem natureza objetiva, justamente pela presunção de prejuízo ao consumidor, independentemente, assim, da intenção ou não do comerciante de gerar prejuízo a quem adquire seus produtos.

VI - Reconhecido pelo CDC (art. 39, VIII, com a redação dada pela Lei nº 8.884/94), como útil à proteção do consumidor a sistemática da metrologia e normalização, ao caracterizar como abusiva a prática de colocar, no mercado de consumo, produto em desacordo com as normas.

VII - Obrigatoriedade do fornecimento de informações claras ao consumidor que se aplica não só ao fabricante do produto, mas também ao estabelecimento responsável pelo comércio ou distribuição do mesmo, na esteira do previsto no art. 5º, da Lei nº 9.933/99.

VIII - Multa dentro do limite do *quantum* previsto no inciso I, do art. 9º, da Lei nº 9.933/99. Para aplicação da penalidade, a autoridade competente leva em consideração, além da gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator, sua condição econômica e seus antecedentes e o prejuízo causado ao consumidor.

IX - A Administração Pública deve se nortear pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade na aplicação de penalidades, sendo cabível sua revisão judicial caso se mostrem exorbitantes. Afastada tal hipótese, é vedada a atuação do Poder Judiciário, haja vista a margem de discricionariedade com que conta a autoridade administrativa quanto aos atos de sua competência.

X - Utilização do IPCA-E na atualização do valor da multa em consonância com o disposto no Manual de Cálculo do Conselho da Justiça Federal. Jurisprudência da Corte Superior, desta Corte e dos demais Tribunais Regionais Federais.

XI - A condenação em honorários advocatícios é uma decorrência lógica do princípio da sucumbência, contido em outro mais amplo, o princípio da causalidade, segundo o qual a parte que deu causa à instauração do processo deve arcar com os encargos dele decorrentes.

XII - Tendo decaído integralmente do pedido, deve a embargante ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios.

XIII - Recurso de apelação improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 13 de março de 2020.

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO BIONDI - SP181110-A
APELADO: SIMAO PEDRO RODOLFO, NAIR IMACULADA MARTINS RODOLFO
Advogado do(a) APELADO: THOMAS ANTONIO CAPELETTO DE OLIVEIRA - SP201140-A
Advogado do(a) APELADO: THOMAS ANTONIO CAPELETTO DE OLIVEIRA - SP201140-A

DECISÃO

À vista das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nºs. 591.797 e 626.307, bem como no Agravo de Instrumento nº 754.745 (RE n. 632.212), que determinaram a suspensão das ações envolvendo os critérios de atualização dos depósitos de caderneta de poupança em razão da implementação dos planos de estabilização econômica (Planos Bresser, Verão, Collor I e Collor II), **SUSPENDO** o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033034-96.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA - SP245676-A
APELADO: CICERO FERREIRA DE SALES
Advogado do(a) APELADO: MARIA CRISTINA NORONHA GUSTAVO ALVES - SP101568
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001969-15.2010.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: IRON MOUNTAIN DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s) interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001969-15.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001969-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: IRON MOUNTAIN DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	: SP200053 ALAN APOLIDORIO
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	: 00019691520104036100 7 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPJ E CSLL. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DOS CRÉDITOS DECORRENTES DO PIS E DA COFINS. LEIS Nº 10.637/02 E 10.833/03. REGIME NÃO CUMULATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O artigo 195, § 12 da CF/88, com redação dada pela EC nº 42/03, estabeleceu o legislador constituinte derivado que, nos casos de contribuições sociais do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada, bem como das contribuições sociais do importador de bens e serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar, a lei definirá os setores da atividade econômica para os quais as respectivas contribuições serão não-cumulativas.

2. Os artigos 3º das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 com as alterações veiculadas pela Lei nº 10.865/04, não podem ser inquiridos de inconstitucionalidade, pois disciplinam situações jurídicas diversas das previstas no artigo 195, § 12 da CF.

3. A lei pode autorizar exclusões e vedar deduções de determinados valores para fins de apuração da base de cálculo do tributo, encontrando-se elencadas no artigo 1º, § 3º, da Lei nº 10.637/02, e no artigo 1º, § 3º, da

Lei n.º 10.833/03, as exclusões autorizadas. Por seu turno, estabelecemos artigos 3ºs, de ambas as Leis, as deduções permitidas, bem como as vedações quanto ao aproveitamento de determinados créditos para essa finalidade.

4. O C. Superior Tribunal de Justiça pacificou orientação no sentido de que pretendida dedução, por ausência de previsão legal expressa, implicaria violação ao artigo 111 do Código Tributário Nacional, o qual determina a interpretação literal das exclusões tributárias.

5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005734-21.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: ARKEMA QUIMICA LTDA., COATEX LATIN AMERICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERNESTO JOHANNES TROUW - RJ121095-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERNESTO JOHANNES TROUW - RJ121095-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Tendo em vista a informação doc. n. 126916999, no sentido de que não foram recolhidas as custas do presente recurso, intime-se o recorrente para que efetue o devido recolhimento dos valores previstos na Resolução n. 138 do E. TRF 3ª Região, considerando-se as disposições do art. 1.007 §4º do Código de Processo Civil, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005749-87.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: JULIO CESAR ZANINI - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABRICIO ASSAD - SP230865
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DESPACHO

Por primeiro, intime-se a agravante para que, no prazo de 05 dias, regularize o recolhimento do preparo, tendo em vista que não foi realizado na Caixa Econômica Federal, nos termos do art. 2º da Resolução PRES nº 138/2017, sob pena de deserção.

Após, tomem conclusos.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014664-35.2009.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A
APELADO: UBIRACI DE SOUZA LEAL
Advogado do(a) APELADO: MARCO ADRIANO FAZZIO SAAD - SP178960
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028163-91.2006.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ARNO SA
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO PERNAMBUCO SALIN - SP170872-A

DESPACHO

Considerando a r. sentença de fls., bem como o longo tempo decorrido, intím-se as partes para se dizerem se remanesce interesse no julgamento do feito.

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025555-52.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: BENEDITO MAIA GARCIA, RITA DA CUNHA GARCIA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CRISTINA DEGASPARE PATTO - SP177197-A
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CRISTINA DEGASPARE PATTO - SP177197-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002310-49.2007.4.03.6002
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE
APELANTE: MORGANARONI ROSSETTO SPOLADORE
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON FABIANO PRETTI - MS12017
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO - MS8113-A

DECISÃO

À vista das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nºs. 591.797 e 626.307, bem como no Agravo de Instrumento nº 754.745 (RE n. 632.212), que determinaram a suspensão das ações envolvendo os critérios de atualização dos depósitos de cademeta de poupança em razão da implementação dos planos de estabilização econômica (Planos Bresser, Verão, Collor I e Collor II), **SUSPENDO** o andamento do presente feito.

Publique-se. Intím-se. Anote-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0009321-78.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA**ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)**

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s)/interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0009321-78.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.009321-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	: ATRA PRESTADORA DE SERVICOS EM GERAL LTDA
ADVOGADO	: SP139012 LAERCIO BENKO LOPES e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISC. AIS SP
No. ORIG.	: 00157860220074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO ANTECIPADO. DÍVIDA ATIVA. DECADÊNCIA. ARTIGO 173, I, DO CTN. RECURSO DESPROVIDO.

1. As questões deduzidas na exceção de pré-executividade devem ser de ordem pública ou referir-se ao título propriamente dita; vale dizer, referir-se às matérias cognoscíveis de ofício pelo juiz, bem como outras relativas aos pressupostos específicos da execução.
2. Através do presente agravo de instrumento, o agravante pretende afastar a decadência em relação à CDA nº. 80.6.053426-50, com fundamento no artigo 5º, §1º, do Decreto-Lei nº. 2.124/84 e art. 151, III, do CTN.
3. Não há como se confundir prescrição com decadência, pois esta situa-se no terreno das modalidades das relações jurídicas, ao passo que aquela pertence ao campo dos fatos jurídicos. O § 4º do artigo 150 do CTN trata de prescrição, enquanto o art. 173 do mesmo código trata de decadência.
4. Não havendo recolhimento antecipado, o prazo decadencial tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, a teor do artigo 173, I, do CTN.
5. A constituição definitiva dos débitos elencados na Certidão nº. 80 6 06 053426-50 se deu tão somente em 31 de janeiro de 2005, data da notificação (fls.11), restando forçoso reconhecer a ocorrência de decadência no presente caso, tal como reconhecida pelo MM. Juízo "a quo".
6. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MARCELO SARAIVA
 Desembargador Federal Relator

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0019822-13.2005.4.03.6100
 RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
 APELANTE: INDUSTRIAS DE PAPEL R RAMENZONI S/A
 Advogado do(a) APELANTE: HORACIO VILLEN NETO - SP196793-A
 APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA**ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)**

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s)/interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

APELAÇÃO CÍVEL N° 0019822-13.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.019822-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
REL. ACÓRDÃO	: Desembargador Federal André Nabarrete
APELANTE	: INDUSTRIAS DE PAPEL R RAMENZONI S/A
ADVOGADO	: SP196793 HORACIO VILLEN NETO
	: SP178571 DANIELA MARCHI MAGALHÃES

APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIASCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CAUTELAR INOMINADA. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO. ARTIGO 85, §2º E §3º, INCISO I, DO CPC.

- A verba honorária está indissociavelmente ligada à noção de sucumbência relativa ao direito em que se funda a ação e tem como objetivo remunerar adequadamente o profissional pelo trabalho realizado. Dessa forma, à vista da interdependência e da natureza instrumental do processo cautelar, para sua fixação é indispensável a existência de litígio, que é fato gerador da sucumbência.
- O contribuinte queria obstar a inscrição e os respectivos efeitos decorrentes dos débitos que o fisco apurou contra ele. Houve contestação e sobreveio sentença de improcedência. Assim, é devida sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, considerado, inclusive, que não obteve sucesso na ação principal. Nesse sentido: REsp 869857/SP, Primeira Turma, rel. Min. Luiz Fux, j. 11/03/2008, DJe 10/04/2008)
- Cabível, pois, a condenação aos honorários advocatícios, os quais arbitro em dez por cento do valor atualizado da causa, nos termos do inciso I do § 3º do artigo 85 do CPC, observados o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa (§2º do artigo 85 do CPC).
- Acompanho o Relator para extinguir o feito sem apreciação do mérito, porém condeno o requerente ao pagamento da verba honorária, nos termos anteriormente explicitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a questão de ordem, nos termos do voto do Des. Fed. Marcelo Saraiva (Relator), à unanimidade, de ofício, julgar extinta a ação cautelar, sem resolução de mérito por ausência de interesse processual decorrente da perda superveniente do objeto, prejudicada a apelação, nos termos do voto do Des. Fed. Marcelo Saraiva (Relator) e, por maioria, condenar o requerente ao pagamento da verba honorária, nos termos do voto do Des. Fed. André Nabarrete, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

André Nabarrete

Relator para o acórdão

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005165-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA – INMETRO em face de decisão que, em sede de execução fiscal, aceitou a garantia oferecida pela agravada, convertendo-a em penhora e determinou que o agravante abster-se de inscrever a agravada no CADIN, no SERASA ou em cartório de protestos em razão dos débitos destes autos.

Aduz o agravante, em síntese, que o seguro garantia apresentado pela agravada e aceito pelo juízo de origem, foi realizado sem a sua oitiva e sem respeitar a ordem de preferência da Lei 6.830/80 que prevê a penhora em dinheiro em primeiro lugar. Pede a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

O caso é de deferimento parcial do efeito suspensivo pretendido.

A possibilidade de se garantir o juízo por meio de seguro-garantia, com a produção de efeitos similares ao da penhora, é tema regulado pela Lei de Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/80), com as recentes alterações trazidas pela Lei nº 13.043/14.

Deste modo, observa-se que, por expressa previsão legal, ao contribuinte é dada a possibilidade de garantir o juízo mediante apresentação de seguro-garantia.

O seguro-garantia tem a finalidade de assegurar a satisfação do crédito executando, mesmo antes do ingresso da execução por parte do Fisco. Nos termos do § 3º do artigo 9º da Lei nº 6.830/80, produz os mesmos efeitos da penhora.

Ainda, pertinente esclarecer que, conforme decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento que obedeceu à sistemática dos recursos repetitivos prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil/73, a fiança bancária não se equipara ao depósito em dinheiro para fins de suspensão do crédito tributário (art. 151 do CTN), podendo, contudo, ser equiparada à penhora e, observado o *quantum* afofado, consiste fundamento suficiente para expedição de certidão positiva com efeitos de negativa (REsp 1156668/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 10/12/2010). O mesmo raciocínio se aplica ao seguro-garantia, vez que se trata de modalidade semelhante à fiança bancária, prevista no mesmo dispositivo legal e com a mesma finalidade.

Na hipótese dos autos verifica-se que, após o despacho de citação a agravada apresentou Apólice de Seguro Garantia, sendo o mesmo aceito sem oitiva do agravante.

Em que pese a busca pela efetividade no processo judicial pelo Magistrado de primeiro grau, entendo, ao menos nesse exame sumário de cognição, que tal decisão não deveria ser realizada de plano, ou seja, sem a oitiva do agravante. Isso porque se por um lado é prerrogativa da agravada buscar soluções menos onerosas para a solução da execução, por outro lado é direito do agravante se manifestar sobre a oferta.

Assim, deverá ser oportunizada ao agravante prazo para manifestação acerca da garantia apresentada.

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico, outrossim, a presença do *periculum in mora*, já que, sem a decisão judicial pretendida, o agravante pode ver inviabilizado seu direito de cobrar o valor que entende devido.

Ante o exposto, **defiro parcialmente o efeito suspensivo pleiteado**, apenas para determinar que o agravante seja ouvido acerca da garantia ofertada, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0901175-42.2005.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INSPETORIA SALESIANA DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELADO: INGRID BRABES - SP163261

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s)/interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0901175-42.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.901175-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
	: SP273205 TATIANA ALVES DE PAIVA
APELADO(A)	: INSPETORIA SALESIANA DE SAO PAULO
ADVOGADO	: SP163261 INGRID BRABES
	: SP273205 TATIANA ALVES DE PAIVA
	: SP351868 GIOVANNA MARIANO PAZ DE MARTINO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL, VIA PROCESSUAL ADEQUADA. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS CONCRETOS APTOS PARA JUSTIFICAR A RECUSA À EXPEDIÇÃO DA CERTIDÃO. PRELIMINAR REITADA E RECURSOS VOLUNTÁRIO E NECESSÁRIO DESPROVIDOS.

I. O cerne da questão diz respeito à expedição de Certidão de Regularidade Fiscal conjunta da Receita Federal e da Procuradoria da Fazenda Nacional, cujo pedido foi recusado na via administrativa. Sentença concessiva da segurança.

II. Rejeitada a preliminar de falta de interesse processual, por inadequação da via processual eleita. Não há impedimento do exame da pretensão deduzida em sede de mandado de segurança para a garantia da expedição de certidão, quando recusado o pedido ou simplesmente não analisado, desde que pré-constituída a prova documental do direito líquido e certo alegado, como ocorre na espécie. No tocante ao alegado descabimento do *mandamus* por ausência de direito líquido e certo, em verdade se confunde como mérito da própria impetração.

III. Verifica-se o pagamento dos débitos relativos às inscrições em Dívida Ativa da União nºs 80.2.04.011854-92 e 80.2.04.043156-56, conforme demonstram os documentos acostados pela impetrante (guias DARF's), não contestados pela Procuradora-Chefe da Fazenda Nacional, autoridade impetrada. Ademais, a Constituição Federal garante a duração razoável do processo, tanto no âmbito judicial como no administrativo (art. 5º, LXXVII, da CRFB/1988) e, dessa forma, considerado o lapso transcorrido entre os Pedidos de Revisão (20/10/04) e a prolação da sentença (08/01/07), já seria justificável e legítima a concessão da segurança pleiteada, visto que a morosidade no âmbito administrativo inviabilizou a regular atividade desenvolvida pela impetrante, diante da recusa no exame conclusivo dos Pedidos de Revisão ("envelopamento") e a expedição da Certidão requerida.

IV. No que tange aos débitos em cobrança da Receita Federal, as restrições dizem respeito somente aos aspectos formais dos débitos tributários (como a falta de pedido de retificação e preenchimento inadequado de documentos), e não concernem à ausência de recolhimentos das exações, tendo sido realizada apenas uma "verificação *perfunctória*" dos elementos trazidos na inicial pelo Delegado da Receita Federal, autoridade impetrada. Porém, a Receita Federal detém elementos fáticos concretos para permitir a retificação dos lançamentos de débitos em cobrança, com o fim de espelhar a real situação de regularidade fiscal da impetrante. Logo, infere-se não haver sequer a certeza da existência de débitos na Receita Federal e, ainda, a impetrante afirmou o pagamento dos débitos cobrados, com a juntada das guias DARF's, não contestadas pela autoridade impetrada. Além disso, não é legítimo ao Delegado da Receita Federal, autoridade impetrada, apoiar a recusa da expedição da Certidão em fatos futuros e incertos, como ocorreu em suas informações. À evidência, não se verifica qualquer impedimento à emissão da Certidão requerida.

V. Inexistentes elementos concretos e aptos para justificar a recusa à expedição da Certidão requerida pela impetrante.

VI. Rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da União Federal. Negar provimento à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da União Federal e negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008868-29.2001.4.03.6105
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAGNETI MARELLI ELETRONICA LTDA
Advogado do(a) APELADO: JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM - SP76921-A

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s)/interessado(s) do teor do acórdão, que consta às páginas 65/67 (fls308/309) no ID 107830940, lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0306732-73.1993.4.03.6102
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: OTMARIVA VEICULOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: MIRNA RODRIGUES DANIELE - SP94121
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s)/interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0306732-73.1993.4.03.6102/SP

95.03.004300-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	: RIVA RIBEIRAO PRETO VEICULOS E ACESSORIOS LTDA
ADVOGADO	: SP094121 MIRNA RODRIGUES DANIELE e outros(as)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	: 93.03.06732-02 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. PIS. ICMS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do E. STF, com supedâneo no art. 932, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, decidiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. Tema 69: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

São Paulo, 16 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0031923-73.2010.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: PIRELLI LTDA, RVA CORRETORA DE SEGUROS LTDA - EPP, PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A, PIRELLI PNEUS LTDA., MATRIX INVESTIMENTOS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s)/interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031923-73.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031923-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	: PIRELLI S/A e outro(a)
	: COMPARSE CORRETAGEM DE SEGUROS S/C LTDA
ADVOGADO	: SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro(a)
AGRAVADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE AUTORA	: PIRELLI S/A CIA INDL/ BRASILEIRA e outros(as)
	: PIRELLI PNEUS S/A
	: PIRELLI FINTEC S/A DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIARIOS
ADVOGADO	: SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro(a)
ORIGEM	: JUÍZO FEDERAL DA 4ª VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 067115458199140361004 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPENSAÇÃO. PRECATÓRIO. MANIFESTAÇÃO DOS AGRAVANTES. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, AMPLA DEFESA E DEVIDO PROCESSO LEGAL. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. De início, necessário frisar que o presente agravo de instrumento não tem como objeto afastar o direito da agravada à compensação de precatórios, tal como estabelecido no artigo 100, § 9º, da CF, mas objetiva-se unicamente garantir às agravantes o direito de se oporem contra as compensações indevidas, de forma a evitar que seus créditos (reconhecidos após demorado processo judicial) sejam tolhidos unilateralmente.
2. Como efeito, a r. Juízo *a quo* acolheu o pedido da União Federal de compensação dos valores a serem repetidos pelas agravantes mediante precatório, sem que lhes fosse dada a oportunidade para eventualmente impugnar os débitos indicados pela agravada.
3. Nos termos da Resolução nº 115/2010 do Conselho Nacional de Justiça e Orientação Normativa nº 4/2010 do CJF, antes de determinar a compensação de precatório requerida pela entidade devedora, o juiz da execução deverá ouvir a parte contrária.
4. No caso dos autos, as agravantes não foram intimadas para se manifestar acerca do pedido de compensação da União Federal em clara afronta aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.
5. Desse modo, antes de ser autorizada a compensação, há ser dada oportunidade aos contribuintes a oportunidade de se manifestarem a respeito, para, somente depois disso, o Juiz decidir sobre o seu cabimento.
6. Deixo de conhecer, no entanto, o pedido sobre a impossibilidade de compensação dos débitos da Agravante Pirelli S/A, constantes das CDAs nº 80.2.006948-72 e 80.2.09.011010-00 por se encontrarem com a exigibilidade suspensa, tendo em vista que o r. Juízo *a quo* não se manifestou acerca do mesmo, sob pena de supressão de instância.
7. Agravo de Instrumento parcialmente provido para reconhecer o direito dos agravantes de se manifestarem acerca do pedido de compensação de precatório da União, antes da sua expedição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para reconhecer o direito dos agravantes de se manifestarem acerca do pedido de compensação de precatório da União, antes da sua expedição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001304-96.2010.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: DIVENA COMERCIAL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: WELLINGTON ANTONIO MADRID - SP45426
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s)/interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001304-96.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001304-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO(A)	: COML/ITATIAIA DE VIATURAS LTDA
ADVOGADO	: SP045426 WELLINGTON ANTONIO MADRID
	: SP289125 MARCOS JOSÉ MADRID FILHO
No. ORIG.	: 00013049620104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. PIS/COFINS. ISS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do E. STF e deste Eg. Tribunal, com supedâneo no art. 932, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. Tema nº 69: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".
3. O entendimento aplicado ao ICMS deve ser estendido ao ISS uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática de arrecadação.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012541-94.2015.4.03.6119
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WEST AIR CARGO LTDA
Advogado do(a) APELADO: ALUISIO BARBARU - SP296360-A

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s)/interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

"

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012541-94.2015.4.03.6119/SP

2015.61.19.012541-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	: WEST AIR CARGO LTDA
ADVOGADO	: SP296360 ALUISIO BARBARU e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ > SP
No. ORIG.	: 00125419420154036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. PIS/COFINS. ICMS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do E. STF, com supedâneo no art. 932, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. Tema nº 69: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal"

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0059763-49.2001.4.03.9999
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: FORMAT INDUSTRIAL DE EMBALAGENS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DE PADUA NOTARIANO JUNIOR - SP154695-A
APELADO: FORMAT INDUSTRIAL DE EMBALAGENS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO DE PADUA NOTARIANO JUNIOR - SP154695-A

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s) interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

"

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0059763-49.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.059763-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
	: SP046162 ANTONIO DE PADUA NOTARIANO e outro(a)
AGRAVADO(A)	: FORMAT INDL/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	: SP154695 ANTONIO DE PADUA NOTARIANO JUNIOR
	: SP046162 ANTONIO DE PADUA NOTARIANO
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG.	: 97.00.00033-0 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. COFINS. ICMS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do E. STF, com supedâneo no art. 932, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. Tema nº 69: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal"

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015594-87.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: EDVALDO SANTOS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS BENTO DA SILVA - SP244522
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO - SP218575-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete de Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0021628-10.2010.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: FLEURY S.A.
Advogado do(a) APELANTE: WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s)/interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

"

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021628-10.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.021628-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	: FLEURY S/A
ADVOGADO	: SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA
	: SP165075 CESAR MORENO
No. ORIG.	: 00216281020104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. PIS/COFINS. ISS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do E. STF e deste Egr. Tribunal, com supedâneo no art. 932, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. Tema nº 69: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".
3. O entendimento aplicado ao ICMS deve ser estendido ao ISS uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática de arrecadação.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal"

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0034616-34.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: ANGELA SANTOS DO LAGO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ANGELICA HADJINLIAN SABEH - SP189626-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA - SP245676-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0032398-33.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: MARIA BOTTINI
Advogado do(a) APELANTE: MILTON DE ANDRADE RODRIGUES - SP96231-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: DANIEL POPOVIC CANOLA - SP164141-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal-CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001558-67.2005.4.03.6125
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: OURINHOS BOMBAS DIESEL LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ LOUZADA DE CASTRO - SP166423
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s)/interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

..

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001558-67.2005.4.03.6125/SP

2005.61.25.001558-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	: OURINHOS BOMBAS DIESEL LTDA
ADVOGADO	: SP166423 LUIZ LOUZADA DE CASTRO
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO INTERNO/LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. PIS. CÁLCULO. COMPENSAÇÃO. SEMESTRALIDADE. APLICAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC/1973, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A matéria vertida nos presentes autos cinge-se a verificar a possibilidade de se aplicar o critério da semestralidade na apuração dos créditos compensáveis de PIS da impetrante, decorrentes de recolhimentos efetuados com base nos Decretos-lei nº 2.445/88 e 2.449/88, cujo indébito foi reconhecido por sentença proferida nos autos da ação nº 97.1004287-4, já transitada em julgado.
3. O colendo Superior Tribunal de Justiça, a quem compete em última instância velar pela correta aplicação da legislação infraconstitucional, já se pronunciou sobre a aludida controvérsia, firmando entendimento de que a previsão do parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 7/70 não se refere ao prazo de recolhimento, mas à base de cálculo do PIS, consistente no faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, e que não incide correção monetária sobre essa base de cálculo, uma vez que a atualização só é possível a partir da ocorrência do fato gerador quando se tratar de contribuinte sujeito ao regime do PIS semestral, ou seja, de empresas comerciais ou mistas.
4. Há de se destacar que a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.127.713/SP, inserido na sistemática dos recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC/1973 (Tema 412), definiu que a base de cálculo do PIS, até a edição da Medida Provisória nº 1.212/1995, era o faturamento ocorrido no sexto mês anterior ao do fato gerador, nos termos do art. 6º, *caput* e parágrafo único da LC nº 7/70.
5. Frise-se que o referido decisum amparou a edição do Verbete Sumular nº 468/STJ, de seguinte teor: "A base de cálculo do PIS, até a edição da MP n. 1.212/1995, era o faturamento ocorrido no sexto mês anterior ao do fato gerador".
6. Ressalta-se, ainda, que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que "o PIS tem como fato gerador o faturamento mensal, mas sua base de cálculo é o faturamento de seis meses anteriores a sua ocorrência, não sendo cabível a correção monetária no regime da semestralidade, na sistemática da LC nº 7/70." (in, REsp 1327157/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 09/12/2015).
7. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal"

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001212-84.2011.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CLAUDIO ZAMITTI MAMMANA, LIGIA MARIA DALLEONE KOLODY MAMMANA
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA FERREIRA SCHLEIER - SP81301
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA FERREIRA SCHLEIER - SP81301
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA - SP245676-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal-CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020910-47.2009.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A
APELADO: RUBENS ANTONIO COMAR
Advogado do(a) APELADO: ELIANE MONTEIRO GERMANO - SP61758
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal-CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000488-04.2013.4.03.6135
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: BRASIL DOLACIO MENDES FILHO, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO MARINO DE SOUZA - SP204722-A
APELADO: MINISTERIO PUBLICO ESTADUAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s) interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

"

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000488-04.2013.4.03.6135/SP

2013.61.35.000488-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: BRASIL DOLACIO MENDES FILHO
ADVOGADO	: SP204722 RICARDO MARINO DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	: Ministério Público do Estado de São Paulo
PROCURADOR	: ALFREDO LUIS PORTES NETO e outro(a)
APELADO(A)	: Ministério Público Federal
PROCURADOR	: MARIA REZENDE CAPUCCI
PARTE AUTORA	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
No. ORIG.	: 00004880420134036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

EMENTA

APELAÇÃO. PROCESSO CIVIL. DIREITO AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE (APP). CONSTRUÇÃO IRREGULAR. ZONA COSTEIRA. TERRENO DE MARINHA. INTERESSE FEDERAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PROVAS SUFICIENTES. DANO AMBIENTAL CONFIGURADO. DEMOLIÇÃO NECESSÁRIA. RECUPERAÇÃO DA ÁREA DEGRADADA. DIREITO AO MEIO AMBIENTE EQUILIBRADO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.

RECURSO DE APELAÇÃO NÃO PROVIDO.

1. O caso em tela trata-se de recurso de apelação interposto por Brasil Dolacio Mendes Filho (fs. 387/401), em face de sentença proferida pelo r. Juízo da 1ª Vara Federal de Caraguatubá, em Ação Civil Pública (fs. 334/353), na qual foi julgada procedente a ação promovida em face do recorrente determinando obrigação de não fazer, para cessar o desmatamento, obrigação de fazer, para a remoção de pier e rampa descritos nos autos, coma retirada dos entulhos, e a recuperação ambiental da área degradada, e obrigação de indenizar, caso após a demolição remanesçam danos ambientais irreversíveis.
2. Inexistência de cerceamento de defesa uma vez que ao apelante foi dada oportunidade de manifestação. O apelante não demonstrou a existência de qualquer prejuízo. Desnecessária a produção de novas provas uma vez que os documentos constantes nos autos são suficientes para o reconhecimento da irregularidade e do impacto ambiental causado pela obra, cabendo destacar que o laudo pericial foi conclusivo no sentido de que a manutenção da impermeabilização no solo já caracteriza dano ambiental. O perícia acentuou a complexidade do ecossistema que constitui o costão rochoso e concluiu que, devido à importância ambiental da área, as estruturas deveriam ser minuciosamente removidas e a área ambientalmente recuperada. Não configurada violação ao princípio da ampla defesa.
3. O Decreto Estadual nº 49.215/04 aplica-se ao caso, posto que conforme o laudo pericial a construção ocorreu quando já estava em vigor as disposições do Zoneamento Ecológico-Econômico do Setor Litoral Norte.
4. O apelante praticou diversas irregularidades, não submeteu o projeto ao poder público municipal visando obter o alvará para construção. A área insere-se integralmente na Zona de tombamento da Serra do Mar, tombada pelo CONDEPHAAT nos termos da resolução nº 40 de 1985, que veda expressamente qualquer obra sem prévia autorização deste órgão.
5. A construção encontra-se em Área de Preservação Permanente o que já determina obrigatoriamente o devido licenciamento ambiental.
6. A Constituição Federal estabelece que os terrenos de marinha são bens da União (artigo 20, inciso VII) e que a Zona Costeira é patrimônio nacional. Assim, o fato da construção estar inserida em Terreno de Marinha, obriga o apelante a requerer autorização da Secretaria de Patrimônio da União, a qual nunca foi obtida.
7. A manutenção da construção impede o restabelecimento da vegetação na área, não havendo dúvida que a construção irregular acarretou a impermeabilização do solo, a formação de barreira física para o crescimento das plantas e a elevação considerável da temperatura da terra no local.
8. Não existe direito adquirido à degradação ambiental diante do decurso do tempo. Manter a construção seria premiar aquele que praticou atos irregulares em prejuízo do meio ambiente e da coletividade.
9. Assim, de rigor a determinação da retirada das construções irregulares a fim de evitar danos ainda maiores ao meio ambiente, bem como objetivando a recuperação ambiental.
10. Sentença mantida. Recurso de apelação não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal Relator"

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001772-80.2008.4.03.6116
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: GENESIO CAMPANATTI, ALICE GARRIGOS CAMPANATTI, MARIA JOSE DE SOUZA LIMA, BENISE MARCIA LEX MEDEIROS, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: WALTER VICTOR TASSI - SP178314-A
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO SANT'ANNA LIMA - SP116470-A
APELADO: GENESIO CAMPANATTI, ALICE GARRIGOS CAMPANATTI, MARIA JOSE DE SOUZA LIMA, BENISE MARCIA LEX MEDEIROS, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: WALTER VICTOR TASSI - SP178314-A
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO SANT'ANNA LIMA - SP116470-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0619690-92.1991.4.03.6100
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: JARBAS JAKSON DINKHUYSEN, RODOLFO ENDRES NETO
Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A
Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s)/interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

"

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0619690-92.1991.4.03.6100/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	: JARBAS JACKSON DINKHUYSEN e outro(a)
	: RODOLFO ENDRES NETO
ADVOGADO	: SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	: 91.06.19690-0 5 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CADERNETAS DE POUPANÇA. PLANO COLLOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC DE MARÇO DE 90. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PRIVADA.

O C. Supremo Tribunal Federal determinou o sobrestamento de todos os recursos que se refiram a expurgos inflacionários advindos dos planos econômicos Bresser, Verão, Collor I e Collor II, excluindo-se apenas as ações em sede executiva (decorrente de sentença transitada em julgado) e as que estejam em fase instrutória (RE s 591.797/SP e 626.307/SP, Rel. Min. Dias Toffoli). Contudo, essa mesma Corte Superior também já pacificou o entendimento que a questão relativa à legitimidade passiva para figurar nas ações que versem sobre a cobrança das diferenças dos expurgos inflacionários incidentes sobre os valores depositados em cadernetas de poupança restringe-se ao plano da legislação infraconstitucional.

"Os bancos depositários são responsáveis pela correção monetária dos ativos retidos até o momento em que esses foram transferidos ao Banco Central do Brasil. Consequentemente, os bancos depositários são legitimados passivos quanto à pretensão de reajuste dos saldos referente ao mês de março de 1990, bem como ao pertinente ao mês de abril do mesmo ano, referente às contas de poupança cujas datas de aniversário ou creditamento foram anteriores à transferência dos ativos" (REsp 1.070.252/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe de 10/6/2009)

Sob esse enfoque, o BACEN deve figurar como responsável tão somente pela correção monetária dos cruzados novos bloqueados que lhe foram efetivamente transferidos, os quais passaram a ser corrigidos a partir de abril/90 pelo BTNF.

Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal"

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024695-51.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: BRAZ JOSE MOLLICA

Advogado do(a) APELANTE: PAULO DE TARSO ANDRADE BASTOS - SP60670-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA SOUSA MENDES - SP182321-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015330-70.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: DAVID ANDRADE GONCALVES

Advogado do(a) APELANTE: IVAN TOHME BANNOUT - SP208236-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO - SP218575-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001372-18.2007.4.03.6111

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ALFA-SERVICOS TECNICOS RADIOLOGICOS S/C LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO DE SA LOCATELLI - SP241260-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **ALFA-SERVICOS TECNICOS RADIOLOGICOS S/C LTDA - EPP**, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Leir nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023738-16.2009.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: ANGELA MARIA GONCALVES
Advogados do(a) APELANTE: ENIO RODRIGUES DE LIMA - SP51302-A, FABIO TADEU DE LIMA - SP77176
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009624-38.2001.4.03.6105
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAGNETI MARELLI ELETRONICA LTDA
Advogado do(a) APELADO: JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM - SP76921-A

SUBSECRETARIA DA QUARTA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s) interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, nos termos abaixo reproduzidos:

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009624-38.2001.4.03.6105/SP

	2001.61.05.009624-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	: MAGNETI MARELLI ELETRONICA LTDA
ADVOGADO	: SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM

EMENTA

ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. APREENSÃO DE MERCADORIA POR AUSÊNCIA DE MANIFESTO DE CARGA NO TRANSPORTE. FALHA EXCLUSIVA DA TRANSPORTADORA. RESPONSABILIDADE DO IMPORTADOR AFASTADA. LIBERAÇÃO DA MERCADORIA APREENDIDA.

1. *In casu*, as mercadorias em apreço foram desembarcadas no Aeroporto de Viracopos - Campinas, em 18/08/2001, desacompanhadas do respectivo manifesto de carga, o que ensejou a lavratura do Auto de Infração nº 08177.00655/01.
2. No entanto, constata-se que a parte apelada apresentou manifesto referente à mercadoria em 23/08/2001, tendo sido seu recebimento negado pela autoridade alfandegária, ao argumento de que já havia sido lavrado Termo de Retenção por falta de apresentação de formalidade essencial e posteriormente foi lavrado Auto de Infração com aplicação da pena de perdimento.
3. Verifica-se da documentação comprobatória a regularidade dos produtos importados de modo a justificar e sanar o equívoco na intimação da mercadoria, considerando, ainda, que foi o transportador que deixou de apresentar a documentação no seu desembarque.
4. Denota-se que a aplicação da pena de perdimento, no presente caso, não se mostra proporcional, na medida em que a simples intempestividade da entrega do termo da entrada, sem qualquer evidência de má-fé por parte da apelada, não pode, por si só, impingir tal medida coercitiva. Não se verifica no comportamento da apelada, relativo à importação da mercadoria, qualquer manobra no sentido de afastar a exigência de tributo que seria devido ou de ensejar o ingresso irregular de mercadoria, não resultando dano ao erário.
5. É bem de ver que, ainda que se considere a compatibilidade da legislação regulamentadora do processo administrativo de perdimento de bens, a atuação do agente fiscal deve efetivar-se com respeito e em harmonia como princípio da razoabilidade no âmbito da Administração Pública.
6. Não havendo indícios de fraude e tratando de situação de apresentação intempestiva de manifesto de carga, ocorrida por equívoco do transportador, a pena de perdimento não se mostra razoável. Vale dizer, não se pode dissociar do elemento subjetivo nem desconsiderar a boa-fé no que pertine à imposição de penalidade.
7. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034550-54.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: DALVA QUINTO DA SILVA LEITE, FATIMA DA SILVA LEITE, CLAUDIA DA SILVA LEITE, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: NEUZA MARIA MACEDO MADI - SP77530
Advogado do(a) APELANTE: NEUZA MARIA MACEDO MADI - SP77530
Advogado do(a) APELANTE: NEUZA MARIA MACEDO MADI - SP77530
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A
APELADO: DALVA QUINTO DA SILVA LEITE, FATIMA DA SILVA LEITE, CLAUDIA DA SILVA LEITE, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: NEUZA MARIA MACEDO MADI - SP77530
Advogado do(a) APELADO: NEUZA MARIA MACEDO MADI - SP77530
Advogado do(a) APELADO: NEUZA MARIA MACEDO MADI - SP77530
Advogado do(a) APELADO: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012832-80.2008.4.03.6106
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, IRACEMA BERTONI
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS - SP111552-A
APELADO: BIANCA WALERIA BERTONI
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034518-49.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: MOACIR DEL VALLE
Advogado do(a) APELANTE: ERICSON CRIVELLI - SP71334-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032755-13.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: ANNA MARIA MARCHI
Advogado do(a) APELANTE: SILMARA MARQUES NUNES - SP77278
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA - SP245676-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005801-56.2010.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVIC S CANOLA - SP164141-A
APELADO: DANIELA TOMAZ DE AQUINO VILLAS BOAS, MARCUS TOMAZ DE AQUINO
Advogado do(a) APELADO: FABIO APARECIDO GASPAROTO - SP149942
Advogado do(a) APELADO: FABIO APARECIDO GASPAROTO - SP149942
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002304-68.2009.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: ANTONIO FAVERO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO LOBO MAINARDI - SP220908
Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N
APELADO: ANTONIO FAVERO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO LOBO MAINARDI - SP220908
Advogado do(a) APELADO: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017028-77.2009.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: ELISA DE SOUZA COSTA
Advogado do(a) APELANTE: SANDRO FERREIRA LIMA - SP188218
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: DANIEL POPOVIC S CANOLA - SP164141-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005574-66.2010.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: SILMARA TERESA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ANGELICA HADJINLIAN SABEH - SP189626-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA - SP245676-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017571-51.2007.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N
APELADO: SYLVIA DE PETTA ARIANO QUEIROZ
Advogado do(a) APELADO: FABIO DELLAMONICA - SP180425
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026152-84.2009.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: ORLANDO JOSE BASTOS BRANDAO
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO APARECIDO NEVES - SP209172
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA - SP245676-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024300-93.2007.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: ODUALDO VARGAS RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: NELSON DEL RIO PEREIRA - SP234834
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO - SP218575-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026274-97.2009.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVIC CANOLA - SP164141-A
APELADO: EMILIO CASADO BALDAVIRA, ANTONIA MARCELLO CASADO
Advogado do(a) APELADO: VILMA RIBEIRO - SP47921-A
Advogado do(a) APELADO: VILMA RIBEIRO - SP47921-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004820-27.2010.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVIC CANOLA - SP164141-A
APELADO: ELISA MARCOS DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: FABIO FEDERICO - SP150697-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011013-63.2007.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: RUTH DE FREITAS CARVALHAES
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL WILLIAM RIBEIRINHO STURARI - SP248612
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: JAMIL NAKAD JUNIOR - SP240963
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000576-89.2009.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N
APELADO: CLAUDIR TEREZINHA COMARELLA JACOB
Advogado do(a) APELADO: EDVALDO VOLPONI - SP197681
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005718-45.2007.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: ROBERTO BERBARE ALBUQUERQUE PARENTE
Advogado do(a) APELANTE: IVANY DESIDERIO MARINS - SP184108-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: JAMIL NAKAD JUNIOR - SP240963
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014336-76.2007.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: LEILA FOGACABIANCO
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO FERREIRA BENI - SP236113
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033044-43.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: JOAQUIM GAMEIRO LOPES, CELSO GAMEIRO LOPES

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS BARROS DE NOVAES - SP195402-A
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS BARROS DE NOVAES - SP195402-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO - SP218575-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026358-35.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: JOSE CUSTODIO SOBRINHO, IRACEMA SANTA ZANETTI
Advogado do(a) APELANTE: JARBAS SOUZA LIMA - SP52746-A
Advogado do(a) APELANTE: JARBAS SOUZA LIMA - SP52746-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO - SP218575-A
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: IRACEMA SANTA ZANETTI
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JARBAS SOUZA LIMA

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031426-63.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: SOTERO HERRERA FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA MARQUES TOSSATO - SP336012-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA - SP245676-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031600-72.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: MARIA DEL CARMEN PERNAS FERNANDEZ CARDOSO
Advogado do(a) APELANTE: ILZA ALVES DA SILVA CALDAS - SP151697
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001174-72.2011.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE:GAZAL ZARZUR
Advogado do(a)APELANTE: CARLA ZARZUR RINALDI - SP124146
APELADO:CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a)APELADO: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002180-51.2010.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE:ANTONIO PEDRENO GIL
Advogado do(a)APELANTE: MIRTA MARIA VALEZINI AMADEU - SP27564-A
APELADO:CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a)APELADO: TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA - SP245676-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003907-79.2009.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE:CLEMENTE OSVALDO DANIELI
Advogado do(a)APELANTE: PAULO ROBERTO GOMES - PR26446-A
APELADO:CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a)APELADO: CLAUDIA SOUSAMENDES - SP182321-A
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: MERCEDES MADRID DANIELI, GILBERTO DANIELI, MARICI DANIELI, TIHENDA AMARAL DANIELI, WENDEL DANIELI, VANESSA DANIELI

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: PAULO ROBERTO GOMES
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: PAULO ROBERTO GOMES

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0017161-22.2009.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE:ANTONIO BAPTISTA GERALDO
Advogado do(a)APELANTE: SANDRO FERREIRA LIMA - SP188218

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017840-27.2006.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: PATRICIA GAY MURALHA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANE DE ALMEIDA - SP102563-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008292-86.2008.4.03.6106
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: JOSE CARLOS DAVID
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR - SP109735-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016438-71.2007.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: MARINA GOMES DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: DALVINHA FERREIRA DA CONCEICAO - SP240246-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO - SP218575-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016486-93.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: EDSON GOMES PINTO
Advogado do(a) APELANTE: CAIO DE MOURA LACERDA ARRUDA BOTELHO - SP193723
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA - SP245676-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000694-47.2009.4.03.6106
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGAJUNIOR - SP109735-A
APELADO: ROBERTO CESAR BERTOLUZZI
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022779-79.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO GUSTAVO BARREIRA KOENIGKAM DE OLIVEIRA - SP172647-A
APELADO: MARISA SOARES DE ANDRADE, MILTES SOARES DE ANDRADE
Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULINO PINTO TEIXEIRA - SP41840
Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULINO PINTO TEIXEIRA - SP41840
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009660-33.2008.4.03.6106
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGAJUNIOR - SP109735-A
APELADO: ROMUALDO CIQUILLI
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001228-88.2009.4.03.6106
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGAJUNIOR - SP109735-A
APELADO: ALDO BERNICCHI, ALFREDO BERNICCHI, ANTONIO CARLOS BERNICCHI, EDDA EMILIA BERNICCHI SANGES
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: ANTONIO BERNICCHI

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002108-84.2008.4.03.6116
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO SANTANNA LIMA - SP116470-A
APELADO: JOSE ADEMIR POMARI
Advogado do(a) APELADO: MARCOS EMANUEL LIMA - SP123124-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011781-34.2008.4.03.6106
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGAJUNIOR - SP109735-A
APELADO: JOSE NASCIMENTO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000736-96.2009.4.03.6106
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGAJUNIOR - SP109735-A
APELADO: JOSE CARLOS DELPINO, ANTONIO BRAS DELPINO, ANA MARIA DELPINO MARTINS
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130

REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006963-29.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

PARTES: TANIA MARA GARIB, DAVID CHADID WARPECHOWSKI, JANAYNA GOMES PAIVA OLIVEIRA, PAULO HENRIQUE RISSATO, HELIO KATSUYA ONODA, JULIANA TRIPOLI DE PAULA, RONALD COLMAN JUNIOR, MELISSA AZUSSA KUDO, JORGIANA SANGALLI, TARLEY FERREIRA MARQUES, CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL

Advogado: ALEXANDRE CHADID WARPECHOWSKI - MS12195-A

PARTES: CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL, DAVID CHADID WARPECHOWSKI, HELIO KATSUYA ONODA, JANAYNA GOMES PAIVA OLIVEIRA, JORGIANA SANGALLI, JULIANA TRIPOLI DE PAULA, MELISSA AZUSSA KUDO, PAULO HENRIQUE RISSATO, RONALD COLMAN JUNIOR, TANIA MARA GARIB, TARLEY FERREIRA MARQUES

Advogado: ALEXANDRE CHADID WARPECHOWSKI - MS12195-A

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário em mandado de segurança impetrado em face de ato do Presidente da Comissão Eleitoral do Conselho Regional de Odontologia de Mato Grosso do Sul e do Presidente do referido Conselho Regional de Odontologia, objetivando provimento mandamental para anular Ata de Reunião da Comissão Eleitoral, que declarou o resultado do pleito eleitoral para a Diretoria do Conselho Regional de Odontologia do Mato Grosso do Sul e determinação para realização de nova eleição.

A r. sentença concedeu a segurança para declarar nula a ata de reunião da comissão eleitoral, realizada no dia 28/11/2016, que declarou o resultado do pleito eleitoral para a Diretoria do Conselho de Odontologia do Mato Grosso do Sul e determinar que as autoridades impetradas realizem nova eleição, nos exatos termos do artigo 9.º, da Lei n.º 4.324/64; artigos 11 e 52, §3.º, do Decreto 68.704/91 e dos artigos 39, § 1.º e 83 e 84, da Resolução n.º 80/2007, no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias a contar da intimação da sentença, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais) em caso de descumprimento.

O Ministério Público Federal apresentou parecer opinando pelo desprovemento do reexame necessário.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006963-29.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

PARTES: TANIA MARA GARIB, DAVID CHADID WARPECHOWSKI, JANAYNA GOMES PAIVA OLIVEIRA, PAULO HENRIQUE RISSATO, HELIO KATSUYA ONODA, JULIANA TRIPOLI DE PAULA, RONALD COLMAN JUNIOR, MELISSA AZUSSA KUDO, JORGIANA SANGALLI, TARLEY FERREIRA MARQUES, CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL

Advogado: ALEXANDRE CHADID WARPECHOWSKI - MS12195-A

PARTES: CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL, DAVID CHADID WARPECHOWSKI, HELIO KATSUYA ONODA, JANAYNA GOMES PAIVA OLIVEIRA, JORGIANA SANGALLI, JULIANA TRIPOLI DE PAULA, MELISSA AZUSSA KUDO, PAULO HENRIQUE RISSATO, RONALD COLMAN JUNIOR, TANIA MARA GARIB, TARLEY FERREIRA MARQUES

Advogado: ALEXANDRE CHADID WARPECHOWSKI - MS12195-A

VOTO

A Lei n.º 4.324/64, dispõe:

"Art. 9º. Os Conselhos Regionais serão instalados em cada capital de Estado, de Território e no Distrito Federal, sendo compostos de 5 (cinco) membros e outros tantos suplentes, com mandato bienal eleitos em votação secreta, por maioria absoluta de votos dos cirurgiões-dentistas inscritos na respectiva região"

Por sua vez, a Resolução n.º 115/2015, utilizada pelo Conselho Regional de Odontologia de Mato Grosso do Sul para nortear as eleições, dispõe:

"Art. 39. Os membros efetivos e suplentes dos Conselhos Regionais de Odontologia são eleitos, na forma prevista neste Regimento, para um mandato bienal, em votação secreta, por maioria absoluta de votos dos cirurgiões-dentistas nele inscritos, com direito a voto, na respectiva unidade da Federação, não computados os votos brancos e nulos.

§ 1º Se não for obtida a maioria absoluta, proceder-se-á a nova eleição dentro de 20 (vinte) dias após a apuração da primeira, com a participação das 2 (duas) chapas mais votadas, considerando-se eleita a que obtiver a maioria dos votos dos cirurgiões-dentistas votantes, não computados os votos brancos e nulos. (...)

"Art. 84. O Presidente do Conselho Regional declarará eleita a chapa que obtiver, na primeira eleição, a maioria absoluta dos votos válidos dos cirurgiões-dentistas inscritos, ou, sendo que em ambos os turnos, serão excluídos da contagem, os votos brancos e nulos."

Desta forma, é evidente que Resolução n.º 155/2015 inovou no critério utilizado para a apuração das eleições, extrapolando, por consequência, seus limites legais de atuação e ferindo o princípio da legalidade.

Neste sentido, a r. sentença:

“(…) Da simples leitura dos dispositivos supracitados fica evidente que a Resolução n. 155/2015 inovou no ordenamento jurídico, especificamente em seu art. 1.º, ao dispor que seria declarada eleita a chapa que obtivesse, na primeira eleição, a maioria absoluta dos votos válidos dos cirurgiões-dentista inscritos, indo de encontro, principalmente, com o dispositivo que pretendeu regulamentar, qual seja a Lei n.º 4.324/64. Senão vejamos.

A norma contida na Lei n.º 4.324/64 estabelece como requisito para a eleição dos membros da diretoria dos Conselhos Regionais de Odontologia a “maioria absoluta de votos dos Cirurgiões-Dentistas inscritos na respectiva região”. Ao assim fazer, a legislação elegeu critério que temporariamente se fixa.

No caso em apreço, tal maioria absoluta baseia-se no número total de inscritos e deve ser encontrada pelo primeiro número inteiro acima de sua metade. Considerando a grandeza de inscritos constante da declaração de fl. 54, qual seja, 2.557 (dois mil quinhentos e cinquenta e sete), chega-se ao número de 1279 (um mil duzentos e setenta e nove) como sendo a maioria absoluta. Tal número é invariável, sendo essa a característica principal a definir o conceito de maioria absoluta. Qualquer alteração dessa característica, desvirtua sua natureza.

Embora o dispositivo da Resolução n.º 155/2015 que altera o art. 84 da Resolução n.º 80/2007 continue a adotar o termo maioria absoluta, ele alterou substancialmente sua redação de forma a modificar totalmente o sentido original do critério constante da Lei n.º 4.324/64, em nítida inovação legislativa ilegal. (….)” (ID 7595244 – pág. 14)

Assim, a r. sentença abordou de forma detalhada a usurpação de competência do ato normativo citado, motivo pelo qual deve ser integralmente mantida.

Por estes fundamentos, nego provimento à remessa oficial.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA. LEI N.º 4.364/64. ELEIÇÕES DOS MEMBROS. INSTRUÇÃO NORMATIVA N.º 155/2015. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. SENTENÇA MANTIDA.

- Trata-se de reexame necessário em mandado de segurança impetrado em face de ato do Presidente da Comissão Eleitoral do Conselho Regional de Odontologia de Mato Grosso do Sul e do Presidente do referido Conselho Regional de Odontologia, objetivando provimento mandamental para anular Ata de Reunião da Comissão Eleitoral, que declarou o resultado do pleito eleitoral para a Diretoria do Conselho Regional de Odontologia do Mato Grosso do Sul e determinação para realização de nova eleição.

- A Resolução n.º 115/2015, utilizada pelo Conselho Regional de Odontologia de Mato Grosso do Sul para nortear as eleições de seus membros inovou no critério utilizado para apuração das eleições, extrapolando, por consequência, seus limites legais de atuação e ferindo o princípio da legalidade.

- Manutenção da r. sentença de concessão da ordem.

- Reexame necessário desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaram o Des. Fed. MARCELO SARAIVA e o Juiz Fed. Convocado MARCELO GUERRA (em substituição ao Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0001981-49.2008.4.03.6116

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL CORREA - SP251470-A

APELADO: MASAMI MATSUMOTO

Advogado do(a) APELADO: MONICA FELIPE ASSMANN BENELI - SP233204-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da apelada, MASSAMI MATSUMOTO, para que se manifeste sobre a proposta de acordo, e respectivos comprovantes de pagamento, trazidos aos autos pela Caixa Econômica Federal nos valores de: R\$ 1.935,65 do principal e R\$ 193,57 da sucumbência - ID 107733013.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como concordância total ao quanto informado pela CEF.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0033191-69.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A

APELADO: WALTER TAVARES

Advogado do(a) APELADO: WALTER ROBERTO TAVARES - SP171687

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da apelante, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, para que confirme a adesão ao ACORDO do apelado WALTER TAVARES - ESPÓLIO, nos termos do quanto noticiado - ID 107786444, informando se referido acordo contemplou a totalidade do pedido destes autos.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como concordância total ao quanto informado pelo apelado. Determino, ainda, que Caixa Econômica Federal - CEF traga aos autos a comprovação de pagamento, no mesmo prazo acima assinalado.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 2000880-77.1997.4.03.6002
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: TANIA CARLA DA COSTA SILVA SARTI - MS17109-A
APELADO: MILENA RIEGER
Advogado do(a) APELADO: MARCIA MARIA RODRIGUES RANGEL - MS10370
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 2000880-77.1997.4.03.6002
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: TANIA CARLA DA COSTA SILVA SARTI - MS17109-A
APELADO: MILENA RIEGER
Advogado do(a) APELADO: MARCIA MARIA RODRIGUES RANGEL - MS10370
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Mato Grosso do Sul, como objetivo de cobrar créditos tributários referentes a anuidades dos exercícios de 1993 e 1994 e multas eleitorais dos anos de 1991 e 1993.

A r. sentença, por reconhecer a nulidade do crédito tributário pela ocorrência da prescrição, decretou a extinção do processo com julgamento de mérito, com base no art. 269, inciso IV, do CPC/1973. Condenou o Conselho exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixando-os em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do disposto pelo art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/1973.

Irresignado, o Conselho-exequente apelou, pugnando, em apertada síntese, pela reforma da sentença, por entender não ser possível o reconhecimento da prescrição intercorrente.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 2000880-77.1997.4.03.6002
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: TANIA CARLA DA COSTA SILVA SARTI - MS17109-A
APELADO: MILENA RIEGER
Advogado do(a) APELADO: MARCIA MARIA RODRIGUES RANGEL - MS10370
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

O E. STJ, em sede de recurso repetitivo, quando da análise do REsp 1.340.553-RJ, firmou entendimento sobre a sistemática para a contagem da prescrição intercorrente (prescrição após a propositura da ação) prevista no art. 40 e parágrafos da lei de execução fiscal (Lei n. 6.830/80), conforme aresto a seguir:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).

1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: 'Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente'.

3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: '[...] o juiz suspenderá [...]'). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.

4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): 4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução; 4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973)."

(REsp 1340553/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 16/10/2018)

No presente caso, a ação foi ajuizada em 14/07/1995, na Justiça Estadual de Mato Grosso do Sul, e o despacho citatório proferido em 31/07/1995 (id 89867968 - fl. 08).

Em 07/05/1997, os autos foram remetidos à Justiça Federal (id 89867968 - fl. 22).

O exequente, em 27/08/1997, requereu a suspensão do feito, nos termos do art. 40, da Lei nº 6.830/80 (id 89867968 - fl. 27).

Em 01/06/1999, o exequente requereu a citação por edital da executada, o qual foi publicado em 10/09/1999 (id 89867968 - fl. 38).

O exequente, em 29/08/2003, requereu a suspensão do feito por 90 dias para diligenciar junto ao Detran/MS e o Detran/RS (id 89867968 - fl. 91).

Novamente, em 23/12/2005, requereu o exequente a suspensão do feito por 90 dias (id 89867968 - fl. 120).

Em face de ausência de manifestação do exequente, suspendeu-se, em 04/07/2008, o andamento do feito pelo prazo de 01 ano, nos termos do art. 40 da LEF (id 89867968 - fl. 128).

Em 17/04/2015, foi proferida sentença extintiva do feito (id 89867968 - id 198).

Destarte, da análise dos fatos acima relatados, verifica-se que a execução permaneceu paralisada por período superior a 5 (cinco) anos, restando configurada a inércia do Conselho-exequente, de modo a justificar a decretação da prescrição intercorrente.

Neste contexto, à luz do entendimento jurisprudencial consolidado, ocorreu a prescrição intercorrente, nos termos da fundamentação supra.

Por fim, no que concerne ao quantum determinado pelo MM. Juízo a quo, relativamente aos honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), considerando o valor da execução no montante de R\$ 355,00, composição em junho de 1995, e atentando para o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73, vigente à época da sentença, reduzo-os para 10% (dez por cento) sobre o valor da execução atualizado.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, tão somente para reduzir a condenação em honorários advocatícios.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE CLASSE. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.

1. O E. STJ, em sede de recurso repetitivo, quando da análise do REsp 1.340.553-RJ, firmou entendimento sobre a sistemática para a contagem da prescrição intercorrente (prescrição após a propositura da ação) prevista no art. 40 e parágrafos da lei de execução fiscal (Lei n. 6.830/80).

2. À luz do entendimento jurisprudencial consolidado, ocorreu a prescrição intercorrente.

3. No que concerne ao quantum determinado pelo MM. Juízo a quo, relativamente aos honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), considerando o valor da execução no montante de R\$ 355,00, com posição em junho de 1995, e atentando para o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73, vigente à época da sentença, devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da execução atualizado.

4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA. Ausente, justificadamente, o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (substituído pelo Juiz Fed. Conv. MARCELO GUERRA), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001608-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: JOCIMAR APARECIDO DA SILVA

IMPETRANTE: GABRIELA TUANNE PASTRE, RODRIGO MORAS DA SILVA, MICHELLE CRISTINA POSSAGNOLI SIMONI

Advogados do(a) PACIENTE: RODRIGO MORAS DA SILVA - PR63775, MICHELLE CRISTINA POSSAGNOLI SIMONI - PR34356, GABRIELA TUANNE PASTRE - PR80133

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO CARLOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001608-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: JOCIMAR APARECIDO DA SILVA

IMPETRANTE: GABRIELA TUANNE PASTRE, RODRIGO MORAS DA SILVA, MICHELLE CRISTINA POSSAGNOLI SIMONI

Advogados do(a) PACIENTE: RODRIGO MORAS DA SILVA - PR63775, MICHELLE CRISTINA POSSAGNOLI SIMONI - PR34356, GABRIELA TUANNE PASTRE - PR80133

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO CARLOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, sem pedido liminar, impetrado por Gabriela Tuanne Pastre, Rodrigo Moras da Silva e Michelle C. P. Simoni em favor de JOCIMAR APARECIDO DA SILVA, contra ato do Juízo Federal da 2ª Vara de São Carlos/SP que, nos autos da ação penal nº 5002655-56.2019.4.03.6115, manteve a prisão preventiva decretada pelo Juízo Estadual.

Alega o impetrante, em síntese, que:

- a) o paciente foi preso em flagrante, em 07/09/2019, pela suposta prática do crime de tráfico de drogas porque transportava, em um caminhão tanque, cerca de 111,3 kg de cocaína;
- b) a prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva pelo Juízo Estadual e, posteriormente, ao se verificar a transnacionalidade do delito, os autos foram remetidos à Justiça Federal, que manteve a prisão do paciente pelos mesmos fundamentos da decisão anteriormente proferida, ou seja, pela gravidade do delito, de natureza hedionda;
- c) não estão presentes os requisitos do art. 312, do Código de Processo Penal e a fundamentação adotada para a decretação e manutenção da prisão é inidônea e desproporcional ao caso, já que poderiam ser aplicadas as medidas cautelares alternativas à prisão, previstas no art. 319, do Código de Processo Penal;
- d) a prisão é a exceção, e não a regra, haja vista que se presume a inocência até o trânsito em julgado do processo (art. 5º, LVII, CF);
- e) o paciente não apresenta nenhum risco ao processo, é primário, de bons antecedentes, tem emprego lícito, residência fixa e família para sustentar;
- f) é dever do estado manter em seus presídios os padrões mínimos de humanidade, nos termos do art. 37, § 6º da Constituição; contudo, o paciente está preso no Centro de Detenção Provisória IV de Pinheiros, em lugar com superlotação, insalubre e repleto de doenças e já apresenta manchas e coceira em seu corpo que aparenta ser escabiose, doença altamente contagiosa, sendo que a esposa do paciente envia medicamentos e produtos de higiene, pois nemisso é fornecido ao paciente;
- g) há excesso de prazo para formação da culpa, vez que o paciente foi preso em 07/09/2019 e o processo ainda se encontra na fase dos arts. 396/397, do CPP;

Requerem os impetrantes que, após solicitadas as informações à autoridade coatora, seja concedida a ordem impetrada, conforme artigos 647 e 648, inciso, I, do Código de Processo Penal, decretando-se a revogação da prisão preventiva, com a expedição do alvará de soltura, a fim de que o paciente seja posto em liberdade. Sucessivamente, caso não entenda possível o atendimento do pedido principal, requer seja o paciente transferido para unidade penitenciária médica ou com condições de recebimento do paciente.

Informações prestadas pela autoridade impetrada.

A Procuradora Regional da República, Dra. Stella Fátima Scampini, manifestou-se pelo não conhecimento do writ em sua integralidade e, na parte conhecida, pela denegação da ordem.

Foram juntados documentos.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e do art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, *ex vi* do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores. Para a decretação da custódia cautelar, ou para a negativa de liberdade provisória, exigem-se indícios suficientes de autoria e não a prova cabal desta, o que somente poderá ser verificado em eventual *decisum* condenatório, após a devida instrução dos autos.

Convém salientar, contudo, que a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe ao paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Consta dos autos que policiais civis da equipe “Apolo 20”, em exercício na 6ª Delegacia de Investigações sobre Organização Criminosa e Lavagem de Dinheiro da SISCO/PAT/DEIC, obtiveram informação que uma organização criminosa voltada para a prática de tráfico de entorpecente teria adquirido cocaína da Bolívia para trazê-la ao Brasil, mais especificamente para a capital e interior, por meio de caminhões tanque.

Com base nessas informações preliminares, iniciaram-se as investigações e trabalhos de campo e, em 06/09/2019, na região próxima aos municípios de Jaú e Brotas, retornando para a capital, por volta das 23:00hs, localizaram um caminhão da marca VOLVO, acoplado em um semirreboque carregado com um contêiner do tipo tanque para transporte de granel líquido, que despertou suspeitas em razão do excesso de velocidade.

Ao ser abordados pelos policiais civis na Rodovia Engenheiro Paulo Nilo Romano, na praça de pedágio, passando o município de Brotas sentido Itirapina, o motorista, ora paciente, JOCIMAR APARECIDO DA SILVA, negou qualquer envolvimento com atividades ilícitas ora investigadas. Contudo, considerando as contradições em entrevista com os policiais sobre seu itinerário e o constante em seu GPS, por cautela, o motorista da carga e o caminhão foram conduzidos à unidade policial especializada na Av. Zaki Narchi, 152, Carandiru, São Paulo e, em minuciosa revista ao caminhão foi encontrado 111,3 kg de cocaína disposta em 114 unidades de, aproximadamente, um quilo cada, em compartimento secreto no caminhão tanque. Nesse contexto o paciente foi preso em flagrante delicto pela suposta prática do crime previsto do art. 33, da Lei 11.343/06.

Em audiência de custódia realizada em 07/09/2019, o juízo estadual homologou a prisão em flagrante e a converteu em prisão preventiva.

O Inquérito Policial, inicialmente em trâmite perante a 1ª Vara de Brotas/SP, foi remetido à Justiça Federal em São Carlos, em decorrência dos indícios de transnacionalidade do delito, tendo sido redistribuído à 2ª. Vara Federal e remetidos ao Ministério Público Federal.

Após oferecimento de denúncia pelo Parquet Federal, a autoridade impetrada ratificou a prisão preventiva do paciente, nos seguintes termos (Id 122938646):

(...)

1. Da manutenção da prisão preventiva

2.1 *Mantenho e ratifico a decisão que determinou a prisão preventiva de Jocimar pelos seus próprios fundamentos (ID “24654539 - Pág. 45 a 48”). Na oportunidade, transcrevo a decisão:*

“Para a decretação da custódia cautelar, a lei processual exige a reunião de, pelo menos, três requisitos: dois fixos e um variável. Os primeiros são a prova da materialidade e indícios suficientes de autoria. O outro pressuposto pode ser a tutela da ordem pública ou econômica, a conveniência da instrução criminal ou a garantia da aplicação da lei penal (CPP, art. 312). Ademais, deve-se verificar uma das seguintes hipóteses: a) ser o crime doloso apenado com pena privativa de liberdade superior a quatro anos; b) ser o investigado reincidente; c) pretender-se a garantia da execução das medidas protetivas de urgência – havendo violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência (CPP, art. 313). No caso em apreço, a prova da materialidade e os indícios suficientes de autoria do crime de tráfico de drogas (art. 33 da Lei nº 11.343/2006) encontram-se evidenciados pelos elementos de convicção constantes do auto de prisão em flagrante, em especial as declarações colhidas, o auto de apreensão e o laudo de constatação da droga. Trata-se, na hipótese, da apreensão de 111,3 kg, dispostos em 114 unidades de embalagens aparentando cocaína. Assim, a quantidade da droga, somada a forma de acondicionamento (no interior do contêiner do tipo tanque do caminhão) e a circunstância da abordagem policial e da apreensão, transportando entorpecentes, na Rodovia Engenheiro Paulo Nilo Romano, logo após a praça de pedágio do Município de Brotas, sentido Itirapina. Dada a gravidade do delito, de natureza hedionda, a primariedade do indiciado, por si só, bem como endereço fixo e atividade lícita, não autorizam a benesse da liberdade provisória. “O Superior Tribunal de Justiça, em orientação uníssona, entende que persistindo os requisitos autorizadores da segregação cautelar (art. 312, CPP), é despidendo o paciente possuir condições pessoais favoráveis” (STJ, HC nº 0287288-7, Rel. Min. Moura Ribeiro, Dje 11/12/2013). “A circunstância de paciente possuir condições pessoais favoráveis como primariedade e excelente reputação são insuficientes, tampouco garantidora de eventual direito de liberdade provisória, quando o encarceramento preventivo decorre de outros elementos constantes nos autos que recomendam, efetivamente, a custódia cautelar. Nem se pode cogitar, nesta análise preliminar, da aplicação do benefício previsto no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06. Os requisitos necessários para o seu reconhecimento devem ser aferidos durante a instrução processual, pelo Juiz Natural, desde que comprovada a não dedicação a atividades criminosas – requisito cumulativo e que não se confunde com os bons antecedentes. Não há como converter o flagrante em prisão domiciliar porque ausentes os requisitos previstos no artigo 318 do Código de Processo Penal. E, também, não é recomendável, no presente caso, a aplicação de qualquer das medidas previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, porque nenhuma delas é efetivamente segregadora. As medidas referidas não têm o efeito de afastar o autuado do convívio social, razão pela qual seriam, na hipótese, absolutamente ineficazes para a garantia da ordem pública e aplicação da lei penal.”

2.2 *Assim, presentes os pressupostos fáticos e normativos que autorizam a medida prisional cautelar, impõe-se a manutenção da decisão supramencionada, mantendo-se a prisão preventiva de JOCIMAR APARECIDO DA SILVA, com fulcro nos artigos 310, inciso II, 312 e 313 do Código de Processo Penal.*

(...)

A decisão que decretou a prisão preventiva se encontra suficiente e adequadamente fundamentada.

A decisão está lastreada em elementos concretos, extraídos das circunstâncias colhidas nos autos, devidamente fundamentada na presença dos requisitos do art. 312 do CPP, já que a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

No caso, infere-se que há elementos indicativos da prática delitiva (*fumus commissi delicti*), consubstanciados na prova da materialidade e nos indícios suficientes de autoria, conforme se verifica do Termo de Audiência de Custódia (ID 122938646, fls. 49/52), nas informações prestadas pela autoridade impetrada (ID 123509309), na denúncia oferecida pelo Parquet Federal (ID 122938646, fls. 167/171), bem como do Auto de Prisão em Flagrante (ID 122938646, fl. 10).

Dessa forma, mostram-se suficientes as razões invocadas na decisão impugnada para embasar a manutenção da ordem de prisão do ora paciente, porquanto o Juízo de primeiro grau contextualizou, em dados concretos dos autos, a necessidade do réu permanecer segregado cautelarmente, tendo em vista a gravidade do crime por ele praticado (tráfico de vultosa quantidade de drogas com indícios de atuação de organização criminosa), e as circunstâncias do fato (transporte internacional de drogas), não sendo o caso de aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão estabelecidas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Por outro lado, a pena máxima prevista para o crime estabelecido no art. 33 da Lei nº 11.343/06 é de 15 (quinze) anos, o que autoriza a segregação cautelar dos pacientes, nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal.

Por esta razão, a manutenção da prisão preventiva é medida que se impõe (artigo 282, *caput*, inciso II, c. c. o § 6º, ambos do Código de Processo Penal).

Quanto ao excesso de prazo para a formação da culpa, não se verifica o alegado constrangimento ilegal.

De fato, a vigência da prisão processual não pode perdurar além do tempo necessário para a apuração dos fatos em razão do seu caráter cautelar. Contudo, admite-se, muitas vezes, a dilação dos prazos previstos em lei em razão da ocorrência de vicissitudes no curso do processo.

Não se verifica, entretanto, flagrante constrangimento ilegal pela circunstância de o paciente encontrar-se preso há mais de seis meses, como alegado, dado que os prazos indicados na legislação processual penal para a conclusão dos atos processuais não são peremptórios, motivo pelo qual devem ser aferidos dentro dos critérios da razoabilidade. Nestes termos, o princípio da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, da CF) deve ser interpretado em harmonia e consonância com outros princípios constitucionais.

Não há uma definição unívoca quanto ao que seja razoável duração de um processo. É certo que tal conceito deve ser aferido, com cautela, no caso concreto, levando-se em conta peculiaridades de cada hipótese. Assim, os prazos procedimentais devem ser analisados de maneira global, não havendo que se falar em excesso de prazo para a conclusão da instrução criminal, ainda que esta tenha extrapolado o limite previsto na legislação.

No caso dos autos, o paciente foi preso em flagrante em 07/09/2019 por ter sido surpreendido transportando, em um caminhão tanque, cerca de 111,3 kg de cocaína.

A prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva por ocasião da audiência de custódia realizada em 07/09/2019. O paciente foi denunciado pelo Ministério Público Estadual de São Paulo em 13/11/2019, contudo, os autos foram remetidos para a Justiça Federal em razão da transnacionalidade do delito de tráfico de entorpecentes, tendo sido recebido pelo Juízo Federal em 14/11/2019.

O Ministério Público Federal ofereceu nova denúncia, em 21/11/2019 por ter o paciente, supostamente, praticado o delito previsto no art. 33, c. c. o art. 40, caput e inciso I, ambos da Lei 11.343/2006 e como artigo 29, caput, do Código Penal. A denúncia foi recebida em 28/11/2019, determinando-se a manutenção da prisão preventiva, o afastamento do sigilo telefônico do paciente, a expedição de mandado de busca e apreensão e indeferiu os pedidos de restituição.

Em 20/01/2020 foi determinada a intimação dos advogados dos acusados para apresentação de defesa prévia, sendo que o paciente a apresentou em 23/01/2020.

Conforme informações prestadas pela autoridade impetrada (Id 123509309), o Laudo Pericial n. 016/2020 foi juntado aos autos em 24.01.2020. Após vista, o Ministério Público Federal apresentou manifestação em 30.01.2020. Foi determinada a realização de backup de segurança das seis mídias que instruíram o laudo, para posterior remessa ao Ministério Público Federal, possibilitando-se, às partes, a inserção pontual no PJe dos arquivos que entenderem de maior relevância para o feito, respeitadas as limitações técnicas. Assim, concluída a realização de backups de segurança, os autos foram novamente encaminhados para o Ministério Público Federal, juntamente com as mídias, para que, na sequência, seja proferida decisão, nos termos do artigo 55 da Lei 11.343/2006.

Observo que os atos processuais foram realizados, pelo Juízo de primeiro grau, em tempo razoável para o fim de dar regular processamento ao feito.

Em razão de tais fundamentos e pelos elementos de prova que instruíram este *habeas corpus*, não há qualquer ilegalidade na manutenção da prisão preventiva imposta em desfavor do paciente.

Por fim, quanto ao pedido do impetrante para que o paciente seja transferido para uma unidade penitenciária médica ou outra unidade prisional, não foi enfrentada pelo juízo *a quo*, o que impossibilita a análise por este Tribunal sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, **conheço parcialmente do habeas corpus e, na parte conhecida, denego a ordem**

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. ART. 319, DO CPP. EXCESSO DE PRAZO NÃO VERIFICADO. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.
2. O preenchimento dos requisitos subjetivos não implica, necessariamente, a revogação da prisão preventiva, se presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.
3. Não se aplicam as medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319, do Código de Processo Penal, quando as circunstâncias do fato e as condições pessoais do agente não forem favoráveis.
4. Os prazos procedimentais previstos na lei não são peremptórios e sua dilação dentro dos limites razoáveis é justificada diante das circunstâncias do caso concreto. Excesso de prazo não verificado.
5. Incabível a impetração de habeas corpus em relação a questão não analisada pelo juízo singular, sob pena de supressão de instância.
6. Habeas corpus parcialmente conhecido e, na parte conhecida, denegada a ordem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu conhecer parcialmente do habeas corpus e, na parte conhecida, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5005623-37.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO
IMPETRANTE: ROBERTO DO COUTTO
Advogado do(a) IMPETRANTE: WILMA LEITE MACHADO CECATO - SP279440-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança criminal, com pedido liminar, impetrado por **ROBERTO DO COUTTO**, contra ato ilegal do MM. Juiz Federal da 9ª Vara Federal de São Paulo/SP, nos autos do processo nº 0008329-63.2000.4.03.6181.

Alega o impetrante, em síntese, que:

a) o requerente foi absolvido das imputações constantes do processo criminal nº 0008329-63.2000.4.03.6181, com trânsito em julgado, que tramitou na 9ª Vara Federal Criminal de São Paulo, conforme ofícios anexos;

b) a autoridade impetrada expediu os ofícios comunicando o Instituto de Identificação Criminal Ricardo Gumbleton Daurt – IIRGT e Instituto Nacional de Identificação – INI, sobre a sentença absolutória e o respectivo trânsito em julgado, sendo que no item 6-b da respectiva sentença, determinou-se a comunicação dos órgãos supracitados para fins de estatística e antecedentes criminais;

c) o requerente realizou, no dia 20.11.2019, via rede mundial de computadores, a emissão de Atestado de Antecedentes Criminais junto ao IIRGD, cujo resultado restou negativo, bem como realizou pesquisas nos distribuidores dos Foros de São Caetano do Sul/SP e Barueri, onde constatou que ainda pendem anotações derivadas do presente processo criminal nos distribuidores daquelas servenças referentes a: (i) Carta Precatória Criminal n. 0017717-38.2007.8.26.0565, da 2ª. Vara Criminal e de Crimes contra a Vida do Foro de São Caetano do Sul, com anotação de "Processo Suspenso"; (ii) Carta Precatória Criminal n. 0028475-15.2007.8.26.0068, da 2ª. Vara Criminal do Foro de Barueri, com anotação de "Processo Suspenso" e (iii) Carta Precatória Criminal n. 0028122-04.2009.8.26.0068, da 1ª. Vara Criminal do Foro de Barueri, com anotação de "Processo Suspenso";

d) em pesquisa realizada no dia de hoje, o MM. Juízo Criminal da Comarca de São Caetano do Sul, fez lançar no sistema como *PROCESSO EXTINTO*, e determinou a devolução da carta precatória conforme se observou dos documentos anexos. As demais cartas precatórias criminais continuam como apontamentos anteriores;

e) o impetrante requereu ao juízo criminal que fosse determinado junto ao IIRGD e INI, o sigilo dos dados constantes do respectivo processo criminal, oficiando-se aos mesmos para que proceda à exclusão dos registros relativos ao processo criminal n. 0008329-63.2000.403.6181, permitindo-se a emissão do Atestado de Antecedentes pela via da rede mundial de computadores, como também, que os juízos criminais estaduais determinassem o cancelamento das respectivas cartas precatórias criminais nos respectivos distribuidores, o que foi indeferido;

f) é assegurado ao impetrante o sigilo do registro do processo criminal em questão (absolvição), salvo quando requisitados judicialmente para instruir outro processo em que se apure a prática de nova infração penal, procedendo-se ao cancelamento dos dados nos terminais de identificação nos respectivos assentamentos dos órgãos criminais de consulta e distribuidores criminais.

g) não existe qualquer interesse público para manter o registro de dados de absolvição na medida em que esse registro não se presta para apontar reincidência, fixação de pena, liberdade provisória ou regime prisional, sendo que inquéritos policiais sequer podem servir de base para que juízes majoritem pena em processos de natureza criminal.

Requer o impetrante, assim, a concessão de medida liminar para determinar o imediato cancelamento dos registros criminais junto ao IIRGD e INI com relação do processo criminal n. 0008329-63.2000.403.6181, diante do manifesto risco de ineficácia do provimento caso seja concedido apenas ao final da transição do presente "writ", bem como aos juízos das 1ª. e 2ª. Varas Criminais da Comarca de Barueri, nos autos das Cartas Precatórias Criminais de n. 0028122-04.2009.8.26.0068 e n. 0028475-15.2007.8.26.0068, respectivamente. Como pedido sucessivo, caso não seja acolhido o pedido de exclusão dos apontamentos, o impetrante requer que os dados sejam incluídos imediatamente no arquivo confidencial do IIRGD e do INI, excluindo-se da consulta pública tais informações.

O impetrante, requer, ainda, a concessão de justiça gratuita pela impossibilidade de arcar com as custas processuais sem prejuízo de sustento próprio e de sua família.

No mérito, requer o cancelamento dos registros criminais junto ao IIRGD e INI com relação do processo criminal n. 0008329-63.2000.403.6181, e nos autos das Cartas Precatórias Criminais de n. 0028122-04.2009.8.26.0068 e n. 0028475-15.2007.8.26.0068, em curso nas 1ª. e 2ª. Varas Criminais do Foro de Barueri, caso não acolhido o pedido principal, requer que os dados sejam incluídos imediatamente no arquivo confidencial do INSTITUTO DE IDENTIFICAÇÃO CRIMINAL RICARDO GUMBLETON DAUNT – IIRGT e do INSTITUTO NACIONAL DE IDENTIFICAÇÃO – INI, excluindo-se da consulta pública tais informações, ressalvadas apenas os pedidos de autoridade judicial.

Foram juntados documentos.

É o relatório.

DECIDO.

Preliminarmente, concedo os benefícios da justiça gratuita, nos termos do art. 98 do Novo Código de Processo Civil.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **ROBERTO DO COUTO**, contra ato do MM. Juiz Federal da 9ª Vara Criminal de São Paulo/SP, que, nos autos nº 0008329-63.2000.403.6181, indeferiu pedido no sentido de que fossem excluídos do banco de dados do IIRGD e INI os registros existentes a seu respeito, referentes aos autos nº 0008329-63.2000.403.6181 em que foi absolvido, permitindo-se a emissão do respectivo atestado de antecedentes pela via da rede mundial de computadores.

A análise da inicial do *mandamus* revela a inexistência de direito líquido e certo a ser amparado por meio da presente impetração.

A decisão proferida pela autoridade impetrada está assim consignada:

"Trata-se de requerimento de exclusão de anotações no banco de dados do Instituto de Identificação Ricardo Gumbleton Daunt - IIRGD e do Instituto Nacional de Identificação - INI. DECIDO. O pedido não prospera. Os procedimentos investigativos, tal como o inquérito policial, e as ações penais são submetidos à mecânica de registro, justamente para fins de controle. Nessa linha, o desfecho do procedimento/processo também é anotado (arquivamento, condenação, absolvição, extinção da punibilidade e etc.). Os registros no Estado de São Paulo são mantidos no banco de dados do IIRGD e são submetidos à atualização. Tais registros e respectivas atualizações não podem ser apagados ou excluídos, uma vez que constituem a vida progressiva do investigado e consistem em forma relevante de controle estatal sobre sua própria atuação. Dispõe o art. 6º, inc. VIII, do Código de Processo Penal: Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá: (...) VIII - ordenar a identificação do indiciado pelo processo datiloscópico, se possível, e fazer juntar aos autos sua folha de antecedentes. A folha de antecedentes é instrumento estatal de elevada relevância, pois espelha a vida progressiva de um investigado/acusado. Nela constarão os registros de inquéritos policiais e ações penais que o cidadão foi investigado/processado. As informações existentes nas folhas de antecedentes são fornecidas justamente, no Estado de São Paulo, pelos dados arquivados no IIRGD. Se os dados forem excluídos, não há como expedir folha de antecedentes porque não se poderá saber se um acusado cometeu ou não infrações penais anteriores aquela que está respondendo. Os dados são fundamentais e necessários, não só para a fixação da pena, para a concessão de liberdade provisória, para saber se o acusado é ou não reincidente, bem como para a fixação do regime prisional inicial a ser fixado na hipótese de acolhimento de ação penal. Também se relevam de grande importância para a prática de atos na vida civil. Deve-se observar, contudo, que a legislação prevê a possibilidade de limitação da publicidade desses dados em algumas hipóteses. A Constituição do Estado de São Paulo, em seu artigo 291, dispõe que as certidões criminais para fins civis não podem mencionar inquéritos arquivados e condenações julgadas extintas, com exceção quando se trata de requisição judicial, do Ministério Público ou para fins de concurso público. O artigo 748, do Código de Processo Penal proíbe a menção de condenação ou condenações anteriores de condenado reabilitado, exceto quando a finalidade é para instruir processo criminal. O artigo 202, da Lei de Execução Penal dispõe que: cumprida e extinta a pena, não constarão da folha corrida, atestados ou certidões fornecidas pela autoridade policial ou por auxiliares da justiça, qualquer notícia ou referência à condenação, salvo para instruir processo pela prática de nova infração penal ou outros casos expressos em lei. O item 54, Capítulo VII, das Normas de Serviço da Corregedoria Geral de Justiça do Estado de São Paulo, determina: As certidões de antecedentes e os relatórios de pesquisa eletrônica serão expedidos com a anotação NADA CONSTA nos casos a seguir enumerados: a) inquéritos arquivados; b) indiciados não denunciados; c) não recebimento de denúncia ou queixa-crime; d) declaração da extinção de punibilidade; e) trancamento da ação penal; j) absolvição g) impromissão; h) pena privativa de liberdade cumprida, julgada extinta, ou que tenha sua execução suspensa, i) condenação à pena de multa isoladamente; j) condenação à pena restritiva de direitos, não convertida em privativa de liberdade; l) reabilitação não revogada; m) pedido de explicação em Juízo, interposição e justificação; n) imposição de medida de segurança, consistente em tratamento ambulatorial; o) suspensão do processo prevista no artigo 89 da Lei 9099/95; l) feitos relativos aos Juizados Especiais Criminais em que não haja aplicação de pena privativa de liberdade. E, adiante, no item 54.4: O disposto nos itens anteriores não se aplica às requisições judiciais, requerimento do pesquisado ou seu representante legal. No mesmo sentido, o Provimento CORE nº 64 de 28 de abril de 2005, do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que assim dispõe: Art. 425. Para efeito de emissão de certidões de distribuição, não deverão constar no banco de dados: I - Os Pedidos de Naturalização, de Opção de Nacionalidade, de Declaração de Dívida no Registro e de Organização e Fiscalização de Fundação, bem como os demais procedimentos de jurisdição voluntária; II - As Cartas Precatórias, Rogatórias e de Ordem; III - Os Autos Suplementares, os Embargos, as Impugnações, as Exceções e os demais incidentes processuais; IV - Os Mandados de Segurança e de Segurança Coletiva, de Injunção e os pedidos de Habeas Data; V - Os Pedidos de Assistência Judiciária, de Medidas Assecuratórias, de Liberdade Provisória, de Habeas Corpus, Arquivamento de Representação Criminal/Pecas Informativas e de Reabilitação; VI - Os Agravos de Instrumento de Decisão Denegatória de Recurso Extraordinário, Recursos de Sentença Criminal, de Habeas Corpus, de Habeas Corpus Ex Officio e de Medida Cautelar, quando se tratar de Juizado Especial Federal Criminal; VII - O Recurso em Sentido Estrito e demais recursos recebidos em Primeiro Grau, apreciados em duplo grau de jurisdição; VIII - Os Pedidos de Busca e Apreensão Civil e Criminal, de Quebra de Sigilo de Dados e/ou Telefônico, com vistas à preservação do sigilo das diligências, gravações e transcrições respectivas, de acordo com a legislação penal em vigor; IX - Os Inquéritos Policiais, as Notícias-Crime, as Notícias-Crime, Termo Circunstanciado e Representação Criminal, em que não houve o recebimento da denúncia ou queixa pelo Juízo competente; X - As Ações Criminais e Procedimentos Criminais Especiais trancados por Habeas Corpus; XI - As partes absolvidas, quando a pena foi cumprida, extinta ou alcançada pela extinção da punibilidade; XII - As partes beneficiadas pela transação penal ou suspensão condicional do processo, nos termos da Lei nº 9.099, de 26/09/1995. E no artigo 429: As Certidões para Fins Judiciais, quando solicitadas por autoridade policial ou magistrado, para instrução processual, conterão todas as ações em que constar o investigado no pólo passivo ou equivalente, independentemente da situação do processo, excetuados os casos previstos em Lei. Nesse diapasão, é firme a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça: PROCESSUAL CIVIL. ANOTAÇÕES E REGISTROS CRIMINAIS. PEDIDO DE EXCLUSÃO DEFINITIVA DE DADOS DO CADASTRO DO INSTITUTO DE IDENTIFICAÇÃO RICARDO GUMBLETON DAUNT - IIRGD E DO SÍTIO DO TJSP. IMPOSSIBILIDADE. I. O Superior Tribunal de Justiça entende que as informações relativas a inquérito e processo criminal (em que houve absolvição ou extinção da punibilidade) não podem ser excluídas do banco de dados do Instituto de Identificação. Isso porque tais registros comprovam fatos e situações jurídicas e, por essa razão, não devem ser apagados ou excluídos, observando-se, evidentemente, que essas informações estão protegidas pelo sigilo (STJ, 48.053/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 1/9/2015, AgRg no RMS 45.604/SP, Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/6/2015, RMS 47.812/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 5/8/2015, RMS 38.951/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 16/3/2015, AgRg no RMS 44.413/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 27/2/2014 e AgRg no RMS 41.626/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 12/6/2013). 2. Agravo Regimental não provido. (AgRg nos EDcl no RMS 35788/SP AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA 2011/0208436-4; Ministro HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJ 10/11/2016, DJe 29/11/2016) Posto isso, INDEFIRO o pedido de exclusão dos dados registrados no IIRGD e no INI, referentes a estes autos. Ressalto que já foram oficiados o IIRGD e o INI para atualização do registro (fl. 835), não tendo o requerente comprovado a ausência da anotação da extinção da punibilidade pela prescrição retroativa. No que tange a Carta Precatória Criminal nº 0017717-38.2007.8.26.0565 da 2ª Vara Criminal e de Crimes contra a Vida do Foro de São Caetano do Sul, a Carta Precatória Criminal nº 0028475-15.2007.8.26.0068 da 2ª Vara Criminal do Foro de Barueri e a Carta Precatória Criminal nº 0028122-04.2009.8.26.0068 da 1ª Vara Criminal do Foro de Barueri, este Juízo não é o competente para análise dos referidos pedidos. Intimem-se. Ciência ao Ministério Público Federal. Após, tornem os autos ao arquivo."

A decisão encontra-se devidamente fundamentada.

A Constituição Federal, no inciso X, do seu artigo 5º, garante a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas. Contudo, o sigilo das informações não consubstancia direito absoluto e as informações constantes no Instituto de Identificação Criminal Ricardo Gumbleton Daunt – IIRGT e Instituto Nacional de Identificação – INI não afrontam o preceito legal comum quando há um interesse público maior, como a necessidade de apurar fatos da vida progressiva do indivíduo para fins judiciais.

A simples existência do registro e de informações relacionados como o processo do impetrante não fere o direito constitucional à reserva de sua intimidade e de sua vida privada.

O artigo 202 da Lei de Execução Penal dispõe que, depois de cumprida ou extinta a pena, 'não constarão da folha corrida, atestados ou certidões fornecidas por autoridade policial ou por auxiliares da Justiça, qualquer notícia ou referência à condenação, salvo para instruir processo pela prática de nova infração penal ou outros casos expressos em lei'. Esse dispositivo legal, por interpretação extensiva, também se aplica aos processos em que resulta a absolvição do réu.

Verifica-se, assim, que a lei não determina o cancelamento ou a exclusão de registros ou informações a respeito de processos na Instituição Policial e no Poder Judiciário, pelo contrário, ela deixa entendida a necessidade de manutenção desses dados para possibilitar o fornecimento deles na hipótese de requisição judicial e em outros casos expressos na legislação. As disposições legais apenas mandam observar o sigilo desses dados naqueles casos específicos.

Dessa forma, o registro histórico do processo e das informações relativas a ele não podem ser cancelados, apagados ou eliminados dos assentamentos das repartições policiais e do Poder Judiciário, pois é necessário para a preservação da memória histórica da Administração Pública, que exige que seus arquivos sejam completos e fidedignos, a fim de que se saiba tudo que nela tramitou.

Ademais, a exclusão dos dados do impetrante dos computadores do IIRGD tornaria os arquivos dessa instituição falhos, incompletos, inviabilizando o fornecimento de informações corretas na hipótese de requisição judicial e em outros casos previstos em lei.

Por sua vez, o art. 748 do CPP assegura ao reabilitado o sigilo das condenações criminais anteriores na folha de antecedentes, salvo para consulta restrita pelos agentes públicos e, por interpretação extensiva, também se aplica aos processos em que resulta a absolvição do réu.

Em razão disso, os dados relativos a inquéritos arquivados e a processos, em que tenha ocorrido a absolvição do acusado por sentença penal transitada em julgado, devem ser mantidos nos registros criminais sigilosos a fim de preservar a intimidade do cidadão.

No que pese o atestado de antecedentes criminais (ID 126575471, pág. 7), não ter sido emitido em razão da falha da identificação por eventual erro de digitação, observo que, segundo o próprio impetrante, “O requerente realizou no dia 20.11.2019, via rede mundial de computadores, a emissão de ATESTADO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS junto ao IIRGD, cujo resultado restou negativo (...)”, o que não configura a alegada ausência de sigilo das informações constantes do instituto de identificação quando da consulta pública.

Por fim, a autoridade impetrada não possui competência para determinar o cancelamento/extinção das Cartas Precatórias mencionadas na inicial, vez que tramitaram perante o Juízo Estadual de Barueri/SP, cabendo ao impetrante acionar o órgão competente para as providências que entender cabíveis.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de liminar.**

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2020.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5005991-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: NORIO SANO

IMPETRANTE: MARIA AUGUSTA GARCIA SANCHEZ, JOAO SANCHEZ POSTIGO FILHO

Advogados do(a) PACIENTE: JOAO SANCHEZ POSTIGO FILHO - SP57877, MARIA AUGUSTA GARCIA SANCHEZ - SP276819

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de Norio Sano, objetivando a substituição do regime prisional de início de cumprimento da pena para o aberto ou a concessão da prisão domiciliar, determinando-se a imediata soltura do paciente (ID n. 126849628).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) Norio Sano foi condenado no âmbito da Ação Penal n. 0104027-64.1995.4.03.6119, que tramitou perante a 6ª Vara Federal de Guarulhos (SP), a 7 (sete) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e a 25 (vinte e cinco) dias-multa, no valor unitário de 3 (três) salários mínimos, pela prática do delito do art. 318, c. c. os arts. 29 e 71, todos do Código Penal;

b) transitada em julgado a sentença, foi decretada a prisão do paciente, cumprida no dia 04.03.20, sendo realizada audiência de custódia;

c) desde o dia 04.03.20 até a presente data, o paciente encontra-se preso, foi recolhido, inicialmente, na Cadeia Pública de Avai (SP) e encontra-se, atualmente, no Centro de Progressão Penitenciária de Bauri (SP), em cumprimento de pena na enfermaria, em razão de sua saúde debilitada;

d) o paciente é idoso, contando com 73 (setenta e três) anos de idade;

e) na audiência de custódia, o juízo foi comunicado sobre o estado de saúde do paciente, que apresenta várias doenças em estágio avançado, necessitando de cuidados especiais, com medicação regrada e controlada;

f) o paciente é portador de hipertensão arterial, diabetes, estenose aórtica, aterosclerose de carótidas, insuficiência renal crônica e arritmia cardíaca, sendo reconhecida na audiência de custódia a necessidade de manter seu tratamento;

g) foi requerida à autoridade impetrada a liberdade do paciente ou a prisão domiciliar, com fundamento no art. 117, I e II, da Lei das Execuções Penais, sobrevindo a decisão impugnada, que determinou a expedição de guia de execução definitiva e a remessa dos autos para o Juízo da Execução Estadual;

h) a ordem de prisão dada ao paciente proveio do Juízo da 6ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Guarulhos (SP) e foi cumprida por intermédio de carta precatória, sendo a audiência de custódia presidida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Lins (SP);

i) o paciente encontra-se preso há 8 (oito) dias, em enfermaria, cumprindo pena em regime semiaberto e aguarda a apreciação de seu pedido de concessão da prisão domiciliar;

j) não há Juízo Estadual determinado para decidir e acompanhar sua execução até a presente data;

k) “não pode o paciente continuar sofrendo tamanha reprimenda ilegal, por simples ‘falta’ do Estado, pois sem a execução de pena formada, não existe juízo para a aplicação da Lei na execução penal até a presente data” (ID 126849628);

l) é necessário que a aplicação da lei penal seja garantida pelo Juízo Federal que determinou e manteve a prisão do paciente, “para socorrer COM URGENCIA a ilegalidade aqui perpetrada, perante a esta Corte Federal, frente a ausência de processo de execução perante a Justiça Estadual, conforme faz fé certidão carcerária em anexo, onde consta a informação N/C, quando deveria constar o número da execução” (ID 126849628);

m) a idade do paciente aliada a sua condição precária de saúde recomendam recolhimento em prisão domiciliar, não sendo adequada sua manutenção no ambiente carcerário;

n) requer-se, preliminarmente, a concessão liminar da ordem de habeas corpus a fim de substituir de imediato o regime de cumprimento de pena para o aberto ou conceder a prisão domiciliar, determinando-se a expedição de alvará de soltura (ID n. 126849628).

Foram juntados documentos aos autos.

Decido.

A presente impetração impugna o conteúdo da seguinte decisão da 6ª Vara Federal de Guarulhos (SP), datada de 11.03.20:

Trata-se de pedido de concessão de prisão domiciliar, com base no art. 117, II, da Lei n.º 7.210/1984 em favor de NORIO SANO. Aduziu a defesa, em síntese, que o requerente, processado e condenado em sentença transitada em julgado à pena privativa de liberdade de 07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão em regime inicial semi-aberto, foi preso no dia 04 de março de 2020, encontra-se recolhido na Cadeia Pública de Avai/SP. Aduz que o requerente, é pessoa idosa, com 73 anos de idade, e portador de várias doenças em estágio avançado, necessitando de cuidados especiais dentre eles a medicação regrada e controlada. Pleiteia, assim, que o cumprimento da pena seja em regime domiciliar, de acordo com o art. 117 da LEP (Id. 29351588). Instado, o Ministério Público Federal manifestou-se pela incompetência deste Juízo para a execução da pena do requerente, bem como, para decidir sobre quaisquer incidentes relativos ao regime de cumprimento de pena, com base na Súmula 192 do STJ que determina que cabe ao Juízo das Execuções Penais do Estado a execução das penas impostas a sentenciados pela Justiça Federal (Id. 29437661). É o breve relatório. DECIDIDO. É o caso de acolhimento da manifestação do Ministério Público Federal. Trata-se de pedido de prisão domiciliar lastreado no art. 117, II, da Lei n.º 7.210/1984 – Lei de Execuções Penais. Dos autos se depreende que o requerente foi condenado em sentença transitada em julgado. De maneira que, a prisão do réu refere-se à execução da pena, e, nessa medida, o benefício de prisão domiciliar deve ser pleiteado perante o Juízo de Execução penal, por ser o juízo competente para decidir sobre os atos de natureza executória da pena. Por sua vez, o STJ editou a Súmula 192 no sentido de que “compete ao Juízo das Execuções Penais do Estado a execução das penas impostas a sentenciados pela Justiça Federal, Militar ou Eleitoral, quando recolhidos a estabelecimentos sujeitos a administração estadual”. De modo que, nos termos da Súmula da Corte constitucional, e, considerando que se trata de pena imposta a condenado, o pedido de substituição da prisão por domiciliar, deve ser pleiteado perante o Juízo de Execuções Penais do Estado. Destarte, reconheço a incompetência deste Juízo para a análise do pedido de prisão domiciliar, e determino a remessa dos presentes autos ao Juízo de Execução Estadual. Expeça-se Guia de execução definitiva, com URGÊNCIA. Determino a expedição de ofício ao Diretor da Cadeia Pública de Avai em São Paulo, a fim de que informe se o preso ingressou no estabelecimento prisional com os remédios necessários à sua saúde, em cumprimento ao quanto determinado pelo Juízo estadual na audiência de custódia; assim como, para que informe se está sendo dado o tratamento adequado ao estado de saúde do preso. (ID n. 1268449833)

Como se vê, a decisão impugnada, proferida no âmbito do Pedido de Liberdade Provisória n. 5001857-49.2020.4.03.6119, reconheceu a incompetência do Juízo da 6ª Vara Federal de Guarulhos (SP) para apreciar quaisquer incidentes relativos ao regime de cumprimento de pena, com base na Súmula n. 192 do Superior Tribunal de Justiça, que determina que cabe ao Juízo das Execuções Penais do Estado a execução das penas impostas a sentenciados pela Justiça Federal.

Considerando que os pedidos de concessão de prisão domiciliar ou abrandamento do regime prisional inicial não foram, até o momento, apreciados no juízo de origem, é descabida a impetração de *habeas corpus* diretamente no Tribunal, sob pena de supressão de instância.

A mesma decisão impugnada determinou a expedição de guia de execução definitiva.

Não se demonstrou a suposta “falta” do Estado na execução da pena imposta ao paciente.

Nos termos do art. 105 da Lei n. 7.210/84, o recolhimento do réu à prisão é requisito para início da execução penal.

É necessário primeiramente dar cumprimento ao mandado de prisão para, desse modo, ter início a execução da sentença penal condenatória para fins de recambiamento do sentenciado para o estabelecimento prisional compatível com a condenação.

Note-se que, de acordo com o Termo de Audiência de Custódia, foram garantidos os cuidados médicos necessários ao paciente (ID n. 1268449839), sendo também determinada, por via da decisão impugnada, ao Diretor da Penitenciária, informação atualizada se está sendo dado o tratamento adequado ao estado de saúde do preso, de modo que sua condição de saúde não está sendo ignorada pela Administração Penitenciária, tampouco pelo Judiciário. Afora isso, os documentos anexados à impetração não são satisfatórios para comprovar a realidade da condição nosológica do paciente.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar, recomendando ao MM. Juízo a quo que envide esforços para a pronta expedição da guia de recolhimento.

Requisitem-se as informações da autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5009723-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES
PACIENTE: EDSON RENATO PEREZ, ROSANA CLAUDIA ROSSAGNESI PEREZ
IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DELMONDI
Advogado do(a) PACIENTE: CARLOS EDUARDO DELMONDI - SP165200-A
Advogado do(a) PACIENTE: CARLOS EDUARDO DELMONDI - SP165200-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JAU/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. Ciente da decisão exarada no Superior Tribunal de Justiça pelo Ministro Ribeiro Dantas, Relator do RHC nº 118.733-SP (2019/0297452-8), que negou provimento ao recurso em *habeas corpus*.
2. Comunique-se a autoridade impetrada acerca da referida decisão.
3. Dê-se ciência ao impetrante e ao Ministério Público Federal acerca do retorno dos autos do Superior Tribunal de Justiça.
4. Nada mais sendo requerido, arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.
5. Int.

São Paulo, 11 de março de 2020.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5005581-85.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES
IMPETRANTE: LUIZ CARLOS SALDANHA RODRIGUES JUNIOR
PACIENTE: FERNANDA CRISTIELI PUPIM DE ALMEIDA
Advogado do(a) PACIENTE: LUIZ CARLOS SALDANHA RODRIGUES JUNIOR - MS5764
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Luiz Carlos Saldanha Rodrigues Jr, em favor de Fernanda Cristieli Pupim, contra ato imputado ao Juízo da 5ª Vara Federal de Campo Grande/SP, nos autos do processo de nº 5003588.83.2019.4.03.6000.

O impetrante requer, em síntese, a revogação da medida cautelar de monitoração eletrônica ou, alternativamente, a substituição por outra medida cautelar, ou, ainda, que sejam tomadas medidas para ampliar os limites do monitoramento eletrônico para os correspondentes à campo Grande/MS, com recolhimento noturno.

Não obstante, os documentos que instruem a inicial são insuficientes à compreensão e à comprovação do alegado, valendo ressaltar que no remédio constitucional do *habeas corpus* a prova deve vir colacionada de forma pré-constituída nos autos, sob pena de inépcia.

Dessa forma, intime-se o impetrante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, providencie a correta instrução do feito, sob pena de indeferimento liminar.

Após, tomemos autos conclusos.

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001201-39.2017.4.03.6102/SP

	2017.61.02.001201-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ALEX SANDRO ALVES
	:	WALDOMIRO CARLOS ZOLA
ADVOGADO	:	SP054034 WASHINGTON ANTONIO CAMPOS DO AMARAL e outro(a)
	:	SP079110 OSCAR COSTA VALLE e outro(a)
APELANTE	:	HUMBERTO ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP054034 WASHINGTON ANTONIO CAMPOS DO AMARAL e outro(a)
	:	SP079110 OSCAR COSTA VALLE
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	JOSE CARLOS PEDROSA
No. ORIG.	:	00012013920174036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ESTELIONATO QUALIFICADO. ARTIGO 171, §3º, DO CÓDIGO PENAL. CORRETA TIPIFICAÇÃO DA CONDUTA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não se tratou de "in casu" de "supressão ou redução de tributo", elemento do tipo do crime tributário. Não se sabe mesmo, não havendo prova nos autos, se os contribuintes em questão tinham renda a ser tributada. Os contribuintes beneficiados pelas restituições não chegaram a prestar serviços na empresa, tendo sido falsificados os contratos respectivos; por outro lado, segundo os elementos dos autos, alguns dos beneficiados eram parentes dos acusados responsáveis pela empresa e lhes transferiram em seguida o valor das restituições.
2. As condutas melhor se amoldam ao crime de estelionato, sendo de rigor a condenação de Waldomiro Carlos Zola, Humberto Alves de Oliveira e Alex Sandro Alves pela prática do delito previsto pelo artigo 171, §3º, c/c artigo 29, ambos do Código Penal.
3. A materialidade está demonstrada por meio das provas colhidas nos autos 0005691-07.2017.4.03.6102 (Anexo I e II, fls. 21/36), onde se atesta que, apesar da empresa *Poliedro Contadores SC Ltda.*, com sede em Bebedouro/SP, durante o ano de 2010, manter apenas dois empregados, Patrícia Alves de Oliveira e Sandra Alves de Oliveira, Alex Sandro Alves fez constar de sua Declaração Anual de Ajuste de Imposto de Renda Pessoa Física, ano calendário 2010/exercício 2011, o recebimento de R\$ 12.337,38 (doze mil, trezentos e trinta e sete reais e trinta e oito centavos) na condição de seu empregado, com retenção de imposto de renda na fonte num total de R\$ 2.700,00 (dois mil e setecentos reais), recebendo restituição de imposto de renda no importe de R\$ 1.817,55 (um mil, oitocentos e dezessete reais e cinquenta e cinco centavos).
4. A ausência de recolhimento na fonte indicou a falsidade das declarações.
5. Da mesma forma, a autoria é incontestada. Humberto Alves de Oliveira era administrador e representante de Poliedro Contadores SC Ltda. e forneceu ao acusado falso Comprovante de Rendimentos Pagos e de Retenção de Imposto de Renda na Fonte, datado de 28.02.11, para o ano calendário 2010, para dar veracidade às declarações fornecidas ao Fisco. Waldomiro Carlos Zola, contabilista e sócio da Poliedro, foi quem confeccionou a Declaração de Ajuste Anual apresentada por Alex Sandro Alves no exercício de 2011, ano calendário 2010, recebendo parcela dos valores relativos à indevida restituição.
6. No tocante à dosimetria da pena, não havendo irrisignação da defesa quanto à fixação da pena-base e com relação às demais fases de fixação da pena privativa de liberdade, a pena deve ser mantida, nos termos em que lançada, posto que observada a jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de reformá-la.
7. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao recurso da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2020.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001197-02.2017.4.03.6102/SP

	2017.61.02.001197-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MARIA DA CONCEICAO ZOLA
ADVOGADO	:	SP054034 WASHINGTON ANTONIO CAMPOS DO AMARAL e outro(a)
	:	SP079110 OSCAR COSTA VALLE
APELANTE	:	WALDOMIRO CARLOS ZOLA
	:	HUMBERTO ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP054034 WASHINGTON ANTONIO CAMPOS DO AMARAL e outro(a)
	:	SP079110 OSCAR COSTA VALLE e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	JOSE CARLOS PEDROSA
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	CLAUDIONOR COSTA
No. ORIG.	:	00011970220174036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ESTELIONATO QUALIFICADO. ARTIGO 171, §3º, DO CÓDIGO PENAL. CORRETA TIPIFICAÇÃO DA CONDUTA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não se tratou de "in casu" de "supressão ou redução de tributo", elemento do tipo do crime tributário. Não se sabe mesmo, não havendo prova nos autos, se os contribuintes em questão tinham renda a ser tributada. Os contribuintes beneficiados pelas restituições não chegaram a prestar serviços na empresa, tendo sido falsificados os contratos respectivos; por outro lado, segundo os elementos dos autos, alguns dos beneficiados eram parentes dos acusados responsáveis pela empresa e lhes transferiram em seguida o valor das restituições.
2. As condutas melhor se amoldam ao crime de estelionato, sendo de rigor a condenação de Humberto Alves de Oliveira, Waldomiro Carlos Zola e Maria da Conceição Zola pela prática do delito previsto pelo artigo 171, §3º, c/c artigo 29, ambos do Código Penal.
3. A materialidade está demonstrada por meio das provas colhidas nos autos 0005693-74.2017.4.03.6102 (Anexo I e II, fls. 21/36), onde se atesta que, apesar de a empresa *Poliedro Contadores SC Ltda.*, com sede em Bebedouro/SP, durante o ano de 2010, manter apenas dois empregados, Patrícia Alves de Oliveira e Sandra Alves de Oliveira, Maria da Conceição Zola fez constar de sua Declaração Anual de Ajuste de Imposto de Renda Pessoa Física, ano calendário 2010/exercício 2011, o recebimento de R\$ 43.428,29 (quarenta e três mil, quatrocentos e vinte e oito reais e vinte e nove centavos) na condição de sua empregada, com retenção de imposto de renda na fonte num total de R\$ 11.250,00 (onze mil duzentos e cinquenta reais), recebendo restituição de imposto de renda no importe de R\$ 10.050,73 (dez mil e cinquenta reais e setenta e três centavos).
4. A ausência de recolhimento na fonte indicou a falsidade das declarações.
5. Da mesma forma, a autoria é incontestada. Humberto Alves de Oliveira era administrador e representante de Poliedro Contadores SC Ltda. e forneceu à acusada falso Comprovante de Rendimentos Pagos e de Retenção de Imposto de Renda na Fonte, datado de 28.02.11, para o ano calendário 2010, para dar veracidade às declarações fornecidas ao Fisco. Waldomiro Carlos Zola, contabilista e sócio da Poliedro, foi quem confeccionou a Declaração de Ajuste Anual apresentada por Maria da Conceição Zola no exercício de 2011, ano calendário 2010, recebendo parcela dos valores relativos à indevida restituição.
6. No tocante à dosimetria da pena, não havendo irrisignação da defesa quanto à fixação da pena-base e com relação às demais fases de fixação da pena privativa de liberdade, a pena deve ser mantida, nos termos em que lançada, posto que observada a jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de reformá-la.
7. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da defesa de Waldomiro Carlos Zola,

Humberto Alves de Oliveira e Maria da Conceição Zola, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2020.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001198-84.2017.4.03.6102/SP

	2017.61.02.001198-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	WALDOMIRO CARLOS ZOLA
ADVOGADO	:	SP054034 WASHINGTON ANTONIO CAMPOS DO AMARAL e outro(a)
	:	SP079110 OSCAR COSTA VALLE
APELANTE	:	HUMBERTO ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP054034 WASHINGTON ANTONIO CAMPOS DO AMARAL e outro(a)
	:	SP079110 OSCAR COSTA VALLE e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	WALDOMIRO ZOLA
	:	JOSE CARLOS PEDROSA
No. ORIG.	:	00011988420174036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ESTELIONATO QUALIFICADO. ARTIGO 171, §3º, DO CÓDIGO PENAL. CORRETA TIPIFICAÇÃO DA CONDUTA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não se tratou de "in casu" de "supressão ou redução de tributo", elemento do tipo do crime tributário. Não se sabe mesmo, não havendo prova nos autos, se os contribuintes em questão tinham renda a ser tributada. Os contribuintes beneficiados pelas restituições não chegaram a prestar serviços na empresa, tendo sido falsificados os contratos respectivos; por outro lado, segundo os elementos dos autos, alguns dos beneficiados eram parentes dos acusados responsáveis pela empresa e lhes transferiram em seguida o valor das restituições.
2. As condutas melhor se amoldam ao crime de estelionato, sendo de rigor a condenação de Waldomiro Carlos Zola e Humberto Alves de Oliveira pela prática do delito previsto pelo artigo 171, §3º, c/c artigo 29, ambos do Código Penal.
3. A materialidade está demonstrada por meio das provas colhidas nos autos 0005148-04.2017.4.03.6102 (Anexos I e II, fls. 21/36), onde se atesta que, apesar de a empresa *Poliedro Contadores SC Ltda.*, com sede em Bebedouro/SP, durante o ano de 2010, manter apenas dois empregados, Patrícia Alves de Oliveira e Sandra Alves de Oliveira, Waldomiro Zola fez constar de sua Declaração Anual de Ajuste de Imposto de Renda Pessoa Física, ano calendário 2010/exercício 2011, o recebimento de R\$ 12.337,38 (doze mil, trezentos e trinta e sete reais e trib) na condição de empregado, com retenção de imposto de renda na fonte num total de R\$ 2.700,00 (dois mil e setecentos reais), recebendo restituição de imposto de renda no importe de R\$ 2.700,00. 4. A ausência de recolhimento na fonte indicou a falsidade das declarações.
5. Da mesma forma, a autoria é inconteste. Humberto Alves de Oliveira era administrador e representante de Poliedro Contadores SC Ltda. e forneceu à Waldomiro Zola falso Comprovante de Rendimentos Pagos e de Retenção de Imposto de Renda na Fonte, datado de 28.02.11, para o ano calendário 2010, para dar veracidade às declarações fornecidas ao Fisco. Waldomiro Carlos Zola, contabilista e sócio da Poliedro, foi quem confeccionou a Declaração de Ajuste Anual apresentada por seu pai no exercício de 2011, ano calendário 2010, recebendo parcela dos valores relativos à indevida restituição.
6. No tocante à dosimetria da pena, não havendo irrisignação da defesa quanto à fixação da pena-base e correlação às demais fases de fixação da pena privativa de liberdade, a pena deve ser mantida, nos termos em que lançada, posto que observada a jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de reformá-la.
7. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2020.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001202-24.2017.4.03.6102/SP

	2017.61.02.001202-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MARESSA HERNANDEZ FURTADO ZOLA
ADVOGADO	:	SP054034 WASHINGTON ANTONIO CAMPOS DO AMARAL e outro(a)
	:	SP079110 OSCAR COSTA VALLE
APELANTE	:	WALDOMIRO CARLOS ZOLA
	:	HUMBERTO ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP054034 WASHINGTON ANTONIO CAMPOS DO AMARAL e outro(a)
	:	SP079110 OSCAR COSTA VALLE e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	JOSE CARLOS PEDROSA
No. ORIG.	:	00012022420174036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ESTELIONATO QUALIFICADO. ARTIGO 171, §3º, DO CÓDIGO PENAL. CORRETA TIPIFICAÇÃO DA CONDUTA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não se tratou de "in casu" de "supressão ou redução de tributo", elemento do tipo do crime tributário. Não se sabe mesmo, não havendo prova nos autos, se os contribuintes em questão tinham renda a ser tributada. Os contribuintes beneficiados pelas restituições não chegaram a prestar serviços na empresa, tendo sido falsificados os contratos respectivos; por outro lado, segundo os elementos dos autos, alguns dos beneficiados eram parentes dos acusados responsáveis pela empresa e lhes transferiram em seguida o valor das restituições.
2. As condutas melhor se amoldam ao crime de estelionato, sendo de rigor a condenação de Waldomiro Carlos Zola, Humberto Alves de Oliveira e Maressa Hernandez Furtado Zola pela prática do delito previsto pelo artigo 171, §3º, c/c artigo 29, ambos do Código Penal.
3. A materialidade está demonstrada pelo procedimento investigativo nº 0005143-79.2017.4.03.6102 (anexo I e II) de onde depreende-se que a empresa Poliedro Contadores SC Ltda., durante o ano de 2010, mantinha apenas dois empregados, Patrícia Alves de Oliveira e Sandra Alves de Oliveira. Maressa Hernandez Furtado Zola ao apresentar Declaração Anual de Ajuste de Imposto de Renda Pessoa Física, ano calendário 2010/exercício 2011, constou ter recebido R\$31.973,75 (trinta e um mil, novecentos e setenta e três reais e setenta e cinco centavos) na condição de empregada, com retenção de imposto de renda na fonte num total de R\$8.100,00 (oito mil e cem reais), o que ocasionou, em 15.08.11, restituição de imposto de renda no importe de R\$7.734,96 (sete mil, setecentos e trinta e quatro reais e noventa e seis centavos).
4. A ausência de recolhimento na fonte indicou a falsidade das declarações.
5. Da mesma forma, a autoria é inconteste. Humberto Alves de Oliveira era administrador e representante de Poliedro Contadores SC Ltda. e forneceu à acusada falso Comprovante de Rendimentos Pagos e de Retenção de Imposto de Renda na Fonte, datado de 28.02.11, para o ano calendário 2010, para dar veracidade às declarações fornecidas ao Fisco. Waldomiro Carlos Zola, contabilista e sócio da Poliedro, foi quem confeccionou a Declaração de Ajuste Anual apresentada por Maressa no exercício de 2011, ano calendário 2010, recebendo parcela dos valores relativos à indevida restituição.
6. No tocante à dosimetria da pena, não havendo irrisignação da defesa quanto à fixação da pena-base e correlação às demais fases de fixação da pena privativa de liberdade, a pena deve ser mantida, nos termos em que lançada, posto que observada a jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de reformá-la.
7. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao recurso da defesa, mantendo-se, integralmente, a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2020.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

	2017.61.02.001194-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: PRISCILA GRACIELE ZOLA VIEIRA PINTO
ADVOGADO	: SP054034 WASHINGTON ANTONIO CAMPOS DO AMARAL e outro(a)
	: SP079110 OSCAR COSTA VALLE
APELANTE	: HUMBERTO ALVES DE OLIVEIRA
	: WALDOMIRO CARLOS ZOLA
ADVOGADO	: SP054034 WASHINGTON ANTONIO CAMPOS DO AMARAL e outro(a)
	: SP079110 OSCAR COSTA VALLE e outro(a)
APELADO(A)	: Justiça Publica
ABSOLVIDO(A)	: JOSE CARLOS PEDROSA
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	: CLAUDIONOR COSTA
No. ORIG.	: 00011944720174036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ESTELIONATO QUALIFICADO. ARTIGO 171, §3º, DO CÓDIGO PENAL. CORRETA TIPIFICAÇÃO DA CONDUTA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não se tratou de "in casu" de "supressão ou redução de tributo", elemento do tipo do crime tributário. Não se sabe mesmo, não havendo prova nos autos, se os contribuintes em questão tinham renda a ser tributada. Os contribuintes beneficiados pelas restituições não chegaram a prestar serviços na empresa, tendo sido falsificados os contratos respectivos; por outro lado, segundo os elementos dos autos, alguns dos beneficiados eram parentes dos acusados responsáveis pela empresa e lhes transferiram em seguida o valor das restituições.
2. As condutas melhor se amoldam ao crime de estelionato, sendo de rigor a condenação de Waldomiro Carlos Zola, Humberto Alves de Oliveira e Priscila Graciele Zola Vieira Pinto pela prática do delito previsto pelo artigo 171, §3º, c/c artigo 29, ambos do Código Penal.
3. A materialidade está demonstrada por meio das provas colhidas nos autos 0005146-34.2017.4.03.6102 (Anexo XII, fls. 21/36), onde se atesta que, apesar de a empresa *Poliedro Contadores SC Ltda.*, com sede em Bebedouro/SP, durante o ano de 2010, manter apenas dois empregados, Patricia Alves de Oliveira e Sandra Alves de Oliveira, Priscila Graciele Zola Vieira Pinto fez constar de sua Declaração Anual de Ajuste de Imposto de Renda Pessoa Física, ano calendário 2010/exercício 2011, o recebimento de R\$ 31.973,75 (trinta e um mil, novecentos e setenta e três reais e setenta e cinco centavos) na condição de sua empregada, com retenção de imposto de renda na fonte num total de R\$ 8.100,00 (oito mil e cem reais), recebendo restituição de imposto de renda no importe de R\$ 7.530,82 (sete mil, quinhentos e trinta reais e oitenta e dois centavos).
4. A ausência de recolhimento na fonte indicou a falsidade das declarações.
5. Da mesma forma, a autoria é inconteste. Humberto Alves de Oliveira era administrador e representante de Poliedro Contadores SC Ltda. e forneceu à acusada falso Comprovante de Rendimentos Pagos e de Retenção de Imposto de Renda na Fonte, datado de 28.11.12, para o ano calendário 2010, para dar veracidade às declarações fornecidas ao Fisco. Waldomiro Carlos Zola, contabilista e sócio da Poliedro, foi quem confeccionou a Declaração de Ajuste Anual apresentada por Priscila Graciele Zola Vieira Pinto no exercício de 2011, ano calendário 2010, recebendo parcela dos valores relativos à indevida restituição.
6. No tocante à dosimetria da pena, não havendo irrisignação da defesa quanto à fixação da pena-base e com relação às demais fases de fixação da pena privativa de liberdade, a pena deve ser mantida, nos termos em que lançada, posto que observada a jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de reformá-la.
7. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2020.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 29722/2020

	2017.61.02.001199-5/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: PATRICIA CARLA TOLEDO
ADVOGADO	: SP054034 WASHINGTON ANTONIO CAMPOS DO AMARAL e outro(a)
	: SP079110 OSCAR COSTA VALLE
APELANTE	: WALDOMIRO CARLOS ZOLA
	: HUMBERTO ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP054034 WASHINGTON ANTONIO CAMPOS DO AMARAL e outro(a)
	: SP079110 OSCAR COSTA VALLE e outro(a)
APELADO(A)	: Justiça Publica
ABSOLVIDO(A)	: JOSE CARLOS PEDROSA
No. ORIG.	: 00011996920174036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ESTELIONATO QUALIFICADO. ARTIGO 171, §3º, DO CÓDIGO PENAL. CORRETA TIPIFICAÇÃO DA CONDUTA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não se tratou de "in casu" de "supressão ou redução de tributo", elemento do tipo do crime tributário. Não se sabe mesmo, não havendo prova nos autos, se os contribuintes em questão tinham renda a ser tributada. Os contribuintes beneficiados pelas restituições não chegaram a prestar serviços na empresa, tendo sido falsificados os contratos respectivos; por outro lado, segundo os elementos dos autos, alguns dos beneficiados eram parentes dos acusados responsáveis pela empresa e lhes transferiram em seguida o valor das restituições.
2. As condutas melhor se amoldam ao crime de estelionato, sendo de rigor a condenação de Waldomiro Carlos Zola, Humberto Alves de Oliveira e Patricia Carla Toledo pela prática do delito previsto pelo artigo 171, §3º, c/c artigo 29, ambos do Código Penal.
3. A materialidade está demonstrada por meio das provas colhidas nos autos 0005690-22.2017.4.03.6102 (Anexos I e II, fls. 21/36), onde se atesta que, apesar de a empresa *Poliedro Contadores SC Ltda.*, com sede em Bebedouro/SP, durante o ano de 2010, manter apenas dois empregados, Patricia Alves de Oliveira e Sandra Alves de Oliveira, Patricia Carla Toledo fez constar de sua Declaração Anual de Ajuste de Imposto de Renda Pessoa Física, ano calendário 2010/exercício 2011, o recebimento de R\$ 43.428,29 (quarenta e três mil, quatrocentos e vinte e oito reais e vinte e nove centavos) na condição de sua empregada, com retenção de imposto de renda na fonte num total de R\$ 11.250,00 (onze mil duzentos e cinquenta reais), recebendo restituição de imposto de renda no importe de R\$ 9.778,78 (nove mil, setecentos e setenta e oito reais e setenta e oito centavos).
4. A ausência de recolhimento na fonte indicou a falsidade das declarações.
5. Da mesma forma, a autoria é inconteste. Humberto Alves de Oliveira era administrador e representante de Poliedro Contadores SC Ltda. e forneceu à acusada falso Comprovante de Rendimentos Pagos e de Retenção de Imposto de Renda na Fonte, datado de 28.02.11, para o ano calendário 2010, para dar veracidade às declarações fornecidas ao Fisco. Waldomiro Carlos Zola, contabilista e sócio da Poliedro, foi quem confeccionou a Declaração de Ajuste Anual apresentada por Patricia Carla Toledo no exercício de 2011, ano calendário 2010, recebendo parcela dos valores relativos à indevida restituição.
6. No tocante à dosimetria da pena, não havendo irrisignação da defesa quanto à fixação da pena-base e com relação às demais fases de fixação da pena privativa de liberdade, a pena deve ser mantida, nos termos em que lançada, posto que observada a jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de reformá-la.
7. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação de Waldomiro Carlos Zola, Humberto Alves de Oliveira e Patricia Carla Toledo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001200-54.2017.4.03.6102/SP

	2017.61.02.001200-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	NELSON APARECIDO BOTIAO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP054034 WASHINGTON ANTONIO CAMPOS DO AMARAL e outro(a)
	:	SP079110 OSCAR COSTA VALLE
APELANTE	:	WALDOMIRO CARLOS ZOLA
	:	HUMBERTO ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP054034 WASHINGTON ANTONIO CAMPOS DO AMARAL e outro(a)
	:	SP079110 OSCAR COSTA VALLE e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	JOSE CARLOS PEDROSA
No. ORIG.	:	00012005420174036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ESTELIONATO QUALIFICADO. ARTIGO 171, §3º, DO CÓDIGO PENAL. CORRETA TIPIFICAÇÃO DA CONDUTA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não se tratou de "in casu" de "supressão ou redução de tributo", elemento do tipo do crime tributário. Não se sabe mesmo, não havendo prova nos autos, se os contribuintes em questão tinham renda a ser tributada. Os contribuintes beneficiados pelas restituições não chegaram a prestar serviços na empresa, tendo sido falsificados os contratos respectivos; por outro lado, segundo os elementos dos autos, alguns dos beneficiados eram parentes dos acusados responsáveis pela empresa e lhes transferiram em seguida o valor das restituições.
2. As condutas melhor se amoldam ao crime de estelionato, sendo de rigor a condenação de Waldomiro Carlos Zola, Humberto Alves de Oliveira e Nelson Aparecido Botião Júnior pela prática do delito previsto pelo artigo 171, §3º, c/c artigo 29, ambos do Código Penal.
3. A materialidade está demonstrada por meio das provas colhidas nos autos 0005147-19.2017.4.03.6102 (Anexos I e II), onde se atesta que, apesar de a empresa *Poliedro Contadores SC Ltda.*, com sede em Bebedouro/SP, durante o ano de 2010, manter apenas dois empregados, Patrícia Alves de Oliveira e Sandra Alves de Oliveira (fl. 31 do anexo 0005146-34.2017.4.03.6102), Nelson Aparecido Botião Júnior fez constar de sua Declaração Anual de Ajuste de Imposto de Renda Pessoa Física, ano calendário 2010/exercício 2011, o recebimento de remuneração de R\$12.337,38 (doze mil, trezentos e trinta e sete reais e trinta e oito centavos), com retenção de imposto de renda na fonte num total de R\$2.700,00 (dois mil e setecentos reais), fl. 29/33.
4. A ausência de recolhimento na fonte indicou a falsidade das declarações.
5. Da mesma forma, a autoria é incontestada. Humberto Alves de Oliveira era administrador e representante de Poliedro Contadores SC Ltda. e forneceu ao acusado falso Comprovante de Rendimentos Pagos e de Retenção de Imposto de Renda na Fonte, datado de 28.02.11, para o ano calendário 2010, para dar veracidade às declarações fornecidas ao Fisco. Waldomiro Carlos Zola, contabilista e sócio da Poliedro, foi quem confeccionou a Declaração de Ajuste Anual apresentada por Nelson Aparecido Botião Júnior no exercício de 2011, ano calendário 2010, recebendo parcela dos valores relativos à indevida restituição.
6. No tocante à dosimetria da pena, não havendo irrisignação da defesa quanto à fixação da pena-base e com relação às demais fases de fixação da pena privativa de liberdade, a pena deve ser mantida, nos termos em que lançada, posto que observada a jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de reformá-la.
7. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000088-21.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.000088-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	WALDOMIRO CARLOS ZOLA
ADVOGADO	:	SP054034 WASHINGTON ANTONIO CAMPOS DO AMARAL e outro(a)
	:	SP079110 OSCAR COSTA VALLE
APELANTE	:	HUMBERTO ALVES DE OLIVEIRA
	:	MARCELA DE CASSIA TOLEDO ZOLA
ADVOGADO	:	SP054034 WASHINGTON ANTONIO CAMPOS DO AMARAL e outro(a)
	:	SP079110 OSCAR COSTA VALLE e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	JOSE CARLOS PEDROSA
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	ALEX SANDRO ALVES
	:	WALDOMIRO ZOLA
	:	NELSON APARECIDO BOTIAO JUNIOR
	:	MARESSA HERNANDEZ FURTADO
	:	MARCOS VINICIUS ZOLA
	:	CLAUDIONOR COSTA
No. ORIG.	:	00000882120154036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ESTELIONATO QUALIFICADO. ARTIGO 171, §3º, DO CÓDIGO PENAL. CORRETA TIPIFICAÇÃO DA CONDUTA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não se tratou de "in casu" de "supressão ou redução de tributo", elemento do tipo do crime tributário. Não se sabe mesmo, não havendo prova nos autos, se os contribuintes em questão tinham renda a ser tributada. Os contribuintes beneficiados pelas restituições não chegaram a prestar serviços na empresa, tendo sido falsificados os contratos respectivos; por outro lado, segundo os elementos dos autos, alguns dos beneficiados eram parentes dos acusados responsáveis pela empresa e lhes transferiram em seguida o valor das restituições.
2. As condutas melhor se amoldam ao crime de estelionato, sendo de rigor a condenação de Waldomiro Carlos Zola, Humberto Alves de Oliveira e Marcela de Cassia Toledo Zola pela prática do delito previsto pelo artigo 171, §3º, c/c artigo 29, ambos do Código Penal.
3. A materialidade está demonstrada por meio das provas colhidas nos autos 0005146-34.2017.4.03.6102, onde se atesta que, apesar de a empresa *Poliedro Contadores SC Ltda.*, com sede em Bebedouro/SP, durante o ano de 2010, manter apenas dois empregados, Patrícia Alves de Oliveira e Sandra Alves de Oliveira, Marcela de Cassia Toledo Zola fez constar de sua Declaração Anual de Ajuste de Imposto de Renda Pessoa Física, ano calendário 2010/exercício 2011, o recebimento de R\$43.748,29 (quarenta e três mil, setecentos e quarenta e oito reais e vinte e nove centavos) na condição de sua empregada, com retenção de imposto de renda na fonte num total de R\$11.250,00 (onze mil duzentos e cinquenta reais), recebendo restituição de imposto de renda no importe de R\$ 9.278,78.
4. A ausência de recolhimento na fonte indicou a falsidade das declarações.
5. Da mesma forma, a autoria é incontestada. Humberto Alves de Oliveira era administrador e representante de Poliedro Contadores SC Ltda. e forneceu à acusada falso Comprovante de Rendimentos Pagos e de Retenção de Imposto de Renda na Fonte, datado de 28.02.11, para o ano calendário 2010, para dar veracidade às declarações fornecidas ao Fisco. Waldomiro Carlos Zola, contabilista e sócio da Poliedro, foi quem confeccionou a Declaração de Ajuste Anual apresentada por Marcela de Cassia Toledo Zola no exercício de 2011, ano calendário 2010, recebendo parcela dos valores relativos à indevida restituição.
6. No tocante à dosimetria da pena, não havendo irrisignação da defesa quanto à fixação da pena-base e com relação às demais fases de fixação da pena privativa de liberdade, a pena deve ser mantida, nos termos em que lançada, posto que observada a jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de reformá-la.
7. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2020.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67508/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000215-74.2017.4.03.6138/SP

	2017.61.38.000215-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	DOUGLAS DA SILVA BARBALHO
ADVOGADO	:	SP250508 MURILO DE OLIVEIRA CATANI (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	DOUGLAS DA SILVA BARBALHO
ADVOGADO	:	SP250508 MURILO DE OLIVEIRA CATANI (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00002157420174036138 1 Vr BARRETOS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes acerca do prosseguimento do julgamento na sessão de 23.03.20, com a apresentação de voto.

São Paulo, 12 de março de 2020.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001670-21.2018.4.03.6112/SP

	2018.61.12.001670-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	OC TAVIO BAZANELO SALVIANO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MG085224 FABIO GAMA LEITE e outro(a)
APELANTE	:	LEANDRO AZARIAS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP367752 MARCELO DA SILVA ARAÚJO e outro(a)
APELANTE	:	LUCAS SALGADO MOREIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP350833 MARCOS HAMILTON BOMFIM e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ANTONIO SILVIO GONZAGA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MG058913 ANTONIO MOSELI NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	LEANDRO AZARIAS
ADVOGADO	:	SP367752 MARCELO DA SILVA ARAÚJO
No. ORIG.	:	00016702120184036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes da continuidade do julgamento, com a apresentação do voto em 23.03.20.

São Paulo, 12 de março de 2020.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

HABEAS CORPUS (307) N° 5005937-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: ROGERIO SOARES

IMPETRANTE: MONIA PERIPOLLI DIAS

Advogado do(a) PACIENTE: MONIA PERIPOLLI DIAS - RS56957

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Mônia Peripoli Dias, em favor de **Rogério Soares**, objetivando seja afastada sua permanência em Regime Disciplinar Diferenciado em Presídio Federal de Campo Grande/MS (Id n. 126829514).

Alega-se, em síntese, que:

- o paciente encontrava-se submetido ao cumprimento de pena no Presídio de Alta Segurança de Charqueadas/RS, em razão de diversas condenações sofridas por ele em ações penais que tramitaram em comarcas do Estado do Rio Grande do Sul, em especial, nas cidades de Ijuí/RS e Erechim/RS;
- durante o período de 2009 a 2017 o paciente esteve recolhido na Penitenciária Modulada de Ijuí/RS e em razão de sua condenação em sentença penal exarada nos autos do processo n. 016/2-17.0001766-2, foi transferido para a Penitenciária de Alta Segurança de Charqueadas/RS, local em que permaneceu até 03.03.20, ocasião em que foi transferido para o Presídio Federal de Campo Grande/MS, em razão de pedido formulado, em 05.09.19, pelo Ministério Público do Rio Grande do Sul, que requereu sua transferência para estabelecimento penal federal de segurança máxima, pelo prazo de 360 dias, e sua inclusão no RDD – Regime Disciplina Diferenciado;
- o expediente de transferência e inclusão do paciente em RDD – Regime Disciplina Diferenciado se deu sem o conhecimento e manifestação prévia da defesa do paciente, o que implicou patente cerceamento a seu direito de defesa;

d) não bastassem tais fatos, verifica-se que, no particular, a motivação para sua transferência para Presídio Federal, em RDD – Regime Disciplina Diferenciado, decorreu de investigação iniciada em 2017 na cidade de Ijuí/RS, pelo GAECO – Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado; razão pela qual não há falar em necessidade premente em manter o paciente em referido regime prisional diferenciado, dado o disposto no enunciado da Súmula 639 do Superior Tribunal de Justiça, que estabelece como requisito a *caso de extrema necessidade*;

e) faz-se necessária a concessão de liminar para que, uma vez demonstrada a ilegalidade da ordem que transferiu o paciente para o Presídio Federal de Campo Grande em Regime Disciplinar Diferenciado, seja reconhecida a nulidade do procedimento de sua transferência para já mencionado presídio assim como na imposição de que permaneça em RDD, com seu consequente retorno ao Presídio de Alta Segurança de Charqueadas/RS.

O feito veio instruído com documentos (Ids n. 126829527 a 126840039).

É o relatório.

Decido.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **Rogério Soares**, em que se busca, em apertada síntese, garantir ao paciente a revogação de sua transferência a Estabelecimento Prisional Federal, em RDD – Regime Disciplina Diferenciado, com seu imediato retorno ao Presídio de Alta Segurança de Charqueadas/RS, local em que se encontrava recolhido originalmente.

De início, observo que embora seja o *habeas corpus* instrumento de magnitude constitucional de tutela do direito de liberdade de locomoção, podendo ser impetrado por qualquer pessoa (cf. artigo 654 do Código de Processo Penal), sujeita-se às condições gerais de admissibilidade previstas pelo artigo 654, §1º, do Código de Processo Penal.

Nesse passo, em razão de a inicial vir subscrita por profissional do direito, faz-se necessária estrita observância ao disposto no já mencionado artigo 654, §1º, do Código de Processo Penal, que estabelece a necessidade em ser indicado qual a autoridade responsável pela prática do ato apontado como coator.

No particular, a impetrante silenciou-se por completo a respeito de quem seria a autoridade coatora, remanescendo dúvida concreta se se trataria do órgão do Ministério Público atuante no Estado do Rio Grande do Sul, do Juízo de Direito atuante na Comarca de Itajaí/SC ou de Charqueadas/RS, ou mesmo se do Juízo Federal responsável pelos atos afetos ao Presídio Federal de Campo Grande/MS.

Assim, inexistindo qualquer indicação a respeito da autoridade considerada como coatora, é de se reconhecer que a petição inicial carece de condição de admissibilidade, o que obsta o seu conhecimento.

Por esses fundamentos, **INDEFIRO LIMINARMENTE** o presente *habeas corpus*, nos termos do artigo 188 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intime-se e archive-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 13 de março de 2020.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5003443-48.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO
PACIENTE: LEONARDO DE LIMA DIAS
IMPETRANTE: ANDERSON RICARDO LOURENCO DOS SANTOS
Advogado do(a) PACIENTE: ANDERSON RICARDO LOURENCO DOS SANTOS - SP237447
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o impetrante de que o feito será apresentado em mesa para julgamento na sessão do dia 23/03/2020.

São Paulo, 12 de março de 2020.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5003274-61.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO
IMPETRANTE: CLERISTON DALQUE DE FREITAS
PACIENTE: JOAO CENIVALDO DE SOUZA
Advogado do(a) PACIENTE: CLERISTON DALQUE DE FREITAS - PR46624
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OURINHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o impetrante de que o feito será apresentado em mesa para julgamento na sessão do dia 23/03/2020.

São Paulo, 12 de março de 2020.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002946-34.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO
PACIENTE: CICERO NOVAIS DA SILVA
IMPETRANTE: HELIZA ROCHA GOMES DUARTE
Advogado do(a) PACIENTE: HELIZA ROCHA GOMES DUARTE - MT13030/O
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o impetrante de que o feito será apresentado em mesa para julgamento na sessão do dia 23/03/2020.

São Paulo, 12 de março de 2020.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5006093-68.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO
PACIENTE: MARIA CRISTINA HERRADOR RAITZ
IMPETRANTE: EKETI DA COSTA TASCA
Advogado do(a) PACIENTE: EKETI DA COSTA TASCA - SP265288-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Eketi da Costa Tasca, em favor de **Maria Cristina Herrador Raitz Cervencove**, contra ato imputado ao Juízo Federal da 3ª Vara em Campo Grande/MS, objetivando sejam reconhecidas as nulidades da prisão em flagrante, do Inquérito Policial e da sentença penal condenatória prolatada em desfavor da paciente, nos autos da Ação Penal n. 0004963-49.2015.4.03.6000/MS, por suposta prática dos delitos de que trata a Lei n. 7.492/86 e Lei n. 9.613/98, ambos na forma tentada.

A impetrante alega, em síntese, que (Id n. 126939317):

- a) a paciente, advogada, está a sofrer constrangimento ilegal em razão de total violação processual, em decorrência do não respeito ao artigo 7º, V, da Lei n. 8.906/94 – Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil;
- b) a impetrante sustenta que a impetração deste *habeas corpus* se deu em razão de a Ordem dos Advogados do Brasil não ser comunicada a respeito da detenção e da prisão em flagrante da Paciente, bem como da apreensão de documentos referentes a processos em que havia atuado em defesa de seus clientes, o que implica a necessária determinação liminar, para que ocorra a suspensão da ação penal condenatória, bem como o reconhecimento da nulidade absoluta do feito originário e contaminação de toda prova em tese obtida de forma ilícita que se deu a priori pela Autoridade Policial;
- c) de fato, conforme se depreende dos elementos dos autos originários, o Juízo Federal da 3ª Vara em Campo Grande/MS “recebeu o inquérito policial em flagrante e recebeu a denúncia e prosseguiu com a ação penal e ainda outro juízo proferiu sentença condenatória em total desrespeito ao exercício da profissão no caso em concreto dos autos, embora todas as provas em tese que originaram o suposto crime de (lavagem de dinheiro e evasão de divisas) foram colhidas de forma ilícita e foi amplamente combatida pela defensoria da Paciente, desde a fase da resposta por escrito, na instrução e nos memoriais dos autos e não reconheceu o direito da Paciente há se ver que proferiu condenação (sentença proferida por Juízo que não acompanhou a instrução processual) e mesmo assim a defesa, prequestionou toda a matéria na fase de razões de apelo que ainda aguarda exame pelo TRF3, enfim os argumentos aduzidos na presente peça recursal, violou inúmeros dispositivos legais que foram todos ignorados desde a fase inquisitorial pela (Autoridade Policial) e no mesmo sentido pelo Juízo Monocrático que fere disposição de Lei Federal, afigurando-se o constrangimento ilegal por abuso de autoridade (Lei nº 4.898/65, art. 3º, letra “j”), e contrariedade aos preceitos do estatuto da OAB e precedentes do STJ e STF” (sic);
- d) a Ordem dos Advogados do Brasil – Seção de Mato Grosso do Sul, não foi comunicada sobre o suposto flagrante, por ocasião da apreensão de US\$390.000,00 (trezentos e noventa mil dólares americanos) em poder da paciente, quando, em 02.04.15, preparava-se para sair do território nacional com destino a Bolívia, sem prévia comunicação às Autoridades competentes;
- e) referidos atos revelam patente violação às prerrogativas profissionais da paciente e, por conseguinte, manifesto abuso de poder perpetrado pela Autoridade Policial (Delegado da Polícia Federal em Campo Grande/MS), a qual foi emanada para a ação penal ajuizada contra si, na medida em que, ao serem validadas as provas produzidas em sede policial, contaminou-se todo o processamento do feito originário e, por conseguinte, a sentença condenatória contra si exarada;
- f) a conduta imputada à paciente não se coaduna com qualquer prática delitiva, na medida em que boa parte dos valores apreendidos em seu poder compunham seu patrimônio, na medida em que era derivado das atividades de advogada por ela realizadas, descabendo a ela a origem de tais valores, já que, nesse particular, relacionava-se ao necessário sigilo profissional verificado entre o advogado e seu cliente;
- g) as razões desta impetração são demonstradas de forma inequívoca não sendo necessário haver um exame aprofundado de provas, pois que se mostra “*ictu oculi*” o direito da Paciente aduzido pela impetrante. A simples leitura da decisão vergastada não deixa qualquer dúvida quanto à desnecessidade do manejo de outras provas para o conhecimento do remédio heróico. O “*Habeas Corpus*” é cabível quando o paciente sofre constrangimento ilegal. Portanto, não demandando o *habeas corpus* em tela o revolvimento de matéria fática e tratando-se o constrangimento ilegal de violação de prerrogativa profissional, este “*mandamus*” merece ser conhecido, concedida liminar e, ao final, provido por este E. Tribunal (sic);
- h) em razão da urgência que se constata no caso em tela, necessária se mostra a concessão da medida liminar determinando a suspensão da ação penal condenatória em face das ilegalidades cometida em desfavor da advogada **Maria Cristina Herrador Raitz Cervencove** com o reconhecimento da nulidade absoluta da violação profissional, sigilo profissional e apreensão de objetos do ofício decorrente de uma condenação penal alicerçada em provas ilícitas, calçadas de abuso de autoridade desde o flagrante;
- i) ao final, requer seja concedida a ordem para reconhecer o direito da Paciente ao reconhecimento das violações apontadas em desfavor da Paciente em razão do exercício da profissão e o reconhecimento da nulidade absoluta do feito e por consequência o trancimento da ação penal originado de provas colhidas por meio ilícito pela Autoridade Policial (fase inquisitorial) e perante o Juízo Coator, impedindo assim novas violações às prerrogativas profissionais dos advogados (sic).

Foram juntados aos autos documentos (Id n. 126939482 a 126940323).

É o relatório.

Decido.

Os elementos dos autos indicam que a impetrante, nestes autos de processo reproduziu pedido e causa de pedir veiculado pelo *Habeas corpus* n. 5002448-35.2020.4.03.0000, anteriormente impetrado por ela em favor da paciente.

Naqueles autos, a impetrante providenciou a juntada dos documentos seguintes:

- a) Termo de Depoimento de Márcio de Andrade Silva (Id n. 123630671, pág. 1/2);
- b) Termo de Declarações de **Maria Cristina Herrador Raitz Cervencove**, acompanhada de documento de identificação civil (Id n. 123630671, pág. 3/6);
- c) Termo de Declarações de **Wagner Luiz Soares de Almeida Junior**, acompanhada de documento de identificação civil (Id n. 123630671, pág. 7/10);
- d) Auto de Apresentação e Apreensão n. 127/2015, relacionada à apropriação judicial de várias cédulas de US\$100,00 (cem dólares americanos), que perfizeram o total de US\$390.000,00 (trezentos e noventa mil dólares americanos), que se encontravam na posse de **Maria Cristina**, assim como dois bilhetes de passagens rodoviárias, com destino de Sorocaba/SP para São Paulo/SP, datado de 01.04.15, e dois bilhetes de transporte rodoviário, em nome de **Maria Cristina Herrador Raitz Cervencove**, datados de 01.04.15 e 02.04.15, respectivamente, de São Paulo/SP para Campo Grande/MS e de Campo Grande/MS para Corumbá/MT (Id n. 123630671, págs. 11/12);
- e) cópia de alegações finais apresentadas pela defesa de **Maria Cristina Herrador Raitz Cervencove** (Id n. 123630674);
- f) cópia da sentença exarada contra a paciente, nos autos da Ação Penal n. 004963-49.2015.4.03.6000/MS, pela qual, em razão da prática dos delitos previstos no artigo 1º, §1º, II, da Lei n. 9.613/1998, e no artigo 22, parágrafo único, da Lei n. 7.492/86, c. c. os artigos 14, II, e 70, ambos do Código Penal, foi condenada a 4 (quatro) anos, 4 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, regime inicial semiaberto, e 65 (sessenta e cinco) dias multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na época dos fatos. (Id n. 123630680);
- g) razões de apelação apresentadas pela defesa da paciente (Id n. 123631137).

Observa-se, assim, tratar-se de reprodução de ação em que a impetrante pleiteou e pleiteia, em última análise, emprestar a esse instrumento constitucional natureza recursal, para o fim de, sem exame aprofundado das provas que instruíram o feito originário, ver reconhecidas as nulidades da prisão em flagrante, do Inquérito Policial e da sentença penal condenatória prolatada em desfavor da paciente, nos autos da Ação Penal n. 0004963-49.2015.4.03.6000/MS, por suposta prática dos delitos de que trata a Lei n. 7.492/86 e Lei n. 9.613/98, ambos na forma tentada (Id n. 123630664).

Em que pesem os argumentos apresentados pela impetrante, observa-se que, na ação constitucional de *habeas corpus*, a cognição é sumária, ou seja, não há fase instrutória, razão pela qual somente se admite o exame da prova pré-constituída que acompanhe a impetração.

Assim, a despeito da ausência de formalismo (artigo 654 do CPP), a inicial deve sempre vir acompanhada de documentos suficientes à compreensão e à comprovação do alegado.

No particular, verifico que os elementos dos autos não autorizam a imediata conclusão de que o paciente estaria sofrendo algum constrangimento ilegal, quer por eventual desrespeito às prerrogativas profissionais de advogado, quer por eventual ilação presente na denúncia ofertada em seu desfavor pelo Ministério Público Federal, já que não providenciado pela impetrante cópia integral dos autos da prisão em flagrante determinada em desfavor de **Maria Cristina Herrador Raitz Cervencove** ou mesmo da denúncia oferecida contra si.

Com efeito, ausentes documentos necessários à comprovação das alegações formuladas na inicial, não há como analisar-se eventual ilegalidade ou abuso de poder pelas razões apresentadas pela impetrante em sua inicial.

De outro giro, por força do disposto no artigo 593, I, do Código de Processo Penal, o instrumento processual adequado para veicular insurgências contra sentenças definitivas de condenação ou absolvição, proferidas por juiz singular, é o recurso de apelação, não se mostrando razoável o uso de *habeas corpus* em sua substituição.

De fato, sua utilização em hipóteses dessa natureza revela manifesto desvio da finalidade primária da presente ação constitucional, máxime quando as questões trazidas em sua inicial não são capazes, por si só, de demonstrar, estreme de dúvidas, suposto constrangimento ilegal imposto à paciente sem profundo exame de provas produzidas possibilitado apenas em sede de recurso de apelação.

Não bastassem tais fatos, verifica-se que, quanto ao particular, há litispendência entre esta demanda e aquela impetrada anteriormente, *Habeas Corpus* n. 5002448-35.2020.4.03.0000, em que foi indeferida liminarmente a inicial.

Vê-se, assim, que a pretensão deduzida no presente *writ* já foi apreciada em desfavor à paciente, de modo que não remanesce qualquer interesse processual da impetrante a justificar o prosseguimento do *habeas corpus*, sendo hipótese de extinção do feito sem julgamento do mérito.

Por esses fundamentos, **INDEFIRO LIMINARMENTE** o presente *habeas corpus*, nos termos do artigo 188 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intime-se e archive-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 13 de março de 2020.

Boletim de Acórdão Nro 29723/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002724-81.2011.4.03.6107/SP

	2011.61.07.002724-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	RONALDO SPINOSA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP123887 CARMEN LUCIA CAMPOI PADILHA (Int.Pessoal)
APELANTE	:	ALEX SANDRO DE JESUS AQUINO
ADVOGADO	:	SP206856 FERNANDO PRADO TARGA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUÍDO(A)	:	ALINE FAMELI SPINOSA
No. ORIG.	:	000272481201140361072 Vr BAURU/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. MOEDA FALSA. ART. 289, §1º. DO CÓDIGO PENAL. PRELIMINAR REJEITADA. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. MATERIALIDADE. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CRIME CONSUMADO. CONDENAÇÃO MANTIDA. IMPOSSIBILIDADE DE DESCLASSIFICAÇÃO, NOS TERMOS DO §2º, DO ART. 289 DO CP. DOSIMETRIA DAS PENAS MANTIDAS. PRELIMINARES REJEITADAS. RECURSOS NÃO PROVIDOS.

1. O pedido de desclassificação da conduta delitiva para a figura do estelionato e a consequente remessa dos autos para a Justiça Estadual (súmula 73 do STJ), foi analisado, de forma preliminar, por se tratar de questão meramente processual. A tese não merece prosperar, haja vista não se tratar de falsificação grosseira.
2. Ao contrário do que sustenta a defesa, houve produção de laudo pericial, elaborada pela Unidade Técnico-científica da Polícia Federal, em sede de inquérito policial (fls. 112/122), ocasião em que atestou a falsidade das 06 (seis) cédulas de R\$ 100,00 (cem reais) e 132 (cento e trinta e duas) cédulas de R\$ 50,00.
3. No caso em comento, o Laudo Pericial de fls. 112/122 atestou a falsidade das 06 (seis) cédulas de R\$ 100,00 (cem reais) e 132 (cento e trinta e duas) apreendidas e, acerca da aptidão destas de ludibriarem terceiros, concluiu: "... Os exemplares questionados possuem um aspecto pictórico próximo ao do encontrado nas cédulas autênticas e trazem a simulação de alguns elementos de segurança, não se constituindo imitação grosseira. O perito entende que as cédulas apresentam atributos suficientes para, dependendo das condições ambientais e das formas de recebimento, iludirem pessoas desatentas ou desconhecedoras das características de segurança das cédulas autênticas.
4. Embora a prova técnica não seja taxativa em reconhecer a boa qualidade dos simulacros, haja vista que ressalva que caberá a autoridade competente avaliar a respeito da possibilidade ou não de as notas examinadas serem confundidas com autênticas, não se trata, na hipótese, de falsificação grosseira, pois da análise das cédulas encartadas às fls. 120/122, nota-se que estas possuem atributos para confundir a percepção das pessoas com cuidados médios.
5. Cerceamento de defesa afastado. Apesar de intimado (fl. 339), Ronaldo não compareceu à audiência de instrução (fl. 340). Além disso, em resposta à acusação, a defesa de Ronaldo não manifestou interesse em arrolar testemunhas (fls. 175/176).
6. A materialidade do delito está devidamente demonstrada nos autos de Prisão em Flagrante Delito (fls. 02/03), Termo de Depoimento em Auto de Prisão em Flagrante Delito (fls. 04/11 e 13/17) e Laudo Pericial de fls. 112/122, que concluiu pela falsidade da nota apreendida, afastando a hipótese de falsificação grosseira, haja vista que seria idônea a confundir a percepção da pessoa de vigilância e atenção comuns, bem como pelas declarações prestadas pelas testemunhas e pelo próprio acusado ALEX SANDRO DE JESUS AQUINO (mídias de fls. 217, 262, 283 e 342).
7. O conjunto probatório carreado nos autos confirmou a ocorrência dos fatos, bem como a autoria e dolo dos apelantes.
8. Conclui-se que a prova acusatória é hábil a comprovar a materialidade e a autoria, o que impõe que seja mantida a condenação dos réus pela prática do delito previsto no artigo 289, §1º, do Código Penal.
9. Dosimetria das penas mantidas. O regime inicial de cumprimento da pena é o aberto, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea "c", do Código Penal. Preenchidos os requisitos previstos no art. 44, do Código Penal, a reprimenda restou substituída por duas penas restritivas de direitos.
10. Indeferido o pedido da Procuradoria Regional da República de execução provisória após esgotadas as vias recursais ordinárias, considerando que o Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento concluído no dia 07 de novembro de 2019, alterou o entendimento anteriormente firmado, julgando procedentes as Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADC) 43, 44 e 54, de modo que ficou consignado a constitucionalidade da regra disciplinada no Código de Processo Penal de que é necessário o esgotamento de todas as possibilidades de recursos, ou seja, o trânsito em julgado da ação, para que seja dado início ao cumprimento da pena.
11. Recursos improvidos. Preliminares rejeitadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares arguidas e negar provimento aos recursos de apelação, mantendo-se a r. sentença em seus exatos termos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2020.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000264-10.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.000264-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	JORGE COSTA DA SILVA FILHO
ADVOGADO	:	LUCIANA MORAES ROSA GRECCHI (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	JESU LUIZ AFONSO

ADVOGADO	:	SP159691 HELENTON THOMAZ BARÃO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	JORGE COSTA DA SILVA FILHO
ADVOGADO	:	LUCIANA MORAES ROSA GRECCHI (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	JESU LUIZ AFONSO
ADVOGADO	:	SP159691 HELENTON THOMAZ BARÃO
ABSOLVIDO(A)	:	JESU LUIZ AFONSO JUNIOR
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	JESU LUIZ AFONSO -ME
No. ORIG.	:	00002641020144036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL. APELAÇÃO CRIMINAL. EXTRAÇÃO CLANDESTINA DE GRANITO. NÃO APLICAÇÃO DA TRANSAÇÃO PENAL PREVISTA NA LEI 9.099/95. ARTIGO 55 DA LEI 9.605/98. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. ART. 40 DA LEI N. 9.605/1998. ARTIGO 2º DA LEI 8.176/91. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA REFORMADA.

1. Prescrição da pretensão punitiva do crime tipificado no art. 55 da Lei nº 9.605/98. Tendo decorrido mais de 04 (quatro) anos entre a data do recebimento da denúncia, primeira causa interruptiva da prescrição, e a data da publicação da sentença condenatória, os fatos delituosos praticados pelo réu foram atingidos pelo fenômeno prescricional, não subsistindo, em favor do Estado, o direito de punir. Extinta a punibilidade do acusado em relação ao delito previsto no art. 55 da Lei nº 9.605/98.
2. No tocante aos delitos do art. 2º da Lei 8.176/91 e art. 40 da Lei 9.605/98, a pena máxima abstrata cominada é de 5 (cinco) anos de detenção e de reclusão respectivamente, e sujeitam-se ao prazo prescricional de 12 (doze) anos cada uma, na forma do inciso III do artigo 109 do Código Penal. Não se verifica a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva.
3. A transação penal prevista no art. 9.099/95 somente tem cabimento quando o somatório das penas máximas em abstrato das infrações penais imputadas não ultrapassar o limite de 2 (dois) anos. O acusado foi denunciado pela prática dos delitos previstos nos artigos 40 e 55, ambos da Lei nº 9.605/98, e 2º da Lei nº 8.176/91, na forma do art. 29 e art. 70 do Código Penal. Na esteira do disposto nas Súmulas 723 do STF e 243 do STJ, semelhante ao que ocorre na suspensão condicional do processo, o concurso de crimes pode impedir a transação penal se, somadas as penas máximas ou incidentes as frações decorrentes da exasperação sobre a pena máxima, o resultado ultrapassar dois anos. Na espécie, é caso de crime formal e deve ser considerada a pena máxima em abstrato mais grave cabível, exasperada em seu grau máximo (no caso de metade), o que supera o limite de 2 (dois) anos, não fazendo o réu jus ao benefício pleiteado.
4. Do crime tipificado no artigo 40, da Lei 9.605/98. 5. Do crime tipificado no art. 2º da Lei nº 8.176/91. A materialidade delitiva restou devidamente demonstrada. Autoria e dolo comprovados.
5. Dosimetria da pena. Pena-base fixada acima do mínimo legal. Circunstâncias e consequências do crime em razão da elevada quantidade de granito extraído (546 m³) e elevado valor econômico apurado pelo Parecer Técnico. Também deve ser considerada a grande extensão da área afetada, a dimensão dos danos ambientais sofridos, podendo se considerar como extensão dos danos ambientais uma área de aproximada de 2,4 hectares, o que torna a conduta mais gravosa.
6. A valoração negativa dos antecedentes e da personalidade do agente encontra óbice no Enunciado 444 da súmula do Superior Tribunal de Justiça.
7. Aplicada a fração de 1/6 (um sexto) para a exasperar a pena nos termos do art. 70 do Código Penal.
8. O regime de cumprimento da pena fixado no aberto, nos termos do artigo 33, §2º, alínea "c", do Código Penal.
9. Presentes os requisitos legais objetivos e subjetivos constantes do art. 44 do Código Penal, substituída a reprimenda por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da pena privativa de liberdade substituída, e prestação pecuniária, ambas a serem indicadas pelo Juízo da Execução Penal.
10. Não foi devidamente fundamentada a fixação da pena de prestação pecuniária em 5 (cinco) salários mínimos. Ademais, não há nos autos informações sobre o patrimônio do réu ou que seja compatível com o valor da pena. Pena alternativa de prestação pecuniária reduzida para 1 (um) salário mínimo a ser direcionada a entidade pública a ser indicada pelo Juízo da Execução Penal.
11. Preliminar rejeitada. Prescrição reconhecida. Recurso da defesa desprovido. Recursos da acusação e da defesa parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar acerca da aplicação do benefício da transação penal, acolher a preliminar e decretar a extinção da punibilidade de JORGE COSTA DA SILVA FILHO e JESU LUIZ AFONSO, no tocante ao crime previsto no artigo 55, caput, da Lei 9.605/98, com fundamento no art. 107, IV do Código Penal, c.c. os artigos 109, inciso V, e 110, §1º, todos do mesmo diploma legal. Negar provimento ao recurso de JESU LUIZ AFONSO. Dar parcial provimento ao recurso da acusação somente para exasperar a pena-base do delito do art. 2º da Lei 8.176/91 para ambos os réus. Dar parcial provimento ao recurso da defesa de JORGE COSTA DA SILVA FILHO para reduzir a fração aplicada ao crime continuado para 1/6 (um sexto) e reduzir o valor da pena pecuniária substitutiva para 1 (um) salário mínimo a entidade pública definida pelo Juízo da Execução Penal. Fixar, assim, ao réu JORGE COSTA DA SILVA FILHO a pena definitiva de 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão, em regime inicial aberto, substituída a pena por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da pena privativa de liberdade substituída, e prestação pecuniária de 1 (um) salário mínimo, ambas a serem indicadas pelo Juízo da Execução Penal. De ofício, estender, ao réu JESU LUIZ AFONSO, a redução da fração aplicada ao crime continuado para 1/6 (um sexto) e a redução do valor da pena pecuniária substitutiva para 1 (um) salário mínimo, fixando a pena definitiva de 1 (um) ano e 3 (três) meses e 5 (cinco) dias de reclusão, em regime inicial aberto, substituída a pena por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da pena privativa de liberdade substituída, e prestação pecuniária de 1 (um) salário mínimo, ambas a serem indicadas pelo Juízo da Execução Penal. Deferir a gratuidade de justiça a JORGE COSTA DA SILVA FILHO. Mantida, no mais, a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2020.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

HABEAS CORPUS (307) Nº 5006006-15.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: EDLENIO XAVIER BARRETO, PAULO ALCEU COUTINHO DA SILVEIRA, TAYNARA MARCON

PACIENTE: EDUARDO MUNHOZ LINO DE ALMEIDA

Advogado do(a) PACIENTE: EDLENIO XAVIER BARRETO - SP270131-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

DESPACHO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Eduardo Munhoz Lino de Almeida contra o Juízo da 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), objetivando o trancamento da Ação Penal n. 0011842-43.2017.4.03.6181 (Id n. 126853452).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente foi denunciado pela suposta prática do delito do art. 334, § 1º, c e d (redação anterior à Lei n. 13.008, de 26.06.14), por, ao menos, 15 (quinze) vezes, na forma do art. 71 do Código Penal;
- b) a denúncia foi recebida, sendo determinada a continuidade do feito;
- c) em resposta à acusação, a defesa alegou a inépcia da denúncia, bem como a ausência de justa causa, decorrentes da indevida imputação objetiva e ausência de dolo;
- d) as teses defensivas foram rejeitadas;
- e) impetrou-se o *Habeas Corpus* n. 5030737-12.2019.4.03.0000, objetivando anular a Ação Penal n. 0011842-43.2017.4.03.6181 a partir da decisão que ratificou o recebimento da denúncia, determinando-se que outra fosse proferida, analisando-se os termos da resposta à acusação, com o reconhecimento da inépcia formal da denúncia e, subsidiariamente o reconhecimento da falta de justa causa, com o consequente trancamento da referida ação penal;
- f) os impetrantes requereram a desistência parcial do HC n. 5030737-12.2019.4.03.0000, antes da sessão de julgamento, em relação aos pedidos de reconhecimento da inépcia formal da denúncia e falta de justa causa, com o prosseguimento do julgamento apenas em relação ao pedido de nulidade da Ação Penal n. 0011842-43.2017.4.03.6181;
- g) a desistência parcial do referido *habeas corpus* foi homologada e, na parte remanescente, a ordem foi denegada;
- h) a justa causa é exigência legal para o recebimento da denúncia e, no presente caso, a tipicidade não faz parte da denúncia oferecida pelo Ministério Público Federal;
- i) a denúncia atribui ao paciente a conduta de iludir o pagamento de impostos devidos pela entrada de mercadoria estrangeira no País, imputando-lhe o crime de descaminho;
- j) o crime de descaminho ocorre com mero ingresso, saída ou consumo da mercadoria no território nacional sem o pagamento dos tributos devidos;
- k) no caso, não houve ilusão de impostos, não descrevendo a denúncia quais foram os valores e os impostos supostamente iludidos, restringindo-se apenas a afirmar que o paciente teria iludido impostos devidos em decorrência das importações feitas, portanto, manifestamente atípica a conduta narrada;

l) considerar o crime de descaminho como formal não implica dizer que a denúncia não deva descrever os valores e os impostos que, em tese, seriam devidos na importação porque, se os valores dos impostos não ultrapassarem o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), seria aplicável o princípio da insignificância

m) evidenciada a ausência de justa causa, requer o trancamento da ação penal;

n) requer-se, por fim, a intimação da data da sessão de julgamento do writ para garantir aos impetrantes o direito à sustentação oral (Id n. 126853452).

Foram juntados documentos.

Sempedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 13 de março de 2020.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67516/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004035-07.2011.4.03.6108/SP

	2011.61.08.004035-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	CLAUDEIR LUIZ DE CARVALHO
	:	JOSE JOAO DE CARVALHO
ADVOGADO	:	PR065082 JANICE ALBUQUERQUE e outro(a)
APELANTE	:	MAURO SERGIO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP312836 FABRIZIO TOMAZI NOGUEIRA e outro(a)
APELANTE	:	JULIANO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP283318 ANAISA CHRISTIANE BOSCO PACHECO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	CLAYTON FRANCISCO MARQUES
ADVOGADO	:	SP291042 DIOGO LUIZ TORRES AMORIM (Int.Pessoal)
APELANTE	:	JENINSON FIGUEIREDO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP329611 MARCINO TROVÃO JUNIOR (Int.Pessoal)
APELANTE	:	LEOMAR SIZINANDE
ADVOGADO	:	SP115340 BELMIRA DI CARLA PAES CARDOSO C MARTINS (Int.Pessoal)
APELANTE	:	JOSE LAERCIO DE MATOS
ADVOGADO	:	SP303194 IAIR JOSÉ BUBMAN (Int.Pessoal)
APELANTE	:	EDIMAR CANDIDO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP310097 ADRIANO SPADIM (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00040350720114036108 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações criminais interpostas pela defesa dos acusados **Claudeir Luiz de Carvalho, José João de Carvalho, Mauro Sérgio de Souza, Juliano da Silva, Clayton Francisco Marques, Jeninson Figueiredo Domingues, Leomar Sizinande, José Laércio de Matos e Edimar Candido Pereira** contra a sentença de fls. 1227/1245, que julgou parcialmente procedente o pedido da acusação, condenou-os como incurso no artigo 334, *caput*, do Código Penal e artigo 183 da Lei nº 9.472/97, c.c artigos 29 e 69, ambos do Código Penal e absolveu todos os acusados do crime previsto no artigo 288 do Código Penal, com fundamento no artigo 386, inciso II, do Código de Processo Penal.

O Ministério Público Federal não recorreu da r. sentença, tendo ocorrido o trânsito em julgado para a acusação em relação a todos os acusados (fl. 1334).

Emrazões recursais (fls. 1269/1275), a defesa de **Mauro Sérgio de Souza** requer a absolvição por ausência de provas.

Emrazões recursais (fls. 1289/1297), a defesa de **Claudeir Luiz de Carvalho** requer a absolvição por ausência de provas e, subsidiariamente, afastar a inabilitação para dirigir veículo automotor e a justiça gratuita.

Emrazões recursais (fls. 1298/1305) a defesa de **José João de Carvalho** requer a absolvição por ausência de provas e, subsidiariamente, afastar a inabilitação para dirigir veículo automotor e a justiça gratuita.

Emrazões recursais (fls. 1351/1362), a defesa de **Clayton Francisco Marques** requer a nulidade do feito *ab initio* por inépcia da denúncia e, no mérito, a absolvição por ausência de provas.

Emrazões recursais (fls. 1365/1370), a defesa de **Leomar Sizinande** requer a absolvição por ausência de provas.

Emrazões recursais (fls. 1371/1375), a defesa de **Jeninson Figueiredo Rodrigues** requer a absolvição por insuficiência de provas da materialidade e autoria delitivas.

Emrazões recursais (fls. 1382/1412), a defesa de **Juliano da Silva** requer a absolvição por ausência de provas.

Emrazões recursais (fls. 1436/1439), a defesa de **José Laércio de Matos** requer a absolvição por ausência de provas.

Emrazões recursais (fls. 1450/1456), a defesa de **Edimar Cândido Pereira** requer a absolvição por ausência de provas e, subsidiariamente, a concessão do benefício da suspensão condicional da pena.

Contrarrazões da acusação às fls. 1334/1346, 1398/1412 e 1458/1467.

Instada a se manifestar, a Procuradoria Regional da República opinou pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal em sua modalidade retroativa em relação a todos os apelantes (fls. 1474/1477-vº).

É o relatório.

Decido.

Está prescrita a pretensão punitiva estatal.

Consta dos autos que os acusados **Claudeir Luiz de Carvalho, José João de Carvalho, Mauro Sérgio de Souza, Juliano da Silva, Clayton Francisco Marques, Jeninson Figueiredo Domingues, Leomar Sizinande, José Laércio de Matos e Edimar Candido Pereira** foram denunciados pela prática do crime previsto no artigo 334, *caput* (redação anterior à da Lei n. 13.008/14), e art. 288 (redação anterior à da Lei n. 12.850/13), ambos do CP c.c. art. 183 da Lei n. 9.472/97, ambos combinados com os arts. 29 e 69 do CP, porque em 11/05/2011, os acusados foram surpreendidos, por agentes policiais federais, consciente e voluntariamente transportando mercadorias de origem estrangeira (cigarros) desacompanhadas da devida documentação legal de internalização, bem assim se associaram, em quadrilha, para fins de cometimento de ilícitos penais.

A denúncia foi recebida em 29/01/2014 (fl. 400).

Foi prolatada e publicada a sentença em 11/01/2019 (fl. 1245).

Nos termos do artigo 110, §1º, do Código Penal, a prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada.

Esclareça-se que resta inaplicável ao caso a Lei nº 12.234/2010, de 05/05/2010, que revogou o §2º do art. 110 do Código Penal, para excluir a prescrição na modalidade retroativa, que passou a vedar o seu reconhecimento no período anterior ao recebimento da denúncia ou da queixa, subsistindo o marco interruptivo entre o juízo de admissibilidade da acusação-recebimento da denúncia - e a sentença, em respeito ao princípio da irretroatividade da lei penal mais grave.

Destaca-se que nos termos do artigo 119 do Código Penal, *no caso de concurso de crimes, a extinção da punibilidade incidirá sobre a pena de cada um, isoladamente.*

No caso particular, os réus **Mauro Sérgio de Souza, Claudeir Luiz de Carvalho, Leomar Sizinande, José João de Carvalho, José Laércio de Matos, Clayton Francisco Marques e Edimar Candido Pereira** foram condenados como incurso no artigo 334, *caput*, do Código Penal à pena de 1 ano e 6 meses de reclusão.

Já os réus **Juliano da Silva, Jeninson Figueiredo Domingues e Edimar Candido Pereira** foram condenados como incurso no artigo 334, *caput*, do Código Penal à pena de 1 ano e 3 meses de reclusão.

Também os réus **Claudeir Luiz de Carvalho, José João de Carvalho, Clayton Francisco Marques, Jeninson Figueiredo Domingues, Leomar Sizinande e José Laércio de Matos** foram condenados pela prática do crime do artigo 183 da Lei nº 9.472/97 à pena de 2 anos de detenção, em concurso material com o crime previsto no artigo 334, *caput*, do Código Penal.

Verifico que referidas penas privativas de liberdade aplicadas aos referidos acusados (1 ano e 6 meses de reclusão, 1 ano e 3 meses de reclusão e 2 anos de detenção) prescrevem em 4 (quatro) anos, nos termos do artigo 109, inciso V, do Código Penal.

Portanto, diante da ausência de qualquer causa de interrupção do prazo prescricional e do trânsito em julgado para a acusação, houve o transcurso do lapso prescricional superior a 4 (quatro) anos entre a data do recebimento da denúncia (29/01/2014 - fl. 400) e a data da publicação da sentença condenatória (11/01/2019 - fls. 1227/1245), sendo forçoso concluir que está extinta a punibilidade dos réus, ora apelantes, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva do Estado.

Ante o exposto, acolho o parecer ministerial para declarar extinta a punibilidade de **Claudeir Luiz de Carvalho, José João de Carvalho, Mauro Sérgio de Souza, Juliano da Silva, Clayton Francisco Marques, Jeninson Figueiredo Domingues, Leomar Sizinande, José Laércio de Matos e Edimar Candido Pereira**, em razão da prescrição da pretensão punitiva, com fundamento nos artigos 107, inciso IV, 109, inciso V, 110, §1º e 117, inciso IV, todos do Código Penal e, em consequência, **julgo prejudicado** os recursos de apelação interpostos pela defesa dos aludidos acusados.

Após a ocorrência do trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 10 de março de 2020.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

	2015.61.10.003994-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	EVANDRO NONENMACHER
ADVOGADO	:	SC023752 SERGIO JOSE SIMAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00039949220154036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

1. Trata-se de apelação criminal interposta por Evandro Nonenmacher contra a sentença de fls. 344/351.
2. O apelante manifestou desejo de apresentar razões em 2ª instância, a teor do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal (fl. 355).
3. A Ilustre Procuradora Regional da República requereu a intimação da defesa para apresentar as razões recursais, e remessa dos autos à origem para que apresente contrarrazões (fls. 393).

Decido.

4. Retifique-se a autuação para que conste como apelante "EVANDRO NONENMACHER".
5. Defiro vista dos autos à defesa do apelante para que apresente as razões recursais.
6. Caso não seja oferecida as razões de apelação, intime-se o réu para que constitua novo defensor e apresente as suas razões de apelação. Após, persistindo a omissão, intime-se a Defensoria Pública da União.
7. O oferecidas às razões de apelação, considerando que a 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal deliberou ser de atribuição da Procuradoria Regional da República o oferecimento de contrarrazões à apelação processada nos termos do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal (Procedimento MPF n. 1.00.000.0146699/2015-69, Rel. José Ostermo Campos de Araújo; Procedimento n. 1.00.000.009920/2016-11, Rel. Luiza Cristina Fonseca Frischeisen), dê-se vista à Procuradoria Regional da República e, após, a membro diverso para parecer.
8. Publique-se.

São Paulo, 09 de março de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

	2011.61.09.001759-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	CEZAR ARCHANGELO GALLO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP109622 JONAS LANJONI DELPINO e outro(a)
APELANTE	:	FELIPE ALBERTO REGO HADDAD
	:	RAUL DE SOUZA NETO
ADVOGADO	:	SP117987 GUIDO PELEGRINOTTI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	EDSON PUDENCE
EXCLUÍDO(A)	:	ALBERTO FELIPPE HADDAD NETO (desmembramento)
ADVOGADO	:	ALBERTO FELIPPE HADDAD NETO (desmembramento) e outro(a)
EXCLUÍDO(A)	:	ALBERTO FELIPE HADDAD FILHO (desmembramento)
No. ORIG.	:	00017599720114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

1. Tratam-se de apelações criminais interpostas pelas defesas contra a sentença de fls. 1651/1673.
2. Os apelantes, Cezar Archangelo Gallo de Souza, Felipe Alberto Rego Haddad e Raul de Souza Neto, manifestaram desejo de apresentar razões em 2ª instância, a teor do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal (fls. 1677/1679).
3. O Ilustre Procurador Regional da República requereu a intimação das defesas para apresentarem as razões recursais, e remessa dos autos à Procuradoria Regional da República para que apresente contrarrazões (fls. 187).

Decido.

4. Defiro vista dos autos às defesas dos apelantes para que apresentem as razões recursais.
5. Caso não sejam oferecidas as razões de apelação, intem-se os réus para que constituam novo defensor e apresentem as suas razões de apelação. Após, persistindo a omissão, intime-se a Defensoria Pública da União.
6. O oferecidas às razões de apelação, considerando que a 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal deliberou ser de atribuição da Procuradoria Regional da República o oferecimento de contrarrazões à apelação processada nos termos do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal (Procedimento MPF n. 1.00.000.0146699/2015-69, Rel. José Ostermo Campos de Araújo; Procedimento n. 1.00.000.009920/2016-11, Rel. Luiza Cristina Fonseca Frischeisen), dê-se vista à Procuradoria Regional da República e, após, a membro diverso para parecer.
7. Publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

	2014.61.10.002700-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	RIBAMAR BORGES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP156155 MARILENE DE JESUS RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUÍDO(A)	:	SAMUEL CORREDA DA SILVA (desmembramento)
No. ORIG.	:	00027003920144036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

1. Trata-se de apelação criminal interposta por Ribamar Borges da Silva contra a sentença de fls. 406/414v.
2. Os apelantes manifestaram desejo de apresentar razões em 2ª instância, a teor do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal (fl. 433).
3. O Ilustre Procurador Regional da República requereu a intimação da defesa para apresentar as razões recursais e o retorno dos autos à Procuradoria Regional da República, para contrarrazões (fl. 442).

Decido.

4. Defiro vista dos autos à defesa dos apelantes para que apresente as razões recursais.
5. Caso não sejam oferecidas, intem-se as partes recorrentes para que juntem as suas razões de apelação. Após, persistindo a omissão, intime-se a Defensoria Pública da União.
6. O oferecidas as razões de apelação, considerando que a 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal deliberou ser de atribuição da Procuradoria Regional da República o oferecimento de contrarrazões à apelação processada nos termos do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal (Procedimento MPF n. 1.00.000.0146699/2015-69, Rel. José Ostermo Campos de Araújo; Procedimento n. 1.00.000.009920/2016-11, Rel. Luiza Cristina Fonseca Frischeisen), dê-se vista à Procuradoria Regional da República e, após, a membro diverso para parecer.
7. Publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

	2015.61.05.016876-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	LUCIO CRISTIANO CAVERSAN
ADVOGADO	:	SP259953 AIRTON JACOB GONCALVES GRATON
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00168760420154036105 9 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Não há nos autos elementos que justifiquem decretação de sigilo em prol do interesse público.

O que sobressai, como regra geral, é a publicidade dos autos, conforme depende-se do disposto no artigo 37 e artigo 5º, inciso LX, da Constituição Federal.

Indefiro, portanto, o pedido de decretação de sigilo destes autos, nos termos do artigo 207 do Regimento Interno desta Corte.

São Paulo, 04 de março de 2020.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5010711-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EXOTECH CONSULTORIA EM INFORMATICA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: ALVARO TREVISIOLI - SP108491

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: EXOTECH CONSULTORIA EM INFORMATICA LTDA.

O processo nº 5010711-27.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 02/04/2020 14:00:00

Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5005374-91.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

AGRAVADO: DROGARIAN & N LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO MARTINS NOGUEIRA - SP86859

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
AGRAVADO: DROGARIAN & N LTDA - ME

O processo nº 5005374-91.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 02/04/2020 14:00:00

Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0000283-35.2014.4.03.6136

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: CARLOS ROBERTO GARIERI, JOAMIR ROBERTO BARBOZA

Advogado do(a) APELANTE: JEAN CARLO ABREU DE OLIVEIRA - SP181916

Advogado do(a) APELANTE: HEITOR VITOR MENDONCA FRALINO SICA - SP182193-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: CARLOS ROBERTO GARIERI, JOAMIR ROBERTO BARBOZA
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

O processo nº 0000283-35.2014.4.03.6136 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 02/04/2020 14:00:00

Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0010686-46.2011.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: HELIO TAVARES LOPES DA SILVA, HENRIQUE ALVES DE ARAUJO, LUIZ FERNANDO FERREIRA LEVY, DIRCEU RUBENS GRACIANO BRISOLA, LUIZ AUGUSTO DE CASTRO, ROBERTO DE SOUZA AYRES, SALVADOR VAIRO, EDITORA RIO S.A., DOCAS INVESTIMENTOS S/A, GAZETA MERCANTIL S/A

Advogado do(a) AGRAVADO: WILLIAM APARECIDO RODRIGUES - SP126176

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CURY COTI - SP174915

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CURY COTI - SP174915

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ROBERTO PISANI - SP27708-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE MAURICIO FERREIRA MOURAO - RJ53484

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: HELIO TAVARES LOPES DA SILVA, HENRIQUE ALVES DE ARAUJO, LUIZ FERNANDO FERREIRA LEVY, DIRCEU RUBENS GRACIANO BRISOLA, LUIZ AUGUSTO DE CASTRO, ROBERTO DE SOUZA AYRES, SALVADOR VAIRO, EDITORA RIO S.A., DOCAS INVESTIMENTOS S/A, GAZETA MERCANTIL S/A

O processo nº 0010686-46.2011.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: A pauta da sessão não foi encontrada.

Local: A pauta da sessão não foi encontrada. - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000723-19.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: 3M DO BRASIL LTDA, 3M DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: BRUNA FERREIRA COSTA - SP344170, PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI - SP106769-A, MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI - SP106767-A

Advogados do(a) APELANTE: BRUNA FERREIRA COSTA - SP344170, PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI - SP106769-A, MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI - SP106767-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000553-09.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO SESC

Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

APELADO: DISMOBRAS IMPORTAÇÃO, EXPORTAÇÃO E DISTRIBUIÇÃO DE MOVEIS E ELETRDOMESTICOS S/A

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO DE LIMANAVES - MG91166-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO SOCIAL DO COMERCIO SESC
APELADO: DISMOBRAS IMPORTACAO, EXPORTACAO E DISTRIBUICAO DE MOVEIS E ELETRODOMESTICOS S/A

O processo nº 5000553-09.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 02/04/2020 14:00:00

Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004163-40.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: MUNICÍPIO DE SÃO BERNARDO DO CAMPO

Advogado do(a) APELANTE: HELOA PAULA DA SILVA MENDES GOMES - SP424210-A

APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASÍLIA]

Advogados do(a) APELADO: GLORIE TE APARECIDA CARDOSO - SP78566-A, MARILEN ROSA DE ARAUJO - SP296863-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo MUNICÍPIO DE SÃO BERNARDO DO CAMPO em face de sentença que declarou a nulidade da CDA e extinguiu os embargos à execução fiscal, nos termos do artigo 487, I, do CPC, bem como condenou o embargado ao pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual mínimo previsto no artigo 85, §3º, do CPC.

Sentença submetida ao reexame necessário.

À causa foi atribuído o valor de R\$ 1.721,49.

Nas razões do apelo, sustenta o embargado/exequente que a CDA preenche todos os requisitos exigidos pela legislação vigente, inexistindo dificuldade ao recorrido proceder sua plena defesa.

Com contrarrazões, vieram os autos conclusos.

DECIDO.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoados meios de agilitar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt no EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURELIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a *razoabilidade*. A razoabilidade inbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *descorformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o acodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) toma esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a **eficiência** deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/t100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear* o processo não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Inicialmente, observo que a sentença não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa apresentar plena eficácia.

Essa conclusão advém da aplicação da norma contida no artigo 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil de 2015, que determina que toda sentença proferida contra a União não produzirá efeito até que venha a ser ela confirmada pelo Tribunal competente, excetuando-se os casos em que o proveito econômico obtido na causa seja inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. Transcrevo esse dispositivo legal:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

(...)

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

(...)"

Entendo, pois, que a sentença ora sob exame, por se referir a condenação inferior a 1.000 salários mínimos, não se encontra sujeita ao duplo grau de jurisdição.

Passo à análise da apelação.

Ausente a data de vencimento, o termo inicial e a fundamentação legal da dívida, a CDA retira do juiz o controle do processo e do executado o exercício da ampla defesa, pois a certidão de dívida ativa e a inicial são os elementos fundamentais da execução fiscal, nos termos do artigo 6º da Lei nº 6.830/80 e a defesa fica prejudicada porque conterá dados incompreensíveis.

O Superior Tribunal de Justiça já exarou entendimento no sentido do exposto (grifei):

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC. LEI 9.065/95. INCIDÊNCIA. NULIDADE CERTIDÃO DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO DISSENSO.

(...)

5. Os artigos 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, preconizam que a inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza na medida que contenha todas as exigências legais, inclusive, a indicação da natureza do débito e sua fundamentação legal, bem como forma de cálculo de juros e de correção monetária.

6. A finalidade dessa regra de constituição do título é atribuir à CDA a certeza e liquidez inerentes aos títulos de crédito, o que confere ao executado elementos para opor embargos, obstando execuções arbitrárias.

(...)"

10. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1103085 / SP, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 03/09/2009)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IPVA. NULIDADE DA CDA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO ESPECÍFICA DO EXERCÍCIO COBRADO DO IPVA, EM DO VEÍCULO CUJA PROPRIEDADE GEROU A EXAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO OU EMENDA. INOVAÇÃO À LIDE. AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.

I - Esta Corte tem reiteradamente declarado a nulidade das CDA"s que não permitem a exata compreensão da origem da dívida exequenda ou da forma de cálculo utilizada para a obtenção do seu montante. Na hipótese, a nulidade da CDA embasou-se na ausência da indicação específica do exercício cobrado do IPVA, bem como na falta de especificação do veículo cuja propriedade gerou a exação.

Precedentes: REsp nº 837364/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 31.08.2006; REsp nº 832075/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 09.06.2006 e REsp nº 821606/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 08.05.2006.

(...)

IV - Ademais, ausência de prequestionamento da matéria, a atrair a

aplicação dos enunciados sumulares nºs 282 e 356 do STF.

V - Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1004020 / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 24/04/2008)

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - ALEGAÇÕES GENÉRICAS (SÚMULA 284/STF) - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULA 282/STF) - NULIDADE DA CDA AUSÊNCIA DE DISCRIMINAÇÃO DOS VALORES POR EXERCÍCIO, DOS JUROS E DA MULTA - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - NÃO CONFIGURADO.

(...)

4. A CDA é título formal, cujos elementos devem estar bem delineados para não impedir a defesa do executado.

5. Hipótese dos autos em que a CDA deixou de discriminar os valores do IPTU cobrado por exercício, bem como os juros e a multa, o que prejudica a defesa do executado, que se vê tolhido de questionar as importâncias e a forma de cálculo.

6. Recurso especial não provido.

(Resp 937375/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 06/03/2008)

Além do mais, a CDA identificou o débito como "multa por infração a legislação fiscal", portanto, não há dúvida que houve indicação genérica acerca da origem da dívida.

Assim, a r. sentença merece ser mantida.

Pelo exposto, **não conheço da remessa oficial, bem como nego provimento à apelação.**

Como trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 5 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026894-39.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: COMERCIAL GERMANICA LIMITADA

Advogados do(a) AGRAVANTE: PHILLIP ALBERT GUNTHER - SP375145-A, RODRIGO EVANGELISTA MARQUES - SP211433-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, SERVIÇO NACIONAL DE

APRENDIZAGEM COMERCIAL - SENAC, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: COMERCIAL GERMANICA LIMITADA

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL - SENAC, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

O processo nº 5026894-39.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 02/04/2020 14:00:00

Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001350-38.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: MOGIANA ALIMENTOS S/A

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - RS45071-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SEBRAE - SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SP, AGENCIA DE PROMOÇÃO DE

EXPORTAÇÕES DO BRASIL - APEX-BRASIL, AGENCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI, SEBRAE

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA GONCALVES DOS SANTOS - GO23066-A

Advogado do(a) APELADO: MELISSA DIAS MONTE ALEGRE - SP319953-A

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A, THIAGO LUIZ ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A, LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: MOGIANA ALIMENTOS S/A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SEBRAE - SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SP, AGENCIA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL - APEX-BRASIL, AGENCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI, SEBRAE

O processo nº 5001350-38.2017.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 02/04/2020 14:00:00

Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024670-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIANE LAILA TAVES JUNDI - SP251261

AGRAVADO:AMW REPARADORA DE VEICULOS LTDA - EPP
PROCURADOR:ODAIR DE MORAES JUNIOR
Advogado do(a)AGRAVADO:ODAIR DE MORAES JUNIOR - SP200488-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário:AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO:AMW REPARADORA DE VEICULOS LTDA - EPP
PROCURADOR:ODAIR DE MORAES JUNIOR

O processo nº 5024670-31.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/04/2020 14:00:00
Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012618-97.2014.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: FIAN HOUSE FIANCAS LOCATICIAS EIRELI - ME, ANDERSON DE LIMA, ROBERTO TAKAHIRO NOYA, SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS PRIVADOS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS RODRIGUES ROSA - RJ106774
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS RODRIGUES ROSA - RJ106774
Advogado do(a) APELANTE: SIMONE SIMAO GARCIA - SP133753
Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE - SP220000-B
APELADO: FIAN HOUSE FIANCAS LOCATICIAS EIRELI - ME, ANDERSON DE LIMA, ROBERTO TAKAHIRO NOYA, SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS PRIVADOS
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS RODRIGUES ROSA - RJ106774
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS RODRIGUES ROSA - RJ106774
Advogado do(a) APELADO: SIMONE SIMAO GARCIA - SP133753
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE - SP220000-B
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 13 de março de 2020

Destinatário: APELANTE: FIAN HOUSE FIANCAS LOCATICIAS EIRELI - ME, ANDERSON DE LIMA, ROBERTO TAKAHIRO NOYA, SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS PRIVADOS
APELADO: FIAN HOUSE FIANCAS LOCATICIAS EIRELI - ME, ANDERSON DE LIMA, ROBERTO TAKAHIRO NOYA, SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS PRIVADOS

O processo nº 0012618-97.2014.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 02/04/2020 14:00:00
Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006789-45.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECAO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
APELADO: MARCO ANTONIO DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de **embargos de declaração** opostos pela **Ordem dos Advogados do Brasil – Seção de São Paulo** contra decisão deste Relator não conhecido de seu recurso de apelação, por considerá-lo deserto, tendo em vista a não comprovação do recolhimento em dobro da metade faltante das custas, conforme o comando do art. 1007, § 4º, do CPC.

Irresignada a embargante afirmou que o julgamento partiu de premissa equivocada, pois foram juntadas duas guias correspondentes ao recolhimento em dobro, cada uma no valor de R\$ 47,65, com códigos de pagamentos diversos: em uma delas, o código termina com o número "1740", enquanto que na outra, com "1733".

Requer, dessa forma, o recebimento e provimento dos embargos, como consequente julgamento de seu apelo.

Decido.

Reconsidero a decisão anteriormente proferida (id 123084341), que não conheceu do apelo por julgá-lo deserto.

De fato, embora idênticas em seu preenchimento e, inclusive no valor recolhido, as guias têm números de chancela diversos, conforme indicado pela embargante. Cumprida, portanto, a determinação do art. art. 1007, § 4º, do CPC.

Verifico, todavia, que a sentença julgou extinta a execução "tanto pela ausência de condição de procedibilidade, quanto pela ausência de interesse pela inadequação da via processual". Considerou o Juízo *a quo* que a ação não deve prosseguir no Juízo Cível.

Tal medida foi adotada liminarmente, antes da citação do executado, o que implica verdadeiro indeferimento da petição inicial, com espeque no art. 330, III, do CPC/2015.

Por isso, os autos deverão retornar à origem para que seja cumprida a regra inserta no art. 331 do CPC, inclusive com eventual citação da executada para responder ao recurso (§ 1º).

Ante o exposto, **converto o julgamento em diligência**, a fim de que os autos sejam encaminhados à Vara de origem para as providências cabíveis, com baixa provisória na distribuição. Prejudicados os embargos declaratórios.

Intime-se.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005388-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CLAUDOMIRO DOMINGUES OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: NALÍGLIA CANDIDO DA COSTA - SP231467-A, LUANA DA PAZ BRITO SILVA - SP291815-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLAUDOMIRO DOMINGUES OLIVEIRA, com pedido de tutela provisória recursal, em face de decisão que, em ação de procedimento comum, indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

A parte agravante alega que o salário líquido do Autor, conforme se faz prova do seu demonstrativo de pagamento 01/2020 é de R\$ 3.860,27 (Três mil, oitocentos e sessenta reais e vinte e sete centavos) e suas despesas mensais giram em torno de R\$ 3.216,21 (três mil, duzentos e dezesseis reais e vinte e um centavos), o que demonstra o comprometimento da renda do autor e a necessidade de concessão da benesse pretendida.

É o breve relatório. **Decido.**

De início, concedo os benefícios da justiça gratuita apenas para o processamento do presente agravo de instrumento.

Relativamente ao pedido de Gratuidade de Justiça, há que se distinguir entre a pessoa jurídica e a pessoa física, quando formulado tal requerimento.

Com efeito, a jurisprudência vem se manifestando no sentido de que o pedido formulado por pessoa jurídica, deve vir instruído com provas que efetivamente demonstrem a falta de recursos capazes de arcar com os custos e as despesas do processo.

Confira-se acerca da matéria, as seguintes ementas:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. HIPOSSUFICIÊNCIA. REQUISITOS. NÃO COMPROVAÇÃO. INDEFERIMENTO NA ORIGEM. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional no presente caso, onde a lide foi decidida de maneira clara e fundamentada. 2. A pessoa jurídica deve demonstrar a impossibilidade de arcar com os encargos processuais para fazer jus aos benefícios da justiça gratuita (Súmula 481/STJ). 3. No caso, o Tribunal estadual concluiu que os elementos comprobatórios da alegada hipossuficiência estavam ausentes, o que obsta a discussão da matéria o teor da Súmula nº 7 desta Corte. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - Quarta Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, AGRESP 1356773, DJe 25.03.2014).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA: INVIABILIDADE DA CONCESSÃO À PESSOA JURÍDICA SE NÃO DEMONSTRADA A INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. INADMISSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

Admitida, em tese, a possibilidade de concessão de assistência judiciária às pessoas jurídicas, exige-se que estas comprovem cabalmente a insuficiência de recursos. 2. Mesmo a corrente jurisprudencial que admite o deferimento do benefício da gratuidade à pessoa jurídica determina a comprovação da insuficiência de recursos. Súmula nº 481 do STJ.

Não há como dar guarida à pretensão da agravante pessoa jurídica, uma vez que não logrou comprovar a insuficiência de recursos. Ao contrário, ao que consta dos autos, a agravante contratou para representá-la advogados particulares, a denotar a suficiência de recursos para custear as despesas do processo.

A agravante limita-se a afirmar que se trata de empresa em notória dificuldade financeira, sem apresentar nenhuma prova de sua situação econômica precária.

Agravo improvido.

(A100319658320144030000 - REL. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA PRIMEIRA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015).

Observe, entretanto, que, no que concerne à pessoa física, basta a declaração de pobreza, já que o benefício só não é concedido caso os elementos dos autos afastem a presunção (relativa) de ausência de recursos. Nesse sentido, confira-se o v. acórdão:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - LEI 1060/50 - PRESUNÇÃO RELATIVA - PROVA EM CONTRÁRIO - INOCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - ENTREGA DCTF - TERMO INICIAL - ART. 174, CTN - LC 118/2005 - VIGÊNCIA - DESPACHO CITATÓRIO - TERMO FINAL - ILEGITIMIDADE PASSIVA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO - COMPROVAÇÃO SEM DILAÇÃO PROBATORIA - INOCORRÊNCIA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. 4. Essa é uma presunção iuris tantum, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado. 5. Intimada, a parte contrária somente argumentou a ausência de comprovação da necessidade, sem fazer a prova em contrária, restando mantida, pois a gratuidade deferida. 6. A lei que dispõe sobre a assistência judiciária - art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 - prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto pela parte contrária. 7. (...). 24. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(AI 00056935720114030000 DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR TERCEIRA TURMA TRF 3 e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2011)

In casu, postula o benefício uma pessoa física, tendo juntado declaração de pobreza à petição inicial.

O D. Juízo a quo indeferiu o pedido, com base nos comprovantes de rendimentos anexado aos autos, depois de oportunizar a parte autora, ora agravante, a comprovar os requisitos nos termos do art. 98 do NCPC.

Verifico das alegações do agravante, que a renda bruta mensal passa de R\$ 9.000,00, e, que nem toda sua renda é consumida por suas obrigações mensais. Quanto aos empréstimos em consignação em folha não é possível aferir o tempo contratado, não permitindo obter com exatidão a renda líquida disponível.

Assim, considerando os rendimentos mensais, tenho que o autor não se desincumbiu do ônus de comprovar sua hipossuficiência, razão pela qual mantenho o indeferimento dos benefícios da Justiça Gratuita.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de tutela recursal.**

Intime-se a parte agravada para responder em 15 (quinze) dias.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 9 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000343-60.2018.4.03.6142
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
APELADO: FRANCISMAR RUIZ VALENTE
Advogado do(a) APELADO: JOSE GUSTAVO DOS SANTOS CALSAVARA - SP382129-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000343-60.2018.4.03.6142
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
APELADO: FRANCISMAR RUIZ VALENTE
Advogado do(a) APELADO: JOSE GUSTAVO DOS SANTOS CALSAVARA - SP382129-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo,

Relator:

Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 29/8/2019 que **negou provimento à apelação** da referida autarquia, mantendo a r. sentença que julgou procedente a ação para obrigar o CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE a proceder o registro do autor como Técnico em Contabilidade, sem a necessidade de exame de suficiência, e julgou improcedente o pedido de indenização por danos morais.

Nas razões do presente AGRAVO, o CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO reitera os argumentos expostos na exordial e nas razões de apelação.

Sem contramínuta.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000343-60.2018.4.03.6142
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
APELADO: FRANCISMAR RUIZ VALENTE
Advogado do(a) APELADO: JOSE GUSTAVO DOS SANTOS CALSAVARA - SP382129-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johanson Di Salvo,

Relator:

A r. decisão impugnada esclareceu devidamente, com fulcro no entendimento desta Egrégia Corte, que aqueles que concluíram o curso de Técnico em Contabilidade anteriormente à vigência da Lei nº 12.249/2010 – frise-se: exatamente o caso do agravado, que concluiu o curso no ano de 1995 – possuem direito adquirido ao registro, portanto, sem a necessidade de realização do exame de suficiência, uma vez que à época atendiam plenamente aos requisitos exigidos para a efetivação da inscrição perante o Conselho Regional de Contabilidade.

Nesse sentido: TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5020342-28.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 25/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/07/2019; SEXTA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5009892-26.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/06/2019; QUARTA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 367598 - 0002144-96.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 21/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2019.

Além disso, o *decisum* vergastado esclareceu que no que diz respeito à regra de transição trazida pelo § 2º do artigo 12 do Decreto-Lei nº 9.245/1946, acrescentado pela Lei nº 12.249/2010: “há que se observar o voto do E. Relator do REsp 1.450.715/SC, Ministro Sérgio Kukina, no sentido de que a regra destinava-se aos técnicos que estavam realizando o curso na ocasião do advento da Lei nº 12.249/2010, afastando-se a necessidade do Exame de Suficiência para fins de registro profissional daqueles cuja conclusão do curso de Técnico em Contabilidade ocorreu anteriormente à entrada em vigor da Lei nº 12.249/2010, em observância ao direito adquirido” (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000489-06.2018.4.03.6109, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/07/2019).

Dessa forma, vislumbra-se claramente que os argumentos apresentados no agravo não abalana fundamentação e a conclusão exaradas na decisão impugnada.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAMA FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 29/8/2019 que **negou provimento à apelação** da referida autarquia, mantendo a r. sentença que julgou procedente a ação para obrigar o CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE a proceder o registro do autor como Técnico em Contabilidade, sem a necessidade de exame de suficiência, e julgou improcedente o pedido de indenização por danos morais.

2. Aqueles que concluíram o curso de Técnico em Contabilidade anteriormente à vigência da Lei nº 12.249/2010 – frise-se: exatamente o caso do agravado, que concluiu o curso no ano de 1995 – possuem direito adquirido ao registro, portanto, sem a necessidade de realização do exame de suficiência, uma vez que à época atendiam plenamente aos requisitos exigidos para a efetivação da inscrição perante o Conselho Regional de Contabilidade. Nesse sentido: TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5020342-28.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 25/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/07/2019; SEXTA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5009892-26.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/06/2019; QUARTA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 367598 - 0002144-96.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 21/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2019.

3. No que diz respeito à regra de transição trazida pelo § 2º do artigo 12 do Decreto-Lei nº 9.245/1946, acrescentado pela Lei nº 12.249/2010: “há que se observar o voto do E. Relator do REsp 1.450.715/SC, Ministro Sérgio Kukina, no sentido de que a regra destinava-se aos técnicos que estavam realizando o curso na ocasião do advento da Lei nº 12.249/2010, afastando-se a necessidade do Exame de Suficiência para fins de registro profissional daqueles cuja conclusão do curso de Técnico em Contabilidade ocorreu anteriormente à entrada em vigor da Lei nº 12.249/2010, em observância ao direito adquirido” (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000489-06.2018.4.03.6109, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/07/2019).

4. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, **negou provimento ao agravo interno**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020310-53.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERICA HELENA BASSETTO ROSIQUE - SP150615
AGRAVADO: EVA MARIA LOPES NEVES
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE ANTONIO CESAR - SP109043
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020310-53.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERICA HELENA BASSETTO ROSIQUE - SP150615
AGRAVADO: EVA MARIA LOPES NEVES
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE ANTONIO CESAR - SP109043
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que **deferiu** pedido de tutela de urgência para o fim de determinar que a ré, ora agravante, avie os meios materiais necessários ao fornecimento do medicamento BORTEZOMIBE, na posologia e periodicidade recomendadas pela médica responsável pelo tratamento da autora, mediante a apresentação, no ato de cada dispensação, de prescrição médica emitida no mês correspondente, para o tratamento de "mieloma múltiplo".

Em suas razões recursais (ID 88045212), sustentou a agravante a ocorrência de violação da eficácia vinculante do julgado proferido pelo STJ no REsp nº 1.657.156 (Tema 106), ante a inexistência, nos autos, de todos os requisitos ali estabelecidos. Aduziu ainda que a demanda é direcionada à parte ilegítima, posto que a responsabilidade da União, dentro do sistema do SUS, não é a entrega de medicamento ou tratamento. No mais, argumentou que existe, no âmbito do SUS, um programa organizado e estruturado para o tratamento de pacientes com câncer, havendo inclusive um protocolo específico para o tratamento do CID da autora com diversas opções terapêuticas, mas sem referência ou restrição ao uso de determinado medicamento. De outra parte, destacou que no SUS não há uma lista de medicamentos para o tratamento do câncer, pois o cuidado ao paciente é feito de forma integral nas Unidades de Alta Complexidade em Oncologia – UNACON ou Centros de Alta Complexidade em Oncologia – CACON, nos quais o fornecimento de medicamentos é feito via autorização de procedimento de alta complexidade (APAC), conforme os procedimentos tabelados. Reitera que o medicamento Bortezomibe não pertence ao RENAME e sua disponibilização dependerá do protocolo utilizado por cada CACON e UNACON. Pediu a reforma da decisão, com atribuição de efeito suspensivo.

Com fulcro no art. 932 do CPC/15, este Relator **negou provimento** ao recurso (ID 95578274).

A agravante interpõe, agora, recurso de agravo interno, nos termos do art. 1.021 do CPC/15. Afirma, inicialmente, que a decisão monocrática viola o art. 1.021 do NCPC, devendo o recurso ser submetido ao Colegiado. No mérito, repisa as razões já exaradas em seu agravo de instrumento quanto à existência, no âmbito do SUS, de programa organizado e estruturado para o tratamento de pacientes com câncer, inclusive com protocolo específico para a doença que acomete a autora. Reitera que o medicamento pleiteado (Bortezomibe) não pertence ao RENAME e sua disponibilização dependerá do protocolo utilizado por cada CACON e UNACON (ID 100478129).

Sem contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020310-53.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERICA HELENA BASSETTO ROSIQUE - SP150615
AGRAVADO: EVA MARIA LOPES NEVES
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE ANTONIO CESAR - SP109043
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que negou provimento ao seu agravo de instrumento.

Não há empeco à decisão unipessoal, no caso.

No âmbito do STJ, rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LAZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado.

Por tal razão, o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraíram sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitam decisões em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual prevê, dizendo menos do que deveria.

De todo modo, os argumentos expendidos pela agravante não abalará fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, razão pela qual as reitero, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

A gravidade da doença e a urgência da demanda da autora envolve o **direito à saúde**, que é cuidado como **matéria constitucional** pelo STF (ACO 1472 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 01/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-210 DIVULG 15-09-2017 PUBLIC 18-09-2017 - AI 639436 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 16-10-2018 PUBLIC 17-10-2018 - ARE 1049831 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 27/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-253 DIVULG 07-11-2017 PUBLIC 08-11-2017 - RE 1021259 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 15/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-238 DIVULG 18-10-2017 PUBLIC 19-10-2017 - SL 558 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 08/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-08-2017 PUBLIC 25-08-2017 - ARE 952614 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 07/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-088 DIVULG 27-04-2017 PUBLIC 28-04-2017).

Fornecer atendimento médico e remédios é **dever constitucional do Estado** (ARE 904217 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 27/10/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-222 DIVULG 06-11-2015 PUBLIC 09-11-2015), eis que o "preceito do artigo 196 da Constituição Federal assegura aos menos afortunados o fornecimento, pelo Estado, dos medicamentos necessários ao restabelecimento da saúde" (RE 887734 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 25/08/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 09-09-2015 PUBLIC 10-09-2015).

No ponto, vale ainda registrar que a responsabilidade da UNIÃO é **solidária** com os demais entes da federação, consoante decisão no Recurso Extraordinário 855.178, de relatoria do Ministro Luiz Fux, que teve repercussão geral reconhecida, por meio do Plenário Virtual:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. O tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente, ou conjuntamente. (RE 855178 RG, Relator: Min. LUIZ FUX, julgado em 03/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-050 DIVULG 13-03-2015 PUBLIC 16-03-2015)

Além, o mesmo STF "tem se orientado no sentido de ser possível ao Judiciário a determinação de fornecimento de medicamento não incluído na lista padronizada fornecida pelo SUS, desde que reste comprovação de que não haja nela opção de tratamento eficaz para a enfermidade" (ARE 926469 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 07/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-128 DIVULG 20-06-2016 PUBLIC 21-06-2016). Ainda: ARE 831915 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 05/04/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-089 DIVULG 03-05-2016 PUBLIC 04-05-2016).

No âmbito do STJ, com o julgamento do REsp nº 1.657.156/RJ, fixou-se o seguinte entendimento acerca da obrigatoriedade do poder público de fornecer medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS (**Tema 106**):

A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos:

i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS;

ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito;

iii) existência de registro do medicamento na ANVISA, observados os usos autorizados pela agência.

Tese definida no acórdão dos embargos de declaração publicado no DJe de 21/9/2018

A agravante sustenta de modo genérico o não atendimento pela agravada dos requisitos cumulativos para o fornecimento do medicamento. Sucede que a realidade que emana dos autos retrata outro cenário.

De partida, o medicamento *Bortezomibe* possui registro na ANVISA, embora não esteja incorporado em atos normativos do SUS.

Há nos autos, ainda, prova suficiente de que o medicamento é necessário, eficaz e conveniente para o tratamento da autora. Com efeito, o relatório médico subscrito pela profissional hematologista que acompanha a paciente esclarece que esta se encontra em seguimento da oncohematologia do Hospital Público Municipal Dr. Mário Gatti, de Campinas, desde setembro de 2018. Refere a especialista médica que a paciente apresenta múltiplas lesões ósseas decorrentes do mieloma múltiplo e que já iniciou tratamento disponível pelo SUS, porém **obteve resposta insatisfatória** após três ciclos de quimioterapia.

Diante deste quadro e considerando (1) que a paciente é jovem (42 anos), com proposta futura de transplante autólogo de medula óssea, (2) que o *Bortezomibe* é o tratamento de primeira linha no mundo, com as melhores taxas de resposta em primeira e segunda linha, foi prescrito esta medicação, a qual não se encontra disponível para tratamento no SUS, destacando que a única opção adicional disponível (*melfalano*) dificulta a realização do transplante futuro.

Assim, muito ao contrário do que alega a agravante, a prescrição do medicamento solicitado está **fortemente indicada** para o caso concreto.

Finalmente, a incapacidade financeira da agravada para suportar o tratamento está evidenciada (a paciente declara ser "do lar", litiga sob o pálio da justiça gratuita e seu marido é autônomo adestrador de cães), não possuindo assim condições de arcar com o custo do tratamento, estimado em **mais de R\$ 62 mil** (8 ciclos / 32 frascos). De se notar que sequer houve insurgência da União neste aspecto.

Portanto, a decisão recorrida acha-se conforme a jurisprudência do STJ, uma vez que os requisitos postos no Tema 106 do STJ acham-se atendidos a contento.

Enfim, calha recordar que ao decidir sobre tratamentos de saúde e fornecimento de remédios o Poder Judiciário não está se investindo da função de gestor do Poder Executivo; está tão somente determinando que se cumpra o comando constitucional que assegura o direito maior que é a vida, está assegurando o respeito que cada cidadão merece dos detentores temporários do Poder Público, está fazendo recordar a verdade sublime que o Estado existe para o cidadão, e não o contrário.

Na verdade, o Judiciário está dando efetividade ao art. 6º, inc. I, "d", da Lei nº 8.080/90, que insere no âmbito da competência do SUS a *assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica*.

Sucede que na compra de medicamentos, toma-se por base a Relação Nacional de Medicamentos Essenciais/RENAME, uma relação de remédios básicos criada pelo Ministério da Saúde que é dificilmente atualizada.

Os limites enunciativos dessa Relação Nacional de Medicamentos Essenciais/RENAME e os supostos limites orçamentários do Poder Público (de difícil justificativa quando se sabe que há verbas públicas destinadas a propaganda da "excelência" do Governo de ocasião) não podem ser manejados se colidem diretamente contra o direito à vida, contra o direito social de integralidade do acesso à saúde e contra a essencial dignidade da pessoa humana.

Ressalto que a saúde - como direito fundamental - está acima do dinheiro, embora assim não entendam os governantes; mas eles não podem se opor à Constituição na *ótica vesga* com que enxergam as prioridades que o Estado deve observar no trato dos interesses dos cidadãos e na busca do bem comum. O direito à saúde é indisponível (AgRg no REsp 1356286/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 19/02/2013) e deve ser assegurado pelo Poder Público.

Esse é o entendimento consolidado na C. Sexta Turma desta E. Corte Federal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE MANTEVE A R. INTERLOCUTÓRIA RECORRIDA. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPESSOAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIÇÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. 1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC). 2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o decisum, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais. 3. O feito originário foi distribuído em 08 de novembro de 2018, razão pela qual são aplicáveis no caso concreto os critérios e requisitos estipulados no julgamento do Recurso Especial nº 1.657.156 - RJ, Tema 106, realizado em 25 de abril de 2018 (modulação dos efeitos). Tal exame foi feito corretamente pelo MM. Juízo "a quo" e suas razões ficam aqui ratificadas, com os acréscimos consignados no voto condutor. 4. A responsabilidade pelo fornecimento do medicamento de que necessita a parte autora decorre do direito fundamental dela à vida e a uma existência digna, do que um dos apenagios é a saúde, cuja preservação também é atribuída aos poderes públicos executivos da União, dos Estados e dos Municípios, todos eles solidários nessa obrigação. 5. O Supremo Tribunal Federal reafirmou jurisprudência sobre a responsabilidade solidária dos entes federados no dever de prestar assistência à saúde, consoante decisão no Recurso Extraordinário 855.178, de relatoria do Ministro Luiz Fux, que teve repercussão geral reconhecida. 6. Há nos autos prova suficiente consubstanciada em laudo médico que concluiu pela oportunidade e conveniência do fornecimento do medicamento então solicitado. 7. Consta daquele documento que a autora, 30 anos de idade, é acometida de neoplasia neuroglial maligna (CID:10C71), diagnosticada em 2014, tendo submetido-se à cirurgia para retirada do tumor cerebral e sessões de radioterapia e quimioterapia. Todavia, em exames recentes, lamentavelmente, foi diagnosticada recidiva precoce da doença (glioma de alto grau em amostra de tumor frontal à direita, com extensa necrose), com comprometimento motor importante, não respondendo ao medicamento Temodal (quimioterapia), sendo-lhe então prescrito o medicamento solicitado (Avastin 400mg). 8. No laudo médico subscrito por profissional que a acompanha foi indicado o tratamento com o referido fármaco pois, apesar de não constar em bula, possui estudos que apontam melhora na sobrevida, não havendo alternativa terapêutica no SUS. No ponto, a alegação de que se trata de fornecimento de medicamento "off label" (fora do rótulo) não impressiona: no caso, a indicação é feita por profissional médico qualificado e encontra-se lastreada em estudos clínicos, acrescentando-se ainda o fato de que restaram ineficazes os tratamentos até então empregados. 9. Negar à parte agravada o medicamento necessário ao tratamento médico pretendido implica desrespeito as normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida; mais: ofende a moral administrativa (art. 37 da Constituição), pois o dinheiro e a conveniência dos detentores temporários do Poder não sobreleva os direitos fundamentais. 10. Enfim, toda a situação objeto deste processo está em consonância com o que foi decidido pelo STF no Tema 793 da repercussão geral, RE 855.178-RG/SE, Rel. Min. Luiz Fux, decisão de mérito, no sentido de que "o tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados". 11. Agravo interno a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5031640-81.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 19/07/2019, Intimação via sistema DATA: 30/07/2019)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/15. INSURGÊNCIA CONTRA DECISÃO UNIPessoal DO RELATOR QUE NEGOU PROVIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. HIPÓTESE QUE AUTORIZAVA DECISÃO MONOCRÁTICA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO NÃO DISPONÍVEL NO SUS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES PÚBLICOS. ÔNUS CONSTITUCIONAL. IMPRESCINDIBILIDADE DO MEDICAMENTO PLEITEADO E INEFICÁCIA DO TRATAMENTO OFERECIDO PELO SUS COMPROVADAS NO CASO CONCRETO. QUESTÕES DE "CAIXA" DO PODER PÚBLICO. IRRELEVÂNCIA EM FACE DO ESTADO DE NECESSIDADE DO CIDADÃO. TESE FIRMADA PELO STJ NO JULGAMENTO DO RESP Nº 1657156/RJ. IMPOSIÇÃO DE MULTA DIÁRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1. Trata-se de ação ordinária ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL objetivando o fornecimento do medicamento Icatibanto (Firazyr), na forma e quantidade prescritas pelo médico, para o tratamento de doença que acomete a autor/agravada (Angiodema Hereditário - CID 10-D84.1). 2. A documentação colacionada aos autos é suficiente para comprovar a necessidade do autor de utilização do fármaco pleiteado, sob risco de morte, e a ineficácia do tratamento oferecido pelo SUS. 3. Com efeito, descabe falar que as determinações emanadas pelo Poder Judiciário para o fornecimento de medicamentos ferem o Princípio da Separação dos Poderes; a assertiva colide contra o artigo 5º, inciso XXXV, segundo o qual "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito". E a negativa do Poder Público tem sido a tônica na espécie, pelo que não se pode imputar a quem necessita de um remédio em situação de grave fragilidade da saúde, que aguarda a via crucis a que o insensível Poder Público submetete seus cidadãos. 4. A saúde é um direito social (art. 6º) decorrente do direito à vida (art. 5º), disciplinado no art. 196 e seguintes da Constituição Federal; a saúde - como direito fundamental - está acima do dinheiro, embora assim não entendam os governantes; mas eles não podem se opor à Constituição em sua ótica veiga com que enxergam as prioridades que o Estado deve observar no trato dos interesses dos cidadãos e na busca do bem comum. O direito à saúde é indisponível (AgRg no REsp 1356286/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 19/02/2013) e deve ser assegurado pelo Poder Público, porquanto a autora dele necessita na espécie. 5. A responsabilidade pelo fornecimento do medicamento de que necessita o autor decorre do direito fundamental dele à vida e a uma existência digna, do que um dos apanágios é a saúde, cuja preservação também é atribuída aos poderes públicos executivos da União, dos Estados e dos Municípios, todos eles solidários nessa obrigação. Múltiplos precedentes das Cortes Superiores e desta Corte Regional. 6. O acesso à saúde compreende além da disponibilização por parte dos entes públicos de hospitais, médicos, enfermeiros etc., também procedimentos clínicos, ambulatoriais e medicação conveniente. E pouco importa se eles estão ou não disponibilizados em algum programa específico dos órgãos governamentais, já que a burocracia criada por governantes não pode privar o cidadão do mínimo necessário para a sua sobrevivência quando ele mais necessita: quando está efetivamente doente. Tese firmada pelo STJ nos autos do REsp nº 1657156/RJ, submetido a sistemática do art. 1.036 do NCPC. 7. No cenário dos artigos 2º, § 1º, e 7º, II, da Lei Federal 8.080/90, negar ao autor o medicamento necessário ao tratamento médico pretendido implica desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida; mais: ofende a moral administrativa (art. 37 da Constituição), pois o dinheiro e a conveniência dos detentores temporários do Poder não sobreleva os direitos fundamentais. 8. A jurisprudência pátria admite o bloqueio de verbas públicas e a fixação de multa diária para o descumprimento de determinação judicial, especialmente nas hipóteses de fornecimento de medicamentos ou tratamento de saúde. 9. Agravo interno improvido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001719-48.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 19/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/07/2019)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. SOLIRIS® (Eculizumab). DIREITO CONSTITUCIONAL À SAÚDE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. AGRAVOS INTERNOS PREJUDICADOS. 1. Inicialmente, esclareça-se que, em 25.04.2018, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.657.156/RJ, representativo de controvérsia (Tema 106), submetido a julgamento sob o rito do art. 1036 do Código de Processo Civil de 2015, firmou tese no sentido de que "a concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento". 2. Em questão de ordem suscitada na sessão de julgamento do dia 24/05/2017 e publicada no DJe do dia 31/05/2017, a Primeira Seção da Colenda Corte Superior, de unanimidade, deliberou que caberá ao juiz de origem apreciar as medidas de urgência. 3. Na sessão de julgamento do dia 04.05.2018, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao modular os efeitos do julgamento do REsp 1.657.156/RJ, pois vinculativo (art. 927, inciso III, do CPC/2015), decidiu que "os critérios e requisitos estipulados somente serão exigidos para os processos que forem distribuídos a partir da conclusão do presente julgamento." (trecho do acórdão publicado no DJe de 04.05.2018). 4. Assim, tratando-se de ação distribuída antes de 05.04.2018, não são exigíveis, in casu, os requisitos estipulados no REsp 1.657.156/RJ. 5. O E. Supremo Tribunal Federal assentou entendimento no sentido de que, "apesar do caráter meramente programático atribuído ao art. 196 da Constituição Federal, o Estado não pode se eximir do dever de propiciar os meios necessários ao gozo do direito à saúde dos cidadãos" (ARE 870174, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 13/03/2015, publicado em DJe-055 DIVULG 19/03/2015 PUBLIC 20/03/2015). 6. O C. Superior Tribunal de Justiça tratou do fornecimento de medicamentos pelo Sistema Único de Saúde em julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil (REsp 1203244/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/04/2014, DJe 17/06/2014). 7. O óbice da inexistência de registro do medicamento na ANVISA foi superado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da SS nº 4316/RO, Rel. Min. Cezar Peluso (Presidente), j. 10/06/2011, publicada em 13/06/2011. 8. Ademais, como bem assinalado pelo e. Ministro Cezar Peluso, o alegado alto custo do medicamento não é, por si só, motivo suficiente para caracterizar a ocorrência de grave lesão à economia e ordem públicas, visto que a política pública de medicamentos excepcionais tem por objetivo contemplar o acesso da população acometida por enfermidades raras aos tratamentos disponíveis (SS nº 4316/RO, Rel. Min. Cezar Peluso (Presidente), j. 10/06/2011, publicada em 13/06/2011). 9. Ainda, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de caber ao juiz adotar medidas eficazes à efetivação da tutela nos casos de fornecimento de medicamentos (REsp 1069810/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/10/2013, DJe 06/11/2013). 10. A tutela judicial seria nenhuma se quem precisa de medicamentos dependesse de prova pericial para obtê-los do Estado, à vista da demora daí resultante; basta para a procedência do pedido a receita fornecida pelo médico (AgRg no AREsp 96.554/RS, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJe 21.11.2013) (v.g. STJ, AgRg no AI 1.377.592/RS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 19/05/2015, DJe 05/06/2015). 11. Evidencia-se que o não fornecimento do medicamento Soliris® (Eculizumab) acarreta risco à saúde da agravada, o que está a malferir a norma do artigo 196 da Constituição da República, razão por que é de rigor a manutenção da medida emergencial. 12. Agravo de instrumento desprovido. Agravos internos prejudicados. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 582989 - 0010784-55.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 27/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/07/2019)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO COM REGISTRO NA ANVISA. FIRAZYR® (ICATIBANTO). REQUISITOS PRESENTES. AGRAVO PROVIDO. 1. Cuida-se na origem de ação ordinária de obrigação de fazer, ajuizada por Eliana Maria Ramos Lucânia em face da União Federal, do Estado de São Paulo e do Município de Votuporanga, com pedido de tutela provisória de urgência objetivando a imediata aquisição e distribuição do medicamento FIRAZYR® (ICATIBANTO), na quantidade e forma prescrita pelo médico que a acompanha, bem como de qualquer medicamento ou tratamento que se faça necessário, por ser portadora de patologia genética denominada Angiodema Hereditário (AEH) - CID: D 84.1, não existindo no SUS outra alternativa terapêutica capaz de conter as crises que acometem a autora, sem risco para sua vida. 2. A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.657.156/RJ, representativo de controvérsia (Tema 106), submetido a julgamento sob o rito do art. 1036 do Código de Processo Civil de 2015, firmou entendimento no sentido de que "a concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento". O E. Supremo Tribunal Federal assentou entendimento no sentido de que, "apesar do caráter meramente programático atribuído ao art. 196 da Constituição Federal, o Estado não pode se eximir do dever de propiciar os meios necessários ao gozo do direito à saúde dos cidadãos" (ARE 870174, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 13/03/2015, publicado em DJe-055 DIVULG 19/03/2015 PUBLIC 20/03/2015). 3. Na sessão de julgamento do dia 04.05.2018, o Colendo Superior Tribunal de Justiça ao modular os efeitos do julgamento do REsp 1.657.156/RJ, pois vinculativo (art. 927, inciso III, do CPC/2015), decidiu que "os critérios e requisitos estipulados somente serão exigidos para os processos que forem distribuídos a partir da conclusão do presente julgamento." (trecho do acórdão publicado no DJe de 04.05.2018). 4. No caso em tela, tratando-se de ação distribuída antes de 05.04.2018, não serão exigidos os requisitos estipulados no REsp 1.657.156/RJ. 5. Consoante a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a responsabilidade pelo fornecimento de medicamentos é solidária entre União, Estados Membros e Municípios, portanto, qualquer dessas entidades tem legitimidade para figurar no polo passivo. Precedentes. 6. O E. Supremo Tribunal Federal assentou entendimento no sentido de que, "apesar do caráter meramente programático atribuído ao art. 196 da Constituição Federal, o Estado não pode se eximir do dever de propiciar os meios necessários ao gozo do direito à saúde dos cidadãos" (ARE 870174, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 13/03/2015, publicado em DJe-055 DIVULG 19/03/2015 PUBLIC 20/03/2015). Precedentes. 7. Frise-se que o alto custo do medicamento não é, por si só, motivo suficiente para caracterizar a ocorrência de grave lesão à economia e ordem públicas, visto que a política pública de medicamentos excepcionais tem por objetivo contemplar o acesso da população acometida por enfermidades raras aos tratamentos disponíveis, consoante entendeu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da SS nº 4316/RO, Rel. Min. Cezar Peluso (Presidente), j. 10/06/2011, publicada em 13/06/2011). 8. O C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de caber ao juiz adotar medidas eficazes à efetivação da tutela nos casos de fornecimento de medicamentos (REsp 1069810/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/10/2013, DJe 06/11/2013). 9. Ademais, "A tutela judicial seria nenhuma se quem precisa de medicamentos dependesse de prova pericial para obtê-los do Estado, à vista da demora daí resultante; basta para a procedência do pedido a receita fornecida pelo médico (AgRg no AREsp 96.554/RS, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJe 21.11.2013) (v.g. STJ, AgRg no AI 1.377.592/RS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 19/05/2015, DJe 05/06/2015). 11. Na hipótese dos autos, o medicamento pleiteado pelo autor é FIRAZYR® (ICATIBANTO). Esse fármaco possui registro na ANVISA, mas não é disponibilizado pelo Ministério da Saúde no âmbito do Sistema Único de Saúde. 12. O Relatório Médico de ID 997835 atesta o diagnóstico da doença, assim como a grave condição de saúde da autora, portadora de Angiodema Hereditário (AEH), CID D84.1, apresentando crises frequentes de edema de face (desfigurante), com dispnéia (edema de glote). Relata a médica que a autora tentou fazer uso de Danazol para prevenir as crises, o qual é fornecido pelo SUS, mas não se adaptou, tendo efeitos colaterais exacerbados, dificultando ainda mais o controle das crises. Esclareceu ainda que os tratamentos convencionais com a utilização de anti-histamínicos, glicocorticóides, epinefrina e danazol, têm pouco ou nenhum efeito nos casos de angiodema hereditário. Solicita que seja fornecida à autora o medicamento Firazyr, liberado pela ANVISA mas não disponível no SUS, eficaz para as crises de angiodema hereditário, pelo risco iminente de morte desta paciente. 13. In casu, restou demonstrado que o não fornecimento do medicamento pleiteado, cuja necessidade foi demonstrada nos autos, importa risco à saúde da autora, implicando, por via oblíqua, restrição ao seu direito constitucional à vida. 14. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5015134-64.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 24/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2019)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO COM REGISTRO NA ANVISA. NIVOLUMAB® (OPDIVO). REQUISITOS PRESENTES. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Cuida-se na origem de ação ordinária de obrigação de fazer ajuizada por ANTONIO ROSA SANTANA em face da União Federal, objetivando obter o fornecimento gratuito, de forma contínua, do medicamento "NIVOLUMAB (OPDIVO)", para tratamento de "Melanoma Maligno de MID com disseminação em MID e região inguinal esquerda", na quantidade indicada pelo médico que o acompanha. 2. A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.657.156/RJ, representativo de controvérsia (Tema 106), submetido a julgamento sob o rito do art. 1036 do Código de Processo Civil de 2015, firmou entendimento no sentido de que "a concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento. 3. O E. Supremo Tribunal Federal assentou entendimento no sentido de que, "apesar do caráter meramente programático atribuído ao art. 196 da Constituição Federal, o Estado não pode se eximir do dever de propiciar os meios necessários ao gozo do direito à saúde dos cidadãos" (ARE 870174, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 13/03/2015, publicado em DJe-055 DIVULG 19/03/2015 PUBLIC 20/03/2015). 3. Na sessão de julgamento do dia 04.05.2018, o Colendo Superior Tribunal de Justiça ao modular os efeitos do julgamento do REsp 1.657.156/RJ, pois vinculativo (art. 927, inciso III, do CPC/2015), decidiu que "os critérios e requisitos estipulados somente serão exigidos para os processos que forem distribuídos a partir da conclusão do presente julgamento." (trecho do acórdão publicado no DJe de 04.05.2018). 4. No caso em tela, tratando-se de ação distribuída antes de 05.04.2018, não serão exigidos os requisitos estipulados no REsp 1.657.156/RJ. 5. O Juízo a quo deferiu o pedido de tutela provisória de urgência, "para o fim de determinar às requeridas que procedam, no âmbito de suas atribuições, ao fornecimento gratuito ao Autor, de forma contínua, do medicamento "NIVOLUMAB (OPDIVO)", para seu tratamento médico, na quantidade indicada no relatório médico, devendo esta decisão ser cumprida no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, sob pena de aplicação das cominações legais pertinentes ao eventual descumprimento desta decisão judicial (ilícitos penais, administrativos e aplicação de multa), a serem imputadas ao responsável pelo ato". 6. Consoante a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a responsabilidade pelo fornecimento de medicamentos é solidária entre União, Estados Membros e Municípios, portanto, qualquer dessas entidades tem legitimidade para figurar no polo passivo. Precedentes. 7. O E. Supremo Tribunal Federal assentou entendimento no sentido de que, "apesar do caráter meramente programático atribuído ao art. 196 da Constituição Federal, o Estado não pode se eximir do dever de propiciar os meios necessários ao gozo do direito à saúde dos cidadãos" (ARE 870174, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 13/03/2015, publicado em DJe-055 DIVULG 19/03/2015 PUBLIC 20/03/2015). Precedentes. 8. Frise-se que o alto custo do medicamento não é, por si só, motivo suficiente para caracterizar a ocorrência de grave lesão à economia e ordem públicas, visto que a política pública de medicamentos excepcionais tem por objetivo contemplar o acesso da população acometida por enfermidades raras aos tratamentos disponíveis, consoante entendeu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da SS nº 4316/RO, Rel. Min. Cezar Peluso (Presidente), j. 10/06/2011, publicada em 13/06/2011). 9. O C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de caber ao juiz adotar medidas eficazes à efetivação da tutela nos casos de fornecimento de medicamentos (REsp 1069810/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/10/2013, DJe 06/11/2013). 10. Na hipótese dos autos, o medicamento pleiteado pelo autor é Nivolumab (Opdivo). Esse fármaco possui registro na ANVISA, mas não é disponibilizado pelo Ministério da Saúde no âmbito do Sistema Único de Saúde. 11. Por outro lado, o "autor comprova que apresenta diagnóstico de Melanoma Maligno de MID com disseminação em MID e região inguinal esquerda (CID C.43, estágio clínico IV), com recidiva da doença em período inferior a seis meses, o que torna evidente a probabilidade de dano irreparável caso a tutela de urgência não seja deferida". Ademais, "o laudo médico acostado à inicial evidenciava que o autor não vem respondendo de forma satisfatória ao tratamento convencional, de modo que tem indicação precisa do uso do tratamento quimioterápico com o medicamento denominado "NIVOLUMAB (OPDIVO)". 12. Assim, restou demonstrado que o não fornecimento do medicamento NIVOLUMAB (OPDIVO), cuja necessidade foi demonstrada nos autos, importa risco à saúde do autor, implicando, por via oblíqua, restrição ao seu direito constitucional à vida. 13. Agravo de instrumento desprovido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5003169-26.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 24/05/2019, e - DJF 3 Judicial 1 DATA: 29/05/2019)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/15. INSURGÊNCIA CONTRA DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE NEGOU PROVIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. HIPÓTESE QUE AUTORIZAVA DECISÃO MONOCRÁTICA. RESPEITO AOS PRINCÍPIOS DA COLEGIALIDADE, DA AMPLA DEFESA, DA EFICIÊNCIA E DA DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO NÃO DISPONÍVEL NO SUS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES PÚBLICOS. ÔNUS CONSTITUCIONAL. IMPRESCINDIBILIDADE DO MEDICAMENTO PLEITEADO. IRRELEVÂNCIA DAS QUESTÕES DE "CAIXA" DO PODER PÚBLICO EM FACE DO ESTADO DE NECESSIDADE DO CIDADÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência e da duração razoável do processo, não havendo que se falar em violação ao princípio da colegialidade ou em cerceamento de defesa diante da possibilidade de controle do *decisum* por meio do agravo, como ocorre no presente caso.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu pedido de tutela de urgência para o fim de determinar que a ré, ora agravante, avie os meios materiais necessários ao fornecimento do medicamento BORTEZOMIBE, na posologia e periodicidade recomendadas pela médica responsável pelo tratamento da autora, mediante a apresentação, no ato de cada dispensação, de prescrição médica emitida no mês correspondente, para o tratamento de "mieloma múltiplo".

3. Fornecer atendimento médico e remédios é dever constitucional do Estado (ARE 904217 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 27/10/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-222 DIVULG 06-11-2015 PUBLIC 09-11-2015), eis que o "preceito do artigo 196 da Constituição Federal assegura aos menos afortunados o fornecimento, pelo Estado, dos medicamentos necessários ao restabelecimento da saúde" (RE 887734 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 25/08/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 09-09-2015 PUBLIC 10-09-2015). No ponto, a responsabilidade da UNIÃO é solidária com os demais entes da federação, consoante decisão no Recurso Extraordinário 855.178, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

4. Na singularidade, o quadro de saúde da parte autora/agravada é sério e a excepcionalidade mais que recomenda a providência a ser imposta ao ente público. Há nos autos prova suficiente de que o medicamento é necessário, eficaz e conveniente para o tratamento da autora. O relatório médico suscrito pela profissional hematologista que acompanha a paciente esclarece que esta se encontra em seguimento da oncematologia do Hospital Público Municipal Dr. Mário Gatti, de Campinas, desde setembro de 2018. Refere a especialista médica que a paciente apresenta múltiplas lesões ósseas decorrentes do mieloma múltiplo e que já iniciou tratamento disponível pelo SUS, porém obteve resposta insatisfatória após três ciclos de quimioterapia. Diante deste quadro e considerando (1) que a paciente é jovem (42 anos), com proposta futura de transplante autólogo de medula óssea, (2) que o Bortezomibe é o tratamento de primeira linha no mundo, com as melhores taxas de resposta em primeira e segunda linha, foi prescrito esta medicação, a qual não se encontra disponível para tratamento no SUS, destacando que a única opção adicional disponível (melfalano) dificulta a realização do transplante futuro. Finalmente, a incapacidade financeira da agravada para suportar o tratamento está evidenciada (a paciente declara ser "do lar", litiga sob o pálio da justiça gratuita e seu marido é autônomo adestrador de cães), não possuindo assim condições de arcar com o custo do tratamento, estimado em mais de R\$ 62 mil (8 ciclos / 32 frascos).

5. Destaca-se, ainda, que o medicamento Bortezomibe possui registro na ANVISA, embora não esteja incorporado em atos normativos do SUS. Os limites enunciativos da Relação Nacional de Medicamentos Essenciais/RENAME e os supostos limites orçamentários do Poder Público (de difícil justificativa quando se sabe que há verbas públicas destinadas a propaganda da "excelência" do Governo de ocasião), porém, não podem ser manejados se colidem diretamente contra o direito à vida, contra o direito social de integralidade do acesso à saúde e contra a essencial dignidade da pessoa humana.

6. A saúde - como direito fundamental - está acima do dinheiro, embora assim não entendam os governantes; mas eles não podem se opor à Constituição na *ótica vesga* com que enxergam as prioridades que o Estado deve observar no trato dos interesses dos cidadãos e na busca do bem comum. O direito à saúde é indisponível (AgRg no REsp 1356286/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 19/02/2013) e deve ser assegurado pelo Poder Público.

7. Cilha recordar que ao decidir sobre tratamentos de saúde e fornecimento de remédios o Poder Judiciário não está se investindo da função de cogestor do Poder Executivo; está tão somente determinando que se cumpra o comando constitucional que assegura o direito maior que é a vida, está assegurando o respeito que cada cidadão merece dos detentores temporários do Poder Público, está fazendo recordar a verdade sublime que o Estado existe para o cidadão, e não o contrário. Na verdade, o Judiciário está dando efetividade ao art. 6º, inc. I, "d", da Lei nº 8.080/90, que insere no âmbito da competência do SUS a assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica.

8. Enfim, a decisão recorrida acha-se conforme a jurisprudência do STJ, uma vez que os requisitos postos no Tema 106 foram atendidos a contento, razão pela qual não merece reforma.

9. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002022-61.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: MTTASELCO AUTOMACAO LTDA
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME EDUARDO NOVARETTI - SP219348-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002022-61.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MTTASELCO AUTOMACAO LTDA
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME EDUARDO NOVARETTI - SP219348-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão terminativa que negou provimento a seu apelo e ao reexame necessário, reconhecendo o direito de a impetrante excluir o ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, e de compensar os débitos tributários (94351129).

A União sustenta a necessidade de sobrestamento do feito, como já decidido por Ministros do STF, e que a identificação do ICMS destacado representa inovação recursal e julgamento *extra petita*. No ponto, sustenta que o ICMS a recolher é o elemento a ser excluído (99666824).

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002022-61.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MTTASELCO AUTOMACAO LTDA
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME EDUARDO NOVARETTI - SP219348-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Restou devidamente consignado no *decisum* a impossibilidade de suspensão do presente feito, à luz da tese fixada pelo STF no julgamento do RE 574.706, a qual esta Turma se sujeita ante o caráter vinculativo emprestado pelos arts. 1.039 e 1.040, III, do CPC/15; a questão tomou-se objeto do Tema 69 da repercussão geral: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Como asseverado também, o julgado permite pronta aplicação, como apontado pela jurisprudência do STF e do STJ e a partir de entendimento já pacificado no STF de que o precedente firmado pelo plenário não exige o trânsito em julgado para surtir os devidos efeitos pelo Judiciário.

Ademais, como já dito, não há determinação de sobrestamento por parte da relatoria do paradigma aqui utilizado, na forma do art. 1.035, § 5º, do CPC/15, não detendo este Relator jurisdição para obstar o curso do presente processo.

Noutro giro, o julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

É elucidativa a conclusão alcançada pela *Mir*. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integridade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Ressalva a Relatora, com fulcro na digressão de Roque Antônio Carraza, que a técnica de apuração do ICMS não se compara com os impostos incidentes sobre o valor agregado, pois incidente sobre o valor total da operação e não apenas sobre a mais valia da operação seguinte, razão pela qual a ordem dos fatores de incidência não altera o montante final da exação tributária.

Registre-se que a questão está inserida no pleito, cumprindo ao julgador qualificar os institutos discutidos entre as partes, sobretudo para dar exequibilidade à decisão. As partes trouxeram o paradigma RE 574.706 para discussão, devendo-se obedecer aos termos ali estipulados e delimitar a dimensão do direito reconhecido no processo. Consequentemente, fica afastada a tese de julgamento *ultra petita* ou de *reformatio in pejus*.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. TEMA DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706. APLICABILIDADE IMEDIATA. ICMS FATURADO DEVE SER EXCLUÍDO, CONFORME POSIÇÃO ALCANÇADA NA QUELE JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001748-62.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: LOG FRIO TRANSPORTES LTDA.
Advogado do(a) APELADO: ALOISIO MASSON - SP204390-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001748-62.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LOG FRIO TRANSPORTES LTDA.
Advogado do(a) APELADO: ALOISIO MASSON - SP204390-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson Di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão terminativa que negou provimento a seu apelo, com imposição de honorários advocatícios, reconhecendo o direito de a autora excluir o ICMS destacado da base de cálculo do PIS/COFINS, e de compensar os débitos tributários (92489796).

A União reitera a necessidade de suspensão do processo, como já decidido por Ministros do STF. Quanto à identificação do ICMS destacado, invoca a inexistência de pedido nesse sentido e a inovação recursal. No ponto, defende que o ICMS a recolher seja excluído (Solução de Consulta COSIT 13/18). Pede ainda a reforma do *decisum* quanto à honorária devida, reduzindo-se o valor devido por não ser possível apurar sua base de cálculo (100727365).

Contrarrazões (107486383).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001748-62.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LOG FRIO TRANSPORTES LTDA.
Advogado do(a) APELADO: ALOISIO MASSON - SP204390-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Restou devidamente consignado no *decisum* a impossibilidade de suspensão do presente feito, à luz da tese fixada pelo STF no julgamento do RE 574.706, a qual esta Turma se sujeita ante o caráter vinculativo emprestado pelos arts. 1.039 e 1.040, III, do CPC/15; a questão tornou-se objeto do Tema 69 da repercussão geral: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Como asseverado também, o julgado permite pronta aplicação, como apontado pela jurisprudência do STF e do STJ e a partir de entendimento já pacificado no STF de que o precedente firmado pelo plenário não exige o trânsito em julgado para surtir os devidos efeitos pelo Judiciário.

Ademais, como já dito, não há determinação de sobrestamento por parte da relatoria do paradigma aqui utilizado, na forma do art. 1.035, § 5º, do CPC/15, não detendo este Relator jurisdição para obstar o curso do presente processo.

Noutro giro, o julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

É elucidativa a conclusão alcançada pela *Mir*. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Ressalva a Relatora, com fulcro na digressão de Roque Antônio Carraza, que a técnica de apuração do ICMS não se compara com os impostos incidentes sobre o valor agregado, pois incidente sobre o valor total da operação e não apenas sobre a mais valia da operação seguinte, razão pela qual a ordem dos fatores de incidência não altera o montante final da exação tributária.

Registre-se que a questão está inserida no pleito, cumprindo ao julgador qualificar os institutos discutidos entre as partes, sobretudo para dar exequibilidade à decisão. As partes trouxeram o paradigma RE 574.706 para discussão, devendo-se obedecer aos termos ali estipulados e delimitar a dimensão do direito reconhecido no processo. Conseqüentemente, fica afastada a tese de julgamento *ultra petita* ou *de reformatio in pejus*.

Ressalvou-se no julgado também a aplicabilidade do *decisum* tanto no regime cumulativo quanto no regime não cumulativo do PIS/COFINS, mesmo na vigência da Lei 12.973/14, pois não trouxe substancial inovação à matéria. Registre-se que, ainda que a tivesse, sua disposição não poderia contrariar a tese fixada pelo STF – calcada no art. 195, I, b, da CF.

Logo, a decisão encontra guarida nos fundamentos expostos pela Suprema Corte no julgamento aqui utilizado como paradigma, já devidamente disponibilizados às partes e publicizados.

A honorária fixada em sentença e majorada em apelo não rompe a equidade ou a razoabilidade, determinada a sua quantificação a partir dos percentuais mínimos previstos no art. 85, § 3º, do CPC/15, calculados sobre o proveito econômico a ser obtido. Nos termos do art. 291 do CPC/15, tem-se por parâmetro razoável de proveito o valor atribuído à causa, de R\$ 218.356,30, ficando demonstrada a justeza da honorária devida. Registre-se a possibilidade de adequação da verba honorária quando da liquidação do julgado, caso o proveito efetivamente alcançado seja desproporcional ao valor atribuído à causa, por força do art. 85, § 8º, do CPC/15

Pelo exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. TEMA DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706. APLICABILIDADE IMEDIATA. ICMS FATURADO DEVE SER EXCLUÍDO, CONFORME POSIÇÃO ALCANÇADA NAQUELE JULGADO. ADEQUAÇÃO DA HONORÁRIA DEVIDA. RECURSO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003400-59.2017.4.03.6130
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: OSASCO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE EMBALAGENS LTDA
Advogado do(a) APELADO: EMILSON NAZARIO FERREIRA - SP138154-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003400-59.2017.4.03.6130
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OSASCO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE EMBALAGENS LTDA
Advogado do(a) APELADO: EMILSON NAZARIO FERREIRA - SP138154-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão terminativa que negou provimento a seu apelo e ao reexame necessário, reconhecendo o direito de a impetrante excluir o ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, e de repetir e compensar os indébitos tributários (90341932).

A União Federal reitera a necessidade de sobrestamento do feito, de forma que se esclarece qual ICMS deve ser excluído. No ponto, defende que o ICMS a recolher seja excluído, e, na questão de fundo, que o imposto seja incluído na base de cálculo do PIS/COFINS, especialmente após a Lei 12.973/14 (104631528).

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003400-59.2017.4.03.6130
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OSASCO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE EMBALAGENS LTDA
Advogado do(a) APELADO: EMILSON NAZARIO FERREIRA - SP138154-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Restou devidamente consignado no *decisum* a impossibilidade de suspensão do presente feito, à luz da tese fixada pelo STF no julgamento do RE 574.706, a qual esta Turma se sujeita ante o caráter vinculativo emprestado pelos arts. 1.039 e 1.040, III, do CPC/15; a questão tornou-se objeto do Tema 69 da repercussão geral: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Como asseverado também, o julgado permite pronta aplicação, como apontado pela jurisprudência do STF e do STJ e a partir de entendimento já pacificado no STF de que o precedente firmado pelo plenário não exige o trânsito em julgado para surtir os devidos efeitos pelo Judiciário.

Ademais, como já dito, não há determinação de sobrestamento por parte da relatoria do paradigma aqui utilizado, na forma do art. 1.035, § 5º, do CPC/15, não detendo este Relator jurisdição para obstar o curso do presente processo.

Noutro giro, o julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

É elucidativa a conclusão alcançada pela *Mir*. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Ressalva a Relatora, com fulcro na digressão de Roque Antônio Carraza, que a técnica de apuração do ICMS não se compara com os impostos incidentes sobre o valor agregado, pois incidente sobre o valor total da operação e não apenas sobre a mais valia da operação seguinte, razão pela qual a ordem dos fatores de incidência não altera o montante final da exação tributária.

Ressalvou-se no julgado também a aplicabilidade do *decisum* tanto no regime cumulativo quanto no regime não cumulativo do PIS/COFINS, mesmo na vigência da Lei 12.973/14, pois não trouxe substancial inovação à matéria. Registre-se que, ainda que a tivesse, sua disposição não poderia contrariar a tese fixada pelo STF – calcada no art. 195, I, b, da CF.

Logo, a decisão encontra guarida nos fundamentos expostos pela Suprema Corte no julgamento aqui utilizado como paradigma, já devidamente disponibilizados às partes e publicizados. Ademais, o Tribunal Regional Federal não é órgão capaz de *esclarecer* a vontade dos membros do STF proferida por eles na condição de julgadores.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. TEMA DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706. APLICABILIDADE IMEDIATA. ICMS FATURADO DEVE SER EXCLUÍDO, CONFORME POSIÇÃO ALCANÇADA NAQUELE JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004642-08.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CARLOS MUTA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO LIMA RIBEIRO RAIA - SP270370-A
AGRAVADO: EMPRESA PAULISTA DE EMBALAGENS AGROINDUSTRIAS LTDA
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELLO STORRER PRADO GARCIA - SP117161, GUSTAVO STORRER PRADO GARCIA - SP175353, PLINIO GUSTAVO PRADO GARCIA - SP15422-A

DESPACHO

Preliminarmente, proceda a Subsecretaria o cancelamento do despacho ID 126832664, por falha no sistema.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos e prazo legais (CPC/2015, art. 1019, II), para oferecer contraminuta.

Após, vista ao MPF.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007846-58.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: IPCL INDÚSTRIA DE PLÁSTICOS CHIODI LTDA - EPP, WALTER JOSE CHIODI
Advogado do(a) APELANTE: DOMINGOS ASSAD STOCCO - SP79539-A
Advogado do(a) APELANTE: DOMINGOS ASSAD STOCCO - SP79539-A
APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007846-58.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: IPCL INDÚSTRIA DE PLÁSTICOS CHIODI LTDA - EPP, WALTER JOSE CHIODI
Advogado do(a) APELANTE: DOMINGOS ASSAD STOCCO - SP79539-A
Advogado do(a) APELANTE: DOMINGOS ASSAD STOCCO - SP79539-A
APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Agravo interno interposto por IPCL INDÚSTRIA DE PLÁSTICOS CHIODI LTDA e WALTER JOSÉ CHIODI contra decisão que **negou provimento à apelação da parte embargante**.

O **embargos à execução** foram opostos por IPCL INDÚSTRIA DE PLÁSTICOS CHIODI LTDA e WALTER JOSÉ CHIODI em face de execução fiscal proposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA visando a cobrança de **Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental** - TCFA.

Inicialmente, alegou ser indevida a inclusão do sócio da empresa ante a ausência de prova de que o sócio tenha agido com poderes de gerência na oportunidade do vencimento do tributo, quanto menos que, conscientemente, teria optado pela dissolução irregular da sociedade. Sustentou a ausência de fundamento jurídico hábil para responsabilização do sócio na execução fiscal.

No mais, sustentou a nulidade da CDA pela ausência de requisitos legais indispensáveis e nulidade por não ter sido a parte embargante regularmente intimada para exercer seu direito no processo administrativo.

Por fim, requereu o afastamento da multa de mora eis que a suposta mora já é objeto de juros, ocorrendo *bis in idem*.

Requer a procedência dos embargos.

Valor atribuído à causa: R\$ 3.761,80.

Em sua **impugnação** a embargada defendeu o redirecionamento da execução para o sócio com poderes de gestão diante da dissolução irregular da empresa constatada pelo Sr. Oficial de Justiça nos autos da execução fiscal. Refutou as alegações da embargante.

Em 07/01/2019 sobreveio a r. sentença de **improcedência** dos embargos. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios em face do encargo legal constante da CDA.

Inconformada, **apelou a parte embargante**.

Inicialmente alegou a falta de intimação da parte embargante sobre a **impugnação** bem como para produzir provas. Requereu seja decretada a nulidade da r. sentença de primeiro grau com o consequente retorno dos autos à origem para que a apelante seja regularmente intimada para manifestar sobre a **impugnação**, além de que seja assegurado o direito de produção de provas, tudo sob pena de cerceamento do direito de defesa.

No mais, sustentou que para o sócio ser responsabilizado, é imprescindível que tenha praticado conduta dolosa com o intuito de esvaziar o patrimônio e encerrar irregularmente as atividades da entidade empresarial e, no entanto, não há essa prova nos autos. Repisou a alegação de nulidade da CDA, nulidade por ausência de intimação da parte apelante para se defender nos autos do processo administrativo e, ainda, requereu o afastamento da multa.

Recurso respondido.

Sobreveio a decisão agravada.

Inconformada, a parte embargante interpôs o **presente recurso** alegando que demonstrou cabalmente que não foi devidamente apontada a norma legal para amparar a exigência do tributo na execução fiscal, o que não pode ser admitido por configurar cerceamento do direito de defesa e do contraditório. Afirma que, considerando a nulidade por ausência de fundamentação legal adequada em contrariedade ao § 8º e inciso III do § 5º e § 6º do artigo 2º da Lei n.º 6.830/1980, de rigor a reconsideração ou, ao menos, reforma da r. decisão agravada. Requer o provimento do Agravo Interno, com a consequente reforma da r. decisão agravada, de modo que os Embargos à Execução Fiscal sejam julgados procedentes.

Recurso respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007846-58.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: IPCL INDÚSTRIA DE PLÁSTICOS CHIODI LTDA - EPP, WALTER JOSE CHIODI
Advogado do(a) APELANTE: DOMINGOS ASSAD STOCCO - SP79539-A
Advogado do(a) APELANTE: DOMINGOS ASSAD STOCCO - SP79539-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exceletíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsdi Salvo, Relator:

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que negou provimento à apelação da embargante, ora agravante.

Não há empeco à decisão unipessoal, no caso.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DjE 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DjE 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DjE 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DjE 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cercamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DjE 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DjE 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DjE 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DjE 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DjE 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado.

Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraíram sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCP que permitam decisões em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria.

De todo modo, os argumentos expendidos pela agravante não abalam a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, razão pela qual as reitero na parte que interessa ao deslinde do recurso, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

"A **Certidão de Dívida Ativa** goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. ANÁLISE DE NULIDADE DA CDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRODUÇÃO DE CÓPIAS. ÔNUS DA EMBARGANTE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidí-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada do processo administrativo, caso imprescindível à solução da controvérsia.

(...)

4. Agravo Interno não provido.

(AgInt no REsp 1580219/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2016, DjE 12/09/2016)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. ÔNUS DA PROVA DO CONTRIBUINTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ.

(...)

2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidí-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada dos documentos imprescindível à solução da controvérsia.

(...)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1565825/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DjE 10/02/2016)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 535. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ARTS. 399, II, DO CPC E 41 DA LEI N. 6.830/80. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. PEDIDO DE CÓPIAS DE AUTOS DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ÔNUS DO EMBARGANTE.

(...)

3. O ônus da juntada de processo administrativo fiscal é da parte embargante, haja vista a presunção de certeza e liquidez de que goza a CDA, a qual somente pode ser ilidida por prova em contrário a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite, nos termos do art. 204 do CTN. Precedentes (AgRg no REsp 1.475.824/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 24/2/2015, DjE 3/3/2015; AgRg no REsp 1.475.824/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 24/2/2015, DjE 3/3/2015; AgRg no Ag 750.388/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 19/4/2007, DJ 14/5/2007, p. 252).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1523791/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DjE 14/09/2015)

A embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu o onus probandi, consoante preceitua o artigo 333, I, do CPC/1973 (artigo 373, I, do CPC/2015). Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado na inicial dos embargos.”

Não bastasse o constante da decisão agravada, anoto que consta da CDA que se trata de dívida de natureza tributária que tem como origem a Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental e consta como fundamento legal do crédito inscrito os artigos 17-B e seguintes da Lei nº 6.938/81, com a redação dada pelo artigo 1º da Lei nº 10.165/2000 e alterações posteriores. Consta também os fundamentos legais dos acréscimos (ID 52305214 - Pág. 31).

Dessa forma, não há que se falar em ausência de fundamento legal.

Anoto também que não há que se falar em cerceamento do direito de defesa e do contraditório, eis que a substituição da CDA ocorreu em 19/03/2013, em data anterior ao ajuizamento dos presentes embargos.

Ante o exposto, **voto por negar provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPESSOAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIÇÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).
2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.
3. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.
4. A embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu o *onus probandi*, consoante preceitua o artigo 333, I, do CPC/1973 (artigo 373, I, do CPC/2015). Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado na inicial dos embargos.
5. Consta da CDA que se trata de dívida de natureza tributária que tem como origem a Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental, bem como consta como fundamento legal do crédito inscrito os artigos 17-B e seguintes da Lei nº 6.938/81, com a redação dada pelo artigo 1º da Lei nº 10.165/2000 e alterações posteriores. Dessa forma, não há que se falar em ausência de fundamento legal.
6. Não há que se falar em cerceamento do direito de defesa e do contraditório, eis que a substituição da CDA ocorreu antes do ajuizamento dos presentes embargos.
7. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5028323-11.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL
APELADO: ROBERTO DIB ACESSORIOS E PECAS LTDA.
Advogados do(a) APELADO: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A, MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5028323-11.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL
APELADO: ROBERTO DIB ACESSORIOS E PECAS LTDA.
Advogados do(a) APELADO: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A, MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão terminativa que negou provimento a seu apelo e ao reexame necessário, reconhecendo o direito de a impetrante excluir o ICMS faturado da base de cálculo do PIS/COFINS, e de excluir os débitos tributários (89658703).

A União aponta que os termos utilizados pelo STF no julgamento do RE 574.706 não identificam o ICMS destacado como elemento a ser excluído, devendo-se aguardar a apreciação dos aclaratórios opostos naquele paradigma. No ponto, defende que o ICMS a recolher seja excluído, obedecido o sistema base contra base, e, na questão de fundo, defende a constitucionalidade da exação, especialmente após a Lei 12.973/14 (101967813).

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5028323-11.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ROBERTO DIB ACESSORIOS E PECAS LTDA.
Advogados do(a) APELADO: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A, MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Restou devidamente consignado no *decisum* a impossibilidade de suspensão do presente feito, à luz da tese fixada pelo STF no julgamento do RE 574.706, a qual esta Turma se sujeita ante o caráter vinculativo emprestado pelos arts. 1.039 e 1.040, III, do CPC/15; a questão tornou-se objeto do Tema 69 da repercussão geral: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Como asseverado também, o julgado permite pronta aplicação, como apontado pela jurisprudência do STF e do STJ e a partir de entendimento já pacificado no STF de que o precedente firmado pelo plenário não exige o trânsito em julgado para surtir os devidos efeitos pelo Judiciário.

Ademais, como já dito, não há determinação de sobrestamento por parte da relatoria do paradigma aqui utilizado, na forma do art. 1.035, § 5º, do CPC/15, não detendo este Relator jurisdição para obstar o curso do presente processo.

Noutro giro, o julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

É elucidativa a conclusão alcançada pela *Minority*. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Ressalva a Relatora, com fulcro na digressão de Roque Antônio Carraza, que a técnica de apuração do ICMS não se compara com os impostos incidentes sobre o valor agregado, pois incidente sobre o valor total da operação e não apenas sobre a mais valia da operação seguinte, razão pela qual a ordem dos fatores de incidência não altera o montante final da exação tributária.

Ressalvou-se no julgado também a aplicabilidade do *decisum* tanto no regime cumulativo quanto no regime não cumulativo do PIS/COFINS, mesmo na vigência da Lei 12.973/14, pois não trouxe substancial inovação à matéria. Registre-se que, ainda que a tivesse, sua disposição não poderia contrariar a tese fixada pelo STF – calcada no art. 195, I, b, da CF.

Logo, a decisão encontra guarida nos fundamentos expostos pela Suprema Corte no julgamento aqui utilizado como paradigma, já devidamente disponibilizados às partes e publicados.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. TEMA DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706. APLICABILIDADE IMEDIATA. ICMS FATURADO DEVE SER EXCLUÍDO, CONFORME POSIÇÃO ALCANÇADA NAQUELE JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005389-55.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CARLOS MUTA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: LUIS FILIPE JUNQUEIRA FRANCO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FILIPE JUNQUEIRA FRANCO - SP287135-A
AGRAVADO: MARCOS THIERRER FERREIRA ALVES

DESPACHO

Preliminarmente, proceda a Subsecretaria o cancelamento do despacho ID 126840461, por falha no sistema.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos e prazo legais (CPC/2015, art. 1019, II), para oferecer contraminuta.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002163-80.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: COSAN S/A INDUSTRIA E COMERCIO
Advogado do(a) APELADO: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002163-80.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: COSAN S/A INDUSTRIA E COMERCIO
Advogado do(a) APELADO: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Trata-se de embargos declaratórios opostos pela UNIÃO FEDERAL perante acórdão que negou provimento a seu agravo, nos seguintes termos:

AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. TEMA DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706. APLICABILIDADE IMEDIATA. ICMS FATURADO DEVE SER EXCLUÍDO, CONFORME POSIÇÃO ALCANÇADA NA QUELE JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.

A União Federal reitera a necessidade de sobrestamento do feito, como já decidido por Ministros do STF, bem como a falta de fundamentação quanto ao critério de cálculo adotado, inexistindo tal pedido por parte da impetrante ou discussão nos autos. Sucessivamente, defende que o ICMS a recolher seja o elemento identificado, na forma da Solução COSIT 13/18 (90471447).

Resposta (94822959).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002163-80.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: COSAN S/A INDUSTRIA E COMERCIO
Advogado do(a) APELADO: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Restou devidamente consignado no *decisum* a **impossibilidade de suspensão do presente feito**, à luz da tese fixada pelo STF no julgamento do RE 574.706, a qual esta Turma se sujeita ante o caráter vinculativo emprestado pelos arts. 1.039 e 1.040, III, do CPC/15; a questão tomou-se objeto do Tema 69 da repercussão geral: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Não há falta de fundamentação no aresto embargado, apenas insistência da União em matéria que foi tratada e rejeitada.

Ademais, como já dito, não há determinação de sobrestamento por parte da relatoria do paradigma aqui utilizado, na forma do art. 1.035, § 5º, do CPC/15, não detendo este Relator jurisdição para obstar o curso do presente processo.

O julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que **todo o ICMS** faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

É elucidativa a conclusão alcançada pela *Mir*. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, coma escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Registre-se que a questão está inserida no pleito, cumprindo ao julgador qualificar os institutos discutidos entre as partes, sobretudo para dar exequibilidade à decisão. As partes trouxeram o paradigma RE 574.706 para discussão, devendo-se obedecer aos termos ali estipulados e delimitar a dimensão do direito reconhecido no processo. Consequentemente, fica afastada a tese de julgamento *ultra petita* ou de *reformatio in pejus*.

Pelo exposto, ausente qualquer vício previsto no art. 1.022 do CPC/15, **nego provimento** aos embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACORDÃO EMBARGADO QUE, EM SEDE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO, TRABALHOU COM A DECISÃO DO STF POSTA NO RE 574.706/RS (TEMA 69), OCASIÃO EM QUE A TURMA ENTENDEU PELA PLENA APLICABILIDADE DO V. ARESTO DA SUPREMA CORTE, COM A INDICAÇÃO DO ICMS FATURADO COMO ELEMENTO A SER EXCLUÍDO. RECURSO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos aclaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025741-72.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: KEZAM COMERCIO DE CALCADOS LTDA - EPP
Advogados do(a) APELADO: ODAIR JOSE PREVIATO - SP247121-A, FERNANDA DO AMARAL PREVIATO - SP183086-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025741-72.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: KEZAM COMERCIO DE CALCADOS LTDA - EPP
Advogados do(a) APELADO: ODAIR JOSE PREVIATO - SP247121-A, FERNANDA DO AMARAL PREVIATO - SP183086-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão terminativa que negou provimento a seu apelo, com imposição de honorários recursais, reconhecendo o direito de a autora excluir o ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, e de compensar os débitos tributários (100445178).

Deu-se à causa o valor de R\$ 300.000,00.

A União sustenta a necessidade de sobrestamento do feito, como já decidido por Ministros do STF, e que a identificação do ICMS destacado representa inovação recursal e julgamento *extra petita*. No ponto, sustenta que o ICMS a recolher é o elemento a ser excluído (107477418).

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025741-72.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KEZAM COMERCIO DE CALCADOS LTDA - EPP
Advogados do(a) APELADO: ODAIR JOSE PREVIATO - SP247121-A, FERNANDA DO AMARAL PREVIATO - SP183086-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Restou devidamente consignado no *decisum* a impossibilidade de suspensão do presente feito, à luz da tese fixada pelo STF no julgamento do RE 574.706, a qual esta Turma se sujeita ante o caráter vinculativo emprestado pelos arts. 1.039 e 1.040, III, do CPC/15; a questão tomou-se objeto do Tema 69 da repercussão geral: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Como asseverado também, o julgado permite pronta aplicação, como apontado pela jurisprudência do STF e do STJ e a partir de entendimento já pacificado no STF de que o precedente firmado pelo plenário não exige o trânsito em julgado para surtir os devidos efeitos pelo Judiciário.

Ademais, como já dito, não há determinação de sobrestamento por parte da relatoria do paradigma aqui utilizado, na forma do art. 1.035, § 5º, do CPC/15, não detendo este Relator jurisdição para obstar o curso do presente processo.

Noutro giro, o julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

É elucidativa a conclusão alcançada pela *Mir*. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Ressalva a Relatora, com fulcro na digressão de Roque Antônio Carraza, que a técnica de apuração do ICMS não se compara com os impostos incidentes sobre o valor agregado, pois incidente sobre o valor total da operação e não apenas sobre a mais valia da operação seguinte, razão pela qual a ordem dos fatores de incidência não altera o montante final da exação tributária.

Registre-se que a questão está inserida no pleito, cumprindo ao julgador qualificar os institutos discutidos entre as partes, sobretudo para dar exequibilidade à decisão. As partes trouxeram o paradigma RE 574.706 para discussão, devendo-se obedecer aos termos ali estipulados e delimitar a dimensão do direito reconhecido no processo. Consequentemente, fica afastada a tese de julgamento *ultra petita* ou de *reformatio in pejus*.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. TEMA DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706. APLICABILIDADE IMEDIATA. ICMS FATURADO DEVE SER EXCLUÍDO, CONFORME POSIÇÃO ALCANÇADA NAQUELE JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004362-37.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CARLOS MUTA
AGRAVANTE: KATIA JORGE CIUFFI PIRES
INTERESSADO: ACEF S/A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO PAULO DE CAMPOS ECHEVERRIA - SP249220-A, JOEL RODRIGUES DE ANDRADE NETO - DF21696

DESPACHO

Preliminarmente, proceda a Subsecretaria o cancelamento do despacho ID 126834817, por falha no sistema.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Intimem-se a parte agravada, nos termos e prazo legais (CPC/2015, art. 1019, II), para oferecer contraminuta.

Após, vista ao MPF.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012117-49.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

AGRAVANTE: JOAQUIM CONSTANTINO NETO

Advogados do(a) AGRAVANTE: IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS - SP138071-A, SUZANA DE CAMARGO GOMES - MS16222-S, LIA TELLES DE CAMARGO - SP335526-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012117-49.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

AGRAVANTE: JOAQUIM CONSTANTINO NETO

Advogados do(a) AGRAVANTE: IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS - SP138071-A, SUZANA DE CAMARGO GOMES - MS16222-S, LIA TELLES DE CAMARGO - SP335526-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Agravo de instrumento interposto por JOAQUIM CONSTANTINO NETO contra a decisão que, em autos de execução fiscal de dívida ativa tributária, determinou a penhora e alienação das ações da empresa Gol Linhas Aéreas Inteligentes S/A administradas pela Mobi Fundo de Investimentos e Ações, pertencente ao ora agravante, no quanto bastem para garantir o feito, que se encontra no montante atualizado de R\$ 10.349.977,60.

Nas razões recursais o agravante sustenta que a penhora de ações deve ocorrer apenas em caráter excepcional, em atenção aos princípios da menor onerosidade e da função social da empresa.

Alega que os "direitos e ações" ocupam uma posição inferior na ordem de preferência, de modo que a pretensão da exequente viola a gradação legal.

De outro lado, entende que o resgate das cotas descaracteriza a modalidade da garantia, tornando-se equivalente a penhora sobre dinheiro.

Além disso, aduz que a decisão impõe gravame excessivo ao determinar a liquidação/resgate das ações, destacando o agravante que já obteve junto ao STJ decisão favorável em caso análogo (Medida Cautelar 23.897 onde foi conferido efeito suspensivo ao recurso especial obstando o resgate imediato das cotas a fim de evitar a possibilidade de dano irreparável).

Argumenta ainda que sua inclusão no polo passivo não poderia ser feita por meio de simples petição, porquanto necessária a instauração de incidente de descon sideração da personalidade jurídica na forma do artigo 133 do Código de Processo Civil).

Em seu pedido específico requer a reforma da decisão, com antecipação dos efeitos da tutela recursal, para o fim de determinar a suspensão do curso da execução fiscal, bem como a prática de quaisquer atos construtivos, especialmente a alienação das ações.

A antecipação dos efeitos da tutela recursal foi indeferida, em face da decisão foi interposto agravo interno.

Com contraminuta.

A decisão monocrática proferida por este Relator negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o agravo interno.

Neste agravo interno o agravante requer provimento ao recurso a fim de declarar ilegal a alienação das ações preferenciais da Gol Linhas Aéreas Inteligentes S/A, bem como tornar nula sua inclusão no polo passivo de execução fiscal em função da inobservância do art. 133, do CPC. O agravante pleiteia seja o presente recurso julgado à luz da Lei 13.784/2019, haja vista a inovação legal trazida pelo referido diploma legal.

Recurso respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012117-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: JOAQUIM CONSTANTINO NETO
Advogados do(a) AGRAVANTE: IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS - SP138071-A, SUZANA DE CAMARGO GOMES - MS16222-S, LIA TELLES DE CAMARGO - SP335526-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal Johnson Di Salvo, Relator:

Cuida-se de agravo interno interposto pelo agravante, contra decisão monocrática deste Relator, que negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o agravo interno.

Os argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Como decidido anteriormente, a penhora sobre ações é expressamente prevista em lei e a medida ordenada pelo MM. Juízo (resgate/liquidação) é justificada na singularidade.

Isso porque a execução fiscal tramita há longos anos sem a concretização de medidas efetivas para recuperação do débito tributário, além do que a exequente demonstrou, em percuente trabalho, a prática de atos que indicam abuso de personalidade pela confusão patrimonial em grupo econômico fraudulento (fs. 391/408, aqui ID 61409882, págs. 5/39).

A fraude não pode ser acobertada pelo Judiciário em detrimento dos recursos públicos.

Acerca da possibilidade de liquidação/resgate das cotas este Tribunal já se manifestou em diversos casos envolvendo a mesma situação fática e as mesmas partes:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. COTAS DE FUNDO DE INVESTIMENTO. RESGATE. GARANTIA DA EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Com efeito, a penhora observará, preferencialmente, a ordem estabelecida nos artigos 655 do Código de Processo Civil e 11 da Lei de Execução Fiscal, na qual figura, em primeiro lugar, dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira. Todavia, prevalece o entendimento no sentido de que as cotas de fundo de investimento não podem ser equiparadas a dinheiro em espécie ou aplicação em instituição financeira, em razão da ausência da certeza e da liquidez que lhe são peculiares. Isto é, embora estas cotas representem neste momento um valor financeiro para os seus titulares, é da essência das cotas de fundo de investimento a sua instabilidade, por estarem vinculadas a fatos futuros, de ordem externa, que fogem do controle dos próprios administradores dos fundos, podendo acarretar tanto a majoração como a redução de seus valores financeiros. 2. Desse modo, conclui-se que a aceitação das cotas do Fundo de Investimento sem que seja realizado o seu resgate para a conta judicial não atende aos objetivos do instituto da penhora, cuja finalidade é a garantia do Juízo. Isso porque o simples bloqueio das cotas não garante que futuramente o mesmo numerário integrará o patrimônio do Fundo e será suficiente para a cobertura do valor executado. 3. Quanto à alegada impossibilidade de resgate de cotas do fundo, é certo que estas regras, previstas em Instrução da CVM e no regulamento da administradora (Sulamérica Investimentos DVTM S/A) do Fundo de Investimento em Participações Volutto, que estabelecem a impossibilidade da liquidação parcial antecipada das cotas antes de determinado período, são dirigidas às partes do referido fundo fechado e não constituem óbice ao Poder Judiciário. Assim, pode o judiciário determinar o resgate antecipada das cotas no valor executado, a fim de assegurar a existência de numerário suficiente para a cobertura de dívida fundada em títulos executivos extrajudiciais. 4. Ademais, o princípio da menor onerosidade prevista no artigo 620 do CPC/1973, longe de ser um princípio absoluto, deve ser harmonizado com outros princípios, como o da máxima utilidade da execução e a eficácia da tutela jurisdicional. Isto pois não há dúvidas que a execução deve ser conduzida no interesse do credor. Em assim sendo, não se pode acatar o argumento de que o princípio da menor onerosidade ao devedor impede. No caso, impossibilita o resgate de valores para preservar a rentabilidade e o investimento é medida que se afasta do escopo da ação executiva, isto é, alcançar a satisfação do crédito. 5. Também não merece prosperar a alegação de desproporcionalidade da medida. Primeiro porque não se pode olvidar que o bem foi oferecido à penhora pelos próprios executados. Segundo porque o resgate e depósito em juízo foi determinado pelo MM. Juiz de 1º grau somente sobre parcela das quotas suficiente para saldar o crédito executado. 6. Com relação à alegação de fato superveniente consistente no reconhecimento de ausência de responsabilidade dos sócios agravantes, que tornaria a decisão de resgate das cotas de investimento mais desproporcional e danosa, verifico que os embargos à execução nº 0016107-35.2011.4.03.6105 ainda não transitaram em julgado. Assim, havendo possibilidade de reversão da decisão, persiste a necessidade de garantia da totalidade do valor executado. 7. Por fim, friso ainda que a decisão agravada não determinou a conversão em renda dos valores, mas tão-somente o depósito judicial de valor suficiente para garantir a execução, o que resguarda o interesse de ambas as partes. E, em caso de procedência dos embargos do devedor, nada impedirá os executados de levantar os valores depositados. 8. Por todo o exposto, não sendo encontrados ativos financeiros em nome dos executados, não se mostra plausível a oposição de resgate das cotas ao processo executivo fiscal, motivo pelo qual a r. decisão deve ser reformada nesse ponto. 9. Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 506293 - 0013950-03.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 20/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2017)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE FUNDO DE INVESTIMENTO. RESGATE DAS COTAS PARA GARANTIA DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - É certo que as cotas de fundo de investimento não podem ser equiparadas com o dinheiro em espécie ou aplicação em instituição financeira, principalmente em razão da ausência da certeza e da liquidez que lhe são peculiares. Por mais que em determinado momento representem um valor financeiro para os seus titulares, é da essência das cotas de fundo de investimento a sua instabilidade, por estarem vinculadas a fatos futuros, de ordem externa, que fogem do controle dos próprios administradores dos fundos, podendo acarretar tanto a majoração como a redução de seus valores financeiros. II - Por esse motivo, a aceitação das cotas do fundo de investimento sem que seja realizado o seu resgate para a conta judicial não atende aos objetivos do instituto da penhora, cuja finalidade é a garantia do Juízo. O simples bloqueio das cotas não garante que futuramente o mesmo numerário integrará o patrimônio do Fundo e será suficiente para a cobertura do valor executado. III - O princípio da menor onerosidade prevista no artigo 620 do CPC, longe de ser um princípio absoluto, deve ser harmonizado com outros princípios, como o da máxima utilidade da execução e a eficácia da tutela jurisdicional. IV - Não se mostra plausível a oposição do resgate das cotas ao processo executivo fiscal, motivo pelo qual se mantém a r. decisão de Primeiro Grau, para que se proceda o resgate das cotas de Fundo de Investimento em Participação Volluto, já penhoradas, em numerário suficiente para a garantia do juízo. V - A previsão de impossibilidade de resgate de cotas de fundo de investimento em instrução normativa da CVM, reiterada em regulamento de administradora, não constitui impedimento ao Poder Judiciário para determiná-lo, pois as regras legais devem ser interpretadas em conjunto com as demais, bem como em consonância com princípios que regem o ordenamento jurídico, mormente os constitucionais. VI - Não procede a alegação de que se trata de fundo fechado, que não permite o resgate antecipado das cotas, pois esta se trata de regra aplicável aos quotistas, que não pode ser oposta à execução promovida pela Fazenda Pública. VII - O resgate determinado limitou-se às quotas penhoradas e, portanto, restringe-se ao quantum executado, razão pela qual desproporcionalidade alguma há a ser reconhecida. VIII - Afasta-se, na hipótese, as alegações de preclusão quanto à pretensão de resgate, já que o segundo pedido foi pautado em fatos novos, e a de nulidade da decisão pela falta de publicação, já que a agravante foi devidamente intimada acerca da decisão agravada. IX - Agravado de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 506480 - 0014192-59.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 29/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/02/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRADO LEGAL. ARTIGO 557, CPC. AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO PELO RELATOR DO RECURSO (ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL). POSSIBILIDADE. PENHORA DE FUNDO DE INVESTIMENTO. RESGATE DAS COTAS PARA GARANTIA DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. II - É certo que as cotas de fundo de investimento não podem ser equiparadas com o dinheiro em espécie ou aplicação em instituição financeira, principalmente em razão da ausência da certeza e da liquidez que lhe são peculiares. Por mais que em determinado momento representem um valor financeiro para os seus titulares, é da essência das cotas de fundo de investimento a sua instabilidade, por estarem vinculadas a fatos futuros, de ordem externa, que fogem do controle dos próprios administradores dos fundos, podendo acarretar tanto a majoração como a redução de seus valores financeiros. III - Por esse motivo, a aceitação das cotas do fundo de investimento sem que seja realizado o seu resgate para a conta judicial não atende aos objetivos do instituto da penhora, cuja finalidade é a garantia do Juízo. O simples bloqueio das cotas não garante que futuramente o mesmo numerário integrará o patrimônio do Fundo e será suficiente para a cobertura do valor executado. IV - O princípio da menor onerosidade prevista no artigo 620 do CPC, longe de ser um princípio absoluto, deve ser harmonizado com outros princípios, como o da máxima utilidade da execução e a eficácia da tutela jurisdicional. V - Não sendo encontrados ativos financeiros em nome dos executados, não se mostra plausível a oposição do resgate das cotas ao processo executivo fiscal, motivo pelo qual a r. decisão de Primeiro Grau foi reformada nesse ponto, para que se proceda o resgate das cotas de Fundo de Investimento em Participação Volluto, já penhoradas, em numerário suficiente para a garantia do juízo. VI - A previsão de impossibilidade de resgate de cotas de fundo de investimento em instrução normativa da CVM, reiterada em regulamento de administradora, não constitui impedimento ao Poder Judiciário para determiná-lo, pois as regras legais devem ser interpretadas em conjunto com as demais, bem como em consonância com princípios que regem o ordenamento jurídico, mormente os constitucionais. VII - Não procede a alegação de que se trata de fundo fechado, que não permite o resgate antecipado das cotas, pois esta se trata de regra aplicável aos quotistas, que não pode ser oposta à execução promovida pela Fazenda Pública. VIII - Agravado legal desprovido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 529167 - 0008996-74.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 21/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2014)

Ademais, é certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73) - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução, a qual deve prosseguir - na medida em que não houve qualquer oposição séria correlação a isso - em favor da recuperação dos créditos públicos.

Na singularidade não há vestígio de direito da parte executada em sobrepor os seus objetivos ao interesse público na garantia de créditos federais.

Quanto ao mais, anoto que a exequente reafirmou a necessidade de manutenção do sócio no polo passivo sob o argumento de restar configurada hipótese de formação de grupo econômico e prática de atos caracterizadores de abuso de personalidade jurídica consistentes em confusão patrimonial e desvio de finalidade.

Por sua vez, sustenta o agravante a necessidade de instauração de incidente de desconsideração da personalidade jurídica para responsabilização do sócio administrador.

Sucedendo que esta 6ª Turma prestigia o entendimento de que indícios veementes autorizam medida requerida pela exequente, sendo desnecessária ação específica:

PROCESSUAL CIVIL - AGRADO DE INSTRUMENTO - INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA - GRUPO ECONÔMICO:DESCABIMENTO. 1. Na sessão de julgamento realizada em 8 de fevereiro de 2017, o Órgão Especial desta Corte admitiu a instauração de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, na hipótese de redirecionamento para os sócios. 2. A existência de grupo econômico não foi analisada pelo digno Juízo de origem e não pode ser verificada nesta Corte, sob pena de supressão de instância. 3. Agravado de instrumento provido, em parte, para determinar a análise da existência de grupo econômico no Juízo de origem (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5016461-10.2018.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE EDUARDO DE ALMEIDA LEONEL FERREIRA, julgado em 18/12/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/01/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. INDÍCIOS DE CONFUSÃO PATRIMONIAL E DE ABUSO DE PODER A JUSTIFICAR O REDIRECIONAMENTO DO FEITO PARA SOCIEDADE DIVERSA DA EXECUTADA E SEUS ADMINISTRADORES. CC. ART. 50. I. Admite-se a desconsideração da personalidade jurídica nas hipóteses em que configurado o mau uso da sociedade pelos sócios, os quais, desviando-a de suas finalidades, fazem dela instrumento para fraudar a lei ou subtrair-se de obrigação definida contratualmente, com o intuito de obter vantagens, em detrimento de terceiros (CC, art. 50). Para ter cabimento a desconsideração, há de ser feita análise de cada caso concreto, devendo emergir do contexto probatório, no mínimo, situação que aponte para a ocorrência de aparente ilicitude no ato praticado. 2. O E. Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de admitir a desconsideração da pessoa jurídica, conforme dispõe o art. 50 do CC, em se tratando de grupo econômico, desde que observado o conjunto fático probatório existente, considerando-se as hipóteses em que se visualiza a confusão de patrimônio, fraudes, abuso de direito e má-fé com prejuízo a credores. (STJ, 3ª Turma, RMS 12872/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 16/12/2002). 3. É certo que a simples existência de grupo econômico não autoriza a constrição de bens de empresa diversa daquela executada, conforme entendimento esposado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (ERESP nº 859616, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dje 18/02/1011). 4. Ao que consta da documentação acostada aos autos, os sócios originais da executada, constituídos pelas famílias Vaders e Dauch se retiraram da sociedade em 2003, porém continuaram a exercer atividades semelhantes ou complementares em outras empresas, ora indicadas; há coincidência de endereços, pois as empresas V.D Administração e Participação, FEVAP Administração e Participações Ltda., DAUTECH Ind. e Com. Ltda. e FEVAP Painéis e Etiquetas Metálicas (executada) estão sediadas no mesmo pátio industrial, na rua Joaquim Nunes Teixeira, ainda que com números distintos, tratando-se, porém, do mesmo pátio industrial, indicando compartilhamento da mesma estrutura de portarias e pessoal. 5. Os fatos noticiados e a documentação anexada aos autos indicam existência de fortes indícios de formação de grupo econômico entre a executada e as empresas indicadas e seus sócios, circunstâncias que conduzem à responsabilidade das pessoas físicas e jurídicas que participam do grupo econômico de fato. 6. Ao menos neste juízo de cognição sumária e neste momento processual, os elementos constantes dos autos justificam a reforma do decisum impugnado, no tocante ao redirecionamento do feito para as sociedades e os administradores indicados. 7. Agravado de instrumento provido. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 464595 - 0002193-46.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, julgado em 01/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/02/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. PRESCRIÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. MATÉRIA OBJETO DE OUTROS RECURSOS. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. CC. ART. 50. ANÁLISE DA EXISTÊNCIA DE GRUPO ECONÔMICO DE FATO. CONJUNTO FÁTICO PROBATÓRIO. ELEMENTOS INDICADORES. ALIENAÇÃO DISFARÇADA. CONFUSÃO DE PATRIMÔNIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. 1. As questões atinentes à prescrição e à ilegitimidade passiva arguidas pelos agravados em contraminuta foram objeto de apreciação posterior pelo r. Juízo a quo em outro decisum, o qual foi impugnado, através da interposição dos AI nºs. 2013.03.00.0144524-9 e 2013.03.00.014522-5, os quais serão oportunamente submetidos a julgamento. 2. Admite-se a desconsideração da personalidade jurídica nas hipóteses em que configurado o mau uso da sociedade pelos sócios, os quais, desviando-a de suas finalidades, fazem dela instrumento para fraudar a lei ou subtrair-se de obrigação definida contratualmente, com o intuito de obter vantagens, em detrimento de terceiros (CC, art. 50). Para ter cabimento a desconsideração, há de ser feita análise de cada caso concreto, devendo emergir do contexto probatório, no mínimo, situação que aponte para a ocorrência de aparente ilicitude no ato praticado. 3. O E. Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de admitir a desconsideração da pessoa jurídica, conforme dispõe o art. 50 do CC, em se tratando de grupo econômico, desde que observado o conjunto fático probatório existente, considerando-se as hipóteses em que se visualiza a confusão de patrimônio, fraudes, abuso de direito e má-fé com prejuízo a credores. (STJ, 3ª Turma, RMS 12872/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 16/12/2002). 4. Os fatos noticiados e a farta documentação anexada aos autos indicam uma série de operações formalizadas por meio de sucessivas alterações societárias, que indicam a existência de fortes indícios de formação de grupo econômico entre a executada e as outras empresas envolvidas, assim como circunstâncias que conduzem à responsabilidade das pessoas físicas que assumiram a administração de muitas das empresas relacionadas. 5. Constatase o esvaziamento patrimonial da executada, com a criação de novas sociedades compostas por membros da família Tidemann, podendo-se observar identidade de endereços e quadro societário, bem como a existência de inúmeras transações comerciais, com a alienação sucessiva de vários móveis de propriedade da executada, em pequeno interstício. Ademais, a executada apresenta débitos de significativa magnitude com a Fazenda Pública e tem contra si inúmeras execuções fiscais ajuizadas. 6. Do contexto apresentado, emerge situação a apontar alienação disfarçada, confusão patrimonial e possível transferência fraudulenta de ativos, elementos suficientes para caracterizarem a existência de grupo econômico e justificar o redirecionamento da execução às pessoas físicas e jurídicas indicadas pela ora agravante. 7. Agravado de instrumento provido. Matéria arguida em contraminuta prejudicada. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 445941 - 0020935-56.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 30/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2017)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE FUNDO DE INVESTIMENTO. RESGATE DAS COTAS PARA GARANTIA DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA PARA RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO ADMINISTRADOR NO CASO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

A penhora sobre ações é expressamente prevista em lei e a medida ordenada é justificada na singularidade, porque a execução fiscal tramita há longos anos sem a concretização de medidas efetivas para recuperação do débito tributário, além do que a exequente demonstrou, empercuciente trabalho, a prática de atos que indicam abuso de personalidade pela confusão patrimonial em grupo econômico fraudulento.

A fraude não pode ser acobertada pelo Judiciário em detrimento dos recursos públicos.

Acerca da possibilidade de liquidação/resgate das cotas este Tribunal já se manifestou em diversos casos envolvendo a mesma situação fática e as mesmas partes. Precedentes.

Ademais, é certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73) - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução, a qual deve prosseguir - na medida em que não houve qualquer oposição séria correlação a isso - em favor da recuperação dos créditos públicos.

Na singularidade não há vestígio de direito da parte executada em sobrepor os seus objetivos ao interesse público na garantia de créditos federais. Quanto ao mais, anoto que a exequente reafirmou a necessidade de manutenção do sócio no polo passivo sob o argumento de restar configurada hipótese de formação de grupo econômico e prática de atos caracterizadores de abuso de personalidade jurídica consistentes em confusão patrimonial e desvio de finalidade.

A 6ª Turma desta Corte prestigia o entendimento de que indícios veementes autorizam a medida requerida pela exequente, sendo desnecessária ação específica.

Aggravamento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004786-79.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CARLOS MUTA
AGRAVANTE: PRO-SAUDE PLANOS DE SAUDE LTDA- EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE EDUARDO VICTORIA - SP103160-A
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

DESPACHO

Preliminarmente, proceda a Subsecretaria o cancelamento do despacho ID 126740981, por falha no sistema.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Defiro os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

Intime-se a parte agravada, nos termos e prazo legais (CPC/2015, art. 1019, II), para oferecer contraminuta.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003597-93.2016.4.03.6111
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Erro de interpretação na linha: '
#{processoTrfHome:processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}
'; java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica
APELADO: ACHILLES DA SILVA MACHADO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
REPRESENTANTE: JANDIRA BOMBASSARO MACHADO
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE RAYES MANHAES - SP126627-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

Erro de interpretação na linha: 1

```
# {processoTrfHome:processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}
      : java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica
APELADO: ACHILLES DA SILVA MACHADO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
REPRESENTANTE: JANDIRA BOMBASSARO MACHADO
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE RAYES MANHAES - SP126627-A,
OUTROS PARTICIPANTES:
```

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson Di Salvo, Relator:

Trata-se de **agravo interno** interposto pela **União Federal**, nos termos do art. 1021 do CPC, contra decisão deste Relator que manteve a sentença que julgou procedentes os **embargos à execução fiscal** ajuizados pelo **Espólio de Achilles da Silva Machado** e determinou o levantamento da penhora efetivada no processo nº 0000101-95.2012.4.03, lançada no rosto dos autos do inventário nº 1011544-81.2015.8.26.0344, em trâmite na 2ª Vara de Família e Sucessões de Marília.

Sustenta a agravante que não admitiu como incontroversa a alegação de que o imóvel penhorado é bem de família ou de que não há outros bens a serem partilhados.

Diferentemente, alega que afastou a discussão sobre a impenhorabilidade do bem por ser bem de família, pois defende que a penhora efetivada na execução fiscal não recaiu sobre bem certo - o imóvel residencial que o embargante demanda ser bem de família -, mas sobre o direito à herança, consistente em uma universalidade de bens deixados pelo *de cuius*.

Argumenta que não há nos autos declaração da inventariante ao Juízo onde tramita o inventário, no sentido de que não há outros bens a serem inventariados, o que pode ocorrer até a homologação de partilha, não sendo definitiva a indicação de um único bem imóvel quando da abertura do inventário.

Por esse motivo, postula a manutenção da constrição sobre o bem, com fundamento no art. 1.791, parágrafo único, do Código Civil, resguardando-se o direito da viúva meeira à habitação no bem imóvel, até que finde o processo de arrolamento. Argui que somente nesse momento será definida a caracterização do imóvel como bem de família ou não, para o fim de sua imunidade quanto à responsabilização tributária.

Afirma que a constrição sobre direitos do espólio não obsta o direito à habitação por parte da viúva do executado, por se tratar de direito real com expressa previsão na legislação e que o objetivo da penhora é apenas o de dar garantia ao crédito exequendo, bem como dar eficácia à restrição contra terceiros, por lhe conferir efeito *erga omnes*.

Requer, afinal, a reforma da decisão recorrida.

Foi apresentada contraminuta (id 105207678).

É o relatório.

Erro de interpretação na linha: 1

```
# {processoTrfHome:processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}
      : java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica
APELADO: ACHILLES DA SILVA MACHADO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
REPRESENTANTE: JANDIRA BOMBASSARO MACHADO
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE RAYES MANHAES - SP126627-A,
OUTROS PARTICIPANTES:
```

VOTO

Na situação vertente, os argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, razão pela qual as reitero na parte que interessa ao deslinde do recurso, adotando-as como razão de decidir deste agravo:

“O embargante buscou comprovar que há apenas um bem inventariado, imóvel em que alega residir a viúva meeira, desde 2003. Para corroborar sua alegação juntou conta de luz e petição de abertura do inventário.

A União não impugnou especificamente a alegação.

Sob esse aspecto, portanto, fica aqui ratificado *per relationem*, o decidido pelo Juízo a quo:

“A embargada não controverteu sobre os fatos alegados na inicial (de que o imóvel que se quer livrar é o único inventariado que serve de moradia para a viúva meeira”, de sorte que sobre a matéria incide a presunção constante do artigo 341 do CPC. Por outra via, como consabido, não dependem de prova os fatos admitidos no processo como incontroversos (art. 374, III, do CPC).”

Por outro lado, não há óbice à penhora no rosto dos autos do inventário, que, conforme invocado pela União, constitui uma universalidade de bens.

Nesse sentido já se manifestou esta Sexta Turma no julgamento de agravo interposto contra a determinação de penhora:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO ESPÓLIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. CITAÇÃO NA PESSOA DA INVENTARIANTE. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS DO INVENTÁRIO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. 1. Pretende a agravante o cancelamento da penhora determinada no rosto dos autos do Inventário de Hélio Eugênio Sacchi (Processo nº 0021134-94.2011.8.26.0100), em razão de dívida do de cuius, ao argumento de que esta recaiu sobre bem de família, nos termos do art. 1º da Lei 8.009/1990, sendo impenhorável. 2. Conforme se verifica dos autos, a penhora recaiu sobre a universalidade dos bens deixados pelo coexecutado e não especificamente sobre o imóvel que a agravante alega ser impenhorável nos termos do art. 1º da Lei nº 8.009/1990, não havendo que se falar, neste momento, em individualização de bem penhorado. 3. É possível a penhora, em sede de execução fiscal, no rosto dos autos de inventário do executado, desde que realizada após a inclusão do espólio no polo passivo da ação e sua citação. Precedentes. 4. In casu, a penhora no rosto dos autos do Inventário de HELIO EUGENIO SACCHI foi determinada tão somente após a inclusão do espólio no polo passivo da execução fiscal, assim como de sua citação na pessoa da inventariante NERINGA SACCHI, que também foi citada para responder pela dívida exequenda na condição de coexecutada. 5. Tendo havido a prévia citação do espólio, assim como da inventariante, nos autos da execução fiscal, não há óbice à determinação da penhora no rosto dos autos do Inventário. 6. Agravo de instrumento desprovido. Prejudicado o agravo interno.

(0001743-64.2016.4.03.0000; Relatora: Desembargadora Federal Diva Malerbi; Sexta Turma, TRF3; DJe: 05.06.2018)

Esta Corte, todavia, já se manifestou no sentido de que determinar o levantamento da penhora no rosto dos autos quando recai sobre os direitos à bem de família. Veja-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA. 1. Realizada penhora no rosto dos autos do inventário do executado, comprovando-se que o imóvel inventariado é bem de família, correta a determinação do levantamento da penhora. 2. A existência de outro imóvel de propriedade do devedor não impede a caracterização do bem de família desde que comprovadamente destine-se à moradia da embargante. Precedente do STJ. 3. Apelação desprovida.

(0040825-30.2006.4.03.9999; Relator: Juiz Convocado Rubens Calixto; Terceira Turma, TRF3; DJe: 30.06.2009)

Também nesse sentido, os julgados do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INVENTÁRIO. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. ALEGAÇÃO DA IMPENHORABILIDADE PREVISTA NA LEI 8.009/90 PELO ESPÓLIO. LEGITIMIDADE.

1. O espólio cujo representante é a viúva do de cujus, com o qual residia (e permanece residindo após a sua morte) no imóvel constrito tem legitimidade para pleitear a impenhorabilidade do bem, com base na cláusula do "bem de família", nos moldes da Lei 8.009/90.

2. Agravo regimental não provido.

(AgrRg no REsp 1341070/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2013, DJe 11/09/2013) (destaquei)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. BEM DE FAMÍLIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. UNIVERSALIDADE DA HERANÇA. MEAÇÃO RESGUARDADA. INTERESSE DE AGIR DA VIÚVA MEEIRA CONFIGURADO.

1. A ausência de decisão acerca do art. 5º da Lei nº 8.009 de 1990, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.

2. A penhora no rosto dos autos, prevista no art. 674 do CPC, é causa de ameaça de turbação da propriedade, acarretando à parte os mesmos ônus de uma efetiva penhora direta sobre seu patrimônio e legitimando a utilização das defesas processuais disponíveis.

3. O fato da constrição ter recaído sobre a totalidade da herança não impede a proteção de um bem específico, parte do todo.

4. Há interesse de agir na oposição de embargos de terceiro pela viúva meeira, ainda que sua meação esteja resguardada.

5. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1092798/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 08/10/2010) (destaquei)

A União não invocou a existência de outros bens do espólio a serem objeto da partilha. Em consequência, reconhecida a impenhorabilidade de referido bem, por se tratar de bem de família, torna-se a penhora no rosto dos autos insubsistente."

Colaciono ainda julgado mais recente proferido pelo Superior Tribunal de Justiça sobre o tema em discussão:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. FAMÍLIA E SUCESSÕES. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. IMÓVEL RESIDENCIAL. ACERVO HEREDITÁRIO. ÚNICO BEM IMPENHORABILIDADE. BEM DE FAMÍLIA. LEI Nº 8.009/1990. DIREITO CONSTITUCIONAL À MORADIA. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. ARTS. 1º, III, E 6º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. A proteção instituída pela Lei nº 8.009/1990 impede a penhora sobre direitos hereditários no rosto do inventário do único bem de família que compõe o acervo sucessório.

2. A garantia constitucional de moradia realiza o princípio da dignidade da pessoa humana (arts. 1º, III, e 6º da Constituição Federal).

3. A morte do devedor não faz cessar automaticamente a impenhorabilidade do imóvel caracterizado como bem de família nem o torna apto a ser penhorado para garantir pagamento futuro de seus credores.

4. Recurso especial provido.

(REsp 1271277/MG, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/03/2016, DJe 28/03/2016)

Em seu voto, o Relator consigna:

"(...) Sob esse prisma, a restrição constante da Lei nº 8.009/1990 impede que a penhora dos direitos hereditários incida sobre o único bem de família que compõe o acervo hereditário, pois, ainda que o gravame recaísse sobre mera fração ideal do herdeiro do devedor e estivesse limitado ao valor do débito, a constrição acabaria por afastar a garantia constitucional de moradia (art. 6º da Constituição Federal) e, conseqüentemente, violaria o princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF).

A impenhorabilidade do bem de família, oponível na forma da lei à execução fiscal, é, portanto, conseqüência do direito fundamental à moradia, verdadeira garantia social de segunda geração. Assim, ressalvadas as hipóteses previstas no art. 3º, incisos I a VI, da Lei nº 8.009/1990, deve-se impedir que o único imóvel apto a amparar e proteger a entidade familiar responda por dívidas patrimoniais".

Pelo exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO - DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ARGUMENTOS QUE NÃO MODIFICAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO MONOCRÁTICA – BEM INVENTARIADO CONSTITUI ÚNICO IMÓVEL – RESIDÊNCIA DA VIÚVA MEEIRA – BEM DE FAMÍLIA – Lei Nº 8.009/90 – IMPENHORABILIDADE - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

2. O embargante buscou comprovar que há apenas um bem inventariado, imóvel em que alega residir a viúva meeira, desde 2003 e para corroborar sua alegação juntou conta de luz e petição de abertura do inventário, alegação não especificamente impugnada pela União. Sob esse aspecto, portanto, fica ratificado *per relationem*, o decidido pelo Juízo *a quo*. Não dependem de prova os fatos admitidos no processo como incontroversos (art. 374, III, do CPC).

3. Não há óbice à penhora no rosto dos autos do inventário, que, conforme invocado pela União, constitui uma universalidade de bens. Nesse sentido, precedente desta Sexta Turma.

4. Esta Corte, todavia, já se manifestou no sentido de que determinar o levantamento da penhora no rosto dos autos quando recai sobre os direitos à bem de família. Precedentes deste TRF e do STJ.

5. A União não invocou a existência de outros bens do espólio a serem objeto da partilha. Em consequência, reconhecida a impenhorabilidade de referido bem, por se tratar de bem de família, torna-se a penhora no rosto dos autos insubsistente.

6. Julgado ainda mais recente foi proferido pelo Superior Tribunal de Justiça sobre o tema em discussão: REsp 1271277/MG, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/03/2016, DJe 28/03/2016.

7. Negado provimento ao agravo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023842-05.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: EISENMANN DO BRASIL EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO ANDRES GARRIDO MOTTA - SP161563-A, BRAULIO DA SILVA FILHO - SP74499-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023842-05.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: EISENMANN DO BRASIL EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO ANDRES GARRIDO MOTTA - SP161563-A, BRAULIO DA SILVA FILHO - SP74499-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson Di Salvo, Relator:

Trata-se de apelação interposta por EISENMANN DO BRASIL EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA contra sentença denegatória de seu pedido de segurança, feito para que lhe seja garantida a expedição de certidão de regularidade fiscal, pois os débitos resultantes do processo administrativo 10880.997.229/2017-01 encontram-se extintos por compensação.

A impetrante narra ter emitido a DCOMP 39614.94719.070815.1.3.01-6082, com despacho decisório emitido no ano de 2015 e resultando em débitos consubstanciados no processo acima referido. Em 31.01.2018, a impetrante retificou a DCTF objeto da compensação, como permitido pelo Parecer Normativo COSIT 02/15, com posterior homologação. Os débitos foram então compensados agora sob a DCOMP 07996.62066.300118.1.3.01.5538, mas continuaram sendo cobrados, ensejando a impetração. A impetrante promoveu o depósito judicial dos valores.

O juízo suspendeu a exigibilidade dos débitos (90620232).

A autoridade impetrada informou que o art. 74, § 3º, V, da Lei 9.430/96 veda a possibilidade de compensação de débitos objetos de compensações anteriores não homologadas e que, promovendo nova compensação, a impetrante acabou por duplicar os débitos. Afirma ainda que cabe à impetrante retificar novamente a DCTF e pleitear administrativamente o cancelamento da DCOMP 07996.62066.300118.1.3.01.5538, e que o depósito judicial é devido, pois os débitos não poderiam ser compensados (90620249).

O juízo denegou a segurança, asseverando ser possível a retificação de DCTF cujos débitos são objeto de compensação, mas não declarar nova compensação com aqueles débitos (90620261).

A impetrante interps apelo, reiterando que a administração fazendária homologou o procedimento compensatório (DCOMP 07996.62066.300118.1.3.01.5538), restando afastada suposta ilegalidade da conduta e indevida a cobrança em duplicidade. Successivamente, requer a realização de novas diligências para que se verifique a exatidão do procedimento e dos valores compensados (90620272).

Contramizações (90620280).

A Procuradoria Regional da República negou sua intervenção no feito (107944896).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023842-05.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: EISENMANN DO BRASIL EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO ANDRES GARRIDO MOTTA - SP161563-A, BRAULIO DA SILVA FILHO - SP74499-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Como informado pelas partes, a impetrante emitiu a DCOMP 39614.94719.070815.1.3.01-6082 para a compensação de débitos vinculados à DCTF de julho de 2015. Após a emissão de despacho que resultou no saldo devedor de R\$ 44.249,84, a impetrante retificou a respectiva DCTF em 2018.

Em obediência ao Parecer Normativo COSIT 02/2015, a Receita Federal abre a possibilidade de uma decisão pela não homologação ser revertida caso o contribuinte transmita a declaração retificadora e, tempestivamente, apresente manifestação de inconformidade, provocando nova apreciação administrativa da compensação. Porém, ao que aparenta, a impetrante não apresentou impugnação e promoveu a retificação fora do prazo para tanto, impossibilitando a instauração de lide administrativa a ensejar a aplicação do Parecer.

Ao contrário. Retificou a DCTF e declarou nova compensação com débitos já objeto de decisão administrativa, confrontando diretamente o art. 74, § 3º, V, da Lei 9.430/96 – que traz a impossibilidade de o encontro de contas ser realizado perante débitos já objeto de compensação anterior não homologada. Identificado o descumprimento de preceito legal regente do procedimento de compensação, não se pode reconhecer a validade de seus efeitos. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PIS. COMPENSAÇÃO REALIZADA POR MEIO DE DCTF. CASO CONCRETO QUE APRESENTA IRREGULARIDADE. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA EM RAZÃO DOS DÉBITOS NÃO-PAGOS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO-PROVIDO.

1. Trata-se de recurso especial fundado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, interposto por Lojas Volpi Ltda., em sede de mandado de segurança, contra acórdão que reconheceu legal a inscrição da sociedade contribuinte em dívida ativa em razão de débitos informados em DCTF, mesmo não tendo havido manifestação sobre a homologação da compensação efetivada por meio desse mesmo documento (DCTF). Informam os autos que a recorrente, favorecendo-se de decisão judicial transitada em julgado no ano de 2003, procedeu, mediante DCTF, à compensação de todo o valor do crédito oriundo da repetição dos valores recolhidos por força dos DL 2.445 e 2.449 de 1998. No entanto, a Fazenda Pública realizou a inscrição da sociedade em dívida ativa em razão do não-pagamento da importância objeto de compensação, por reconhecer existente o débito e ter considerado irregular o procedimento utilizado pela contribuinte. 2. A irrisignação não merece amparo, por se tratar de caso que possui contornos particulares, porquanto a conduta exercida pela Receita Federal encontra-se revestida de inteira legalidade. Revelam os autos que em 11/08/1999 foi apresentada DCTF em a qual a contribuinte informou a compensação de débitos de PIS referentes aos meses de maio e de junho de 1999, direito que se alega oriundo de decisão judicial com trânsito em julgado. Entretanto, à época, a compensação era regulada pela INSRF 21/97, que tornava necessária a apresentação da sentença com trânsito em julgado à autoridade fazendária, como forma regular de exercício do direito já obtido judicialmente. Esse cuidado não foi observado. 3. Ademais, apenas em 13/02/2003 ocorreu trânsito em julgado da sentença na qual, em 1999, a recorrente amparou a compensação fiscal que realizou a seu próprio talante. Os autos expressam com clareza essa circunstância particular: A impetrante apresentou sua DCTF em 11/08/99, conforme o recibo de fls 25. Naquela época a compensação era regulada pela Instrução Normativa SRF N° 21/97. O artigo 12 desta Instrução Normativa admitia a compensação de créditos decorrentes de sentença judicial transitada em julgado, atendido o disposto no artigo 17, e formalizada mediante Pedido de compensação. O artigo 17, com a redação da IN SRF 73/97, dizia para anexar ao Pedido de Compensação uma cópia do inteiro teor do processo judicial e da respectiva sentença transitada em julgado, juntamente com a desistência de sua execução. A impetrante não cumpriu nenhuma destas formalidades. A decisão de sua ação só transitou em julgado em 13/02/2003 e ela não apresentou Pedido de Compensação. Portanto, embora tenha declarado que compensou e que não tinha saldo devedor quanto àquelas competências, esta declaração não extinguiu o crédito da Fazenda. A Declaração de Compensação do artigo 74 da Lei 9.430, com a redação da Lei 10.833/03, é uma maneira inteiramente nova de fazer a compensação, que não pode ser aplicada, por expressa vedação, a crédito que tenha sido objeto de compensação não homologada pela Receita Federal (artigo 74, parágrafo 3º, inciso V). A "compensação" declarada pela impetrante não foi homologada, pois não foi objeto de Pedido de Compensação. Como ela declarou, na DCTF, que devia a quantia que veio a ser inscrita, embora tenha declarado também que ela foi objeto de compensação irregular, a inscrição foi correta. 4. Tem-se por legal o débito que, à época reconhecido na DCTF, foi considerado não-pago e por conseguinte inscrito em dívida ativa. 5. Recurso especial conhecido e não-provido. (REsp 1031396 / MG / STJ – PRIMEIRA TURMA / MIN. JOSÉ DELGADO / Dje 23.06.2008)

O fato de o sistema eletrônico da Receita Federal informar a situação da DCOMP como homologada (doc 05) não regulariza o procedimento realizado pela impetrante, até porque a retificação da DCTF e a transmissão de nova DCOMP acabou por criar um novo débito (duplicado), não sendo possível ao sistema detectar a duplicidade e invalidar o procedimento. Somente com o ajuizamento, a Receita Federal tomou ciência do ocorrido, informando à impetrante o comportamento a ser adotado.

Quanto ao pedido de diligências, a estreita via mandamental não permite tal persecução. Ademais, a documentação trazida é suficiente para atestar a ilegalidade do procedimento.

Pelo exposto, nego provimento ao apelo.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART.74, § 3º, V, DA LEI 9.430/96. NOVA DCOMP TRANSMITIDA COM DÉBITOS OBJETO DE DCOMP ANTERIOR E NÃO HOMOLOGADA. ILEGALIDADE NÃO CONVALIDADA PELO FATO DE O SISTEMA INDICAR A NOVA DCOMP COMO HOMOLOGADA. IMPOSSIBILIDADE DE DILIGÊNCIAS EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A impetrante emitiu a DCOMP 39614.94719.070815.1.3.01-6082 para a compensação de débitos vinculados à DCTF de julho de 2015. Após a emissão de despacho que resultou no saldo devedor de R\$ 44.249,84, a impetrante retificou a respectiva DCTF em 2018.

2. Em obediência ao Parecer Normativo COSIT 02/2015, a Receita Federal abre a possibilidade de a decisão pela não homologação ser revertida caso o contribuinte transmita a declaração retificadora e, tempestivamente, apresente manifestação de inconformidade, provocando nova apreciação administrativa da compensação. Porém, ao que aparenta, a impetrante não apresentou impugnação e promoveu a retificação fora do prazo para tanto, impossibilitando a instauração de lide administrativa a ensejar a aplicação do Parecer. Retificou a DCTF e declarou nova compensação com débitos já objeto de decisão administrativa, confrontando diretamente o art. 74, § 3º, V, da Lei 9.430/96 – que traz a impossibilidade de o encontro de contas ser realizado perante débitos já objeto de compensação anterior não homologada. Identificado o descumprimento de preceito legal regente do procedimento de compensação, não se pode reconhecer a validade de seus efeitos.

3. O fato de o sistema eletrônico da Receita Federal informar a situação da DCOMP como homologada (doc 05) não regulariza o procedimento realizado pela impetrante, até porque a retificação da DCTF e a transmissão de nova DCOMP acabaram por criar um novo débito (duplicado), não sendo possível ao sistema detectar a duplicidade e invalidar o procedimento. Somente com o ajuizamento, a Receita Federal tomou ciência do ocorrido, informando à impetrante o comportamento a ser adotado.

4. Quanto ao pedido de diligências, a estreita via mandamental não permite tal medida. Ademais, a documentação trazida já é suficiente para atestar a ilegalidade do procedimento adotado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000005-20.2017.4.03.6143
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: CLAUDINE MINUSSI
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000005-20.2017.4.03.6143
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: CLAUDINE MINUSSI
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johnsons di Salvo, relator:

Trata-se de mandado de segurança preventivo objetivando a concessão da segurança para “para assegurar o direito líquido e certo do Impetrante de não recolher a contribuição Salário-Educação, incidente sobre a folha de salários de seus trabalhadores, uma vez que não reveste a condição de sujeito passivo da exação” (ID 8032226 – pág. 18).

Os impetrantes alegam que, na qualidade de produtores rurais, “formaram um Consórcio Simplificado de produtores rurais, nos termos do art. 25-A da Lei 8.212/91, formalizado mediante Contrato Particular de Responsabilidade Mútua e respectivos termos” (ID 8032230 – pág. 2). E ainda, que o referido consórcio simplificado não possui atributo algum “que lhe confira personalidade jurídica”. Desta forma, nos termos do artigo 25-A, da Lei 8.212/1991, é equiparado à pessoa física. E ainda, não possui registro no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica – CNPJ. Os impetrantes alegam que não poderiam ser equiparados a uma empresa para fins de sujeição passiva ao tributo.

O FNDE e o INCRA apresentaram contestação (ID 8032437 – pág. 1/24).

Manifestação da União (ID 8032439 - págs. 1/13).

Informações da autoridade coatora (ID 8032447 - págs. 1/23).

A sentença denegou a segurança (ID 8032450 – págs. 1/5), complementada pela decisão que acolheu os embargos de declaração opostos pelos impetrantes (ID 8032461 – pág. 1/7).

A parte impetrante interps recurso de apelação (ID 8032465).

A União apresentou contrarrazões (ID 8032470).

O MPF opinou pelo desprovimento da apelação (ID 12335516).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000005-20.2017.4.03.6143
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: CLAUDINE MINUSSI
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal Johnsons di Salvo, relator:

A questão posta na impetração visa assegurar o direito líquido e certo dos impetrantes de não recolherem a contribuição social denominada salário educação paga por consórcio simplificado de produtores rurais.

Em recurso representativo da controvérsia, o STJ adotou um conceito amplo de empresa para fins de identificação do sujeito passivo do salário-educação, abrangendo as firmas individuais e as sociedades que assumam o risco da atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, e mantenham folha de salários ou remuneração:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. RECEPÇÃO, PELA CARTA DE 1988, DA LEGISLAÇÃO REGULADORA DA MATÉRIA (DECRETO 1.422/75). SUJEITO PASSIVO. CONCEITO AMPLO DE EMPRESA. 1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006. (Precedentes: REsp 272.671/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 04/03/2009; REsp 842.781/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 10/12/2007; REsp 711.166/PR, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 16/05/2006) 2. O salário-educação, anteriormente à Constituição da República de 1988, era regulado pelo Decreto-Lei 1.422/1975, que, no tocante à sujeição passiva, acenou para um conceito amplo de empresa, ao estabelecer que: "Art. 1º. (...) § 5º - Entende-se por empresa para os fins deste decreto-lei, o empregador como tal definido na Consolidação das Leis do Trabalho, e no artigo 4º da Lei 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas e privadas, vinculadas à previdência social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da administração direta." 3. Sob esse enfoque, empresa, para os fins do citado Decreto-Lei, encerrava o conceito de empregador, conforme definido na Consolidação das Leis do Trabalho e no art. 4º, da Lei 3.807/60, verbis: CLT: "Art. 2º. Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço. § 1º. Equiparam-se ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados." Lei 3.807/60, com a nova redação dada pela Lei 5.890/73: "Art. 4º. Para os efeitos desta lei, considera-se: a) empresa - o empregador, como tal definido na CLT, bem como as repartições públicas autárquicas e quaisquer outras entidades públicas ou serviços administrados, incorporados ou concedidos pelo Poder Público, em relação aos respectivos servidores no regime desta lei." 4. A Carta Constitucional promulgada em 1988, consoante entendimento do STF, recepcionou formal e materialmente a legislação anterior; tendo o art. 25 do ADCT revogado tão-somente o § 2º, do art. 1º, do citado Decreto-Lei, que autorizava o Poder Executivo a fixar e alterar a alíquota, sendo forçoso concluir pela subsistência da possibilidade de exigência do salário-educação, nos termos da legislação em vigor à época. (Precedente do STF: RE 290079, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2001, DJ 04-04-2003) 5. Com efeito, a alteração do regime aplicável ao salário-educação, implementada pela novel Constituição da República, adstringiu-se à atribuição de caráter tributário, para submete-la ao princípio da legalidade, mas preservando a mesma estrutura normativa insculpida no Decreto-Lei 1.422/75, vale dizer: mesma hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota. 6. Destarte, a Lei 9.424/96, que regulamentou o art. 212, § 5º, da Carta Magna, ao aludir às empresas como sujeito passivo da referida contribuição social, o fez de forma ampla, encartando, nesse conceito, a instituição, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço, bem como qualquer entidade, pública ou privada, vinculada à previdência social, com ou sem fins lucrativos, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da administração direta (art. 1º, § 5º, do Decreto-Lei 1.422/75 c/c art. 2º da CLT). 7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social: "Art. 2º São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição." 8. "A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75)." (REsp 272.671/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 04/03/2009, REsp 25/08/2009) 9. "É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96." (Súmula 732 do STF) 10. In casu, a recorrente é associação desportiva, sem fins lucrativos, vinculada à Previdência Social e com folha de empregados, encartando-se no conceito amplo de empresa, razão pela qual se submete à incidência do salário-educação. 11. É que a Lei 9.615/88, que instituiu normas gerais sobre desporto e regulou a atuação das entidades que exploram o desporto profissional, equiparou essas entidades às sociedades empresárias, in verbis: "Art. 27. As entidades de prática desportiva participantes de competições profissionais e as entidades de administração de desporto ou ligas em que se organizarem, independentemente da forma jurídica adotada, sujeitam os bens particulares de seus dirigentes ao disposto no art. 50 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, além das sanções e responsabilidades previstas no caput do art. 1.017 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, na hipótese de aplicarem créditos ou bens sociais da entidade desportiva em proveito próprio ou de terceiros. § 13. Para os fins de fiscalização e controle do disposto nesta Lei, as atividades profissionais das entidades de prática desportiva, das entidades de administração de desporto e das ligas desportivas, independentemente da forma jurídica como estas estejam constituídas, equiparam-se às das sociedades empresárias, notadamente para efeitos tributários, fiscais, previdenciários, financeiros, contábeis e administrativos." 12. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(RESP 200902075526 / STJ - PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. LUIZ FUX / DJE DATA:03/12/2010)

Ematenação ao julgado, o STJ desenvolveu a tese de que o produtor rural pessoa física, desprovido de registro no CNPJ, não se enquadraria no conceito de empresa para fins de incidência do salário-educação:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. NÃO INCIDÊNCIA. AFIRMAÇÃO DO TRIBUNAL DE QUE HOUE PLANEJAMENTO FISCAL ABUSIVO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. "É entendimento pacífico deste Tribunal, mesmo antes do Código Civil de 2002, que a atividade do produtor rural pessoa física, desprovido de registro no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ), não se enquadra no conceito de empresa, para fins de incidência da contribuição ao salário-educação, prevista no art. 212, § 5º, da CF/88, haja vista a falta de previsão específica no art. 15 da Lei 9.424/96, semelhante ao art. 25 da Lei 8.212/91, que trata da contribuição previdenciária devida pelo empregador rural pessoa física" (REsp 1.514.187/SE, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 07/04/2015). 2. No caso dos autos, a instância ordinária expressamente afastou a contratação dos empregados pela pessoa física, mas sim pela pessoa jurídica por eles constituída. A revisão de tal conclusão demandaria incursão na seara probatória, o que não se revela cabível na via especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP 201401701979 / STJ - SEGUNDA TURMA / MIN. OG FERNANDES / DJE DATA:29/06/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL EMPREGADOR. PESSOA FÍSICA. INEXIGIBILIDADE. AÇÃO RESTITUTÓRIA. RE 11.457/2007. FNDE E UNIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DISTRIBUIÇÃO DAS PARCELAS A SEREM REPETIDAS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. I. Relativamente à legitimidade passiva para o pedido de declaração de inexigibilidade e restituição do valor pago a título de salário-educação, sabe-se que tal contribuição sempre foi devida ao FNDE, conforme o § 1º do art. 15 da Lei 9.424/96, com a redação dada pela Lei 10.832/2003. II. Ocorre que a União, com a edição da Lei 11.457/2007, passou a exercer, por meio da Secretaria da Receita Federal do Brasil, as atividades de arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições, em sintonia com o art. 12, I, da LC 73/93. É o que se infere a partir da leitura do art. 16, § 1º, daquele diploma legal. III. Contudo, o destinatário maior e final do produto da arrecadação do salário-educação continuou sendo o FNDE, conforme estabelece o § 7º do art. 16 da Lei 11.457/2007. IV. Assim, quanto ao pleito restitutivo do salário-educação, subsiste a legitimidade passiva do FNDE. Mutatis mutandis, foi esse o entendimento adotado por este Tribunal, por ocasião da definição da legitimidade passiva do INCRA, em litisconsórcio necessário com o INSS (e, atualmente, a União), nas demandas que têm por objeto a restituição do indébito tributário (STJ, REsp 1.265.333/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 26/02/2013). V. É entendimento pacífico deste Tribunal, mesmo antes do Código Civil de 2002, que a atividade do produtor rural pessoa física, desprovido de registro no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ), não se enquadra no conceito de empresa, para fins de incidência da contribuição ao salário-educação, prevista no art. 212, § 5º, da CF/88, haja vista a falta de previsão específica no art. 15 da Lei 9.424/96, semelhante ao art. 25 da Lei 8.212/91, que trata da contribuição previdenciária devida pelo empregador rural pessoa física. Precedentes do STJ (REsp 1.242.636/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/12/2011; REsp 711.166/PR, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJU de 16/05/2006). Legitimidade passiva do FNDE, quanto ao feito restitutivo do salário-educação recolhido pelo produtor rural pessoa física, desprovido de registro no CNPJ, cabendo-lhe devolver 99% do valor arrecadado, que lhe foi destinado, e à União, o restante. Precedentes: STJ, REsp 1.514.187/SE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJe de 07/04/2015; STJ, REsp 1.503.711/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/03/2015. VI. Agravo Regimental ao qual se nega provimento.

(AGARESP 201500353153 / STJ - SEGUNDA TURMA / MIN. ASSUSETE MAGALHÃES / DJE DATA:25/06/2015)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. INEXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO. 1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que a contribuição para o salário-educação somente é devida pelas empresas em geral e pelas entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins de incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, conforme estabelece o art. 15 da Lei 9.424/96, c/c o art. 2º do Decreto 6.003/2006. 2. Assim, "a contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não" (REsp 1.162.307/RJ, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 3.12.2010 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC), razão pela qual o produtor rural pessoa física, desprovido de registro no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ), não se enquadra no conceito de empresa (firma individual ou sociedade), para fins de incidência da contribuição para o salário-educação. Nesse sentido: REsp 711.166/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16.05.2006; REsp 842.781/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 10.12.2007. 3. Recurso especial provido.

(RESP 201100542055 / STJ - SEGUNDA TURMA / MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES / DJE DATA:13/12/2011)

Este Tribunal aplica o entendimento do STJ a *contrariu sensu* como devido temperamento, ao passo que a inscrição do CNPJ não tem o condão de caracterizar o produtor rural como empresário, tratando-se de formalidade exigida para fins de fiscalização. A indicação do produtor rural como contribuinte individual junto ao CNPJ seria um reforço nessa direção, ante o disposto no art. 12, V, a, da Lei 8.212/91. Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. FNDE E UNIÃO. LEGITIMIDADE. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL EMPREGADOR PESSOA FÍSICA. INEXIGIBILIDADE. REPETIÇÃO DE INDEBITO. RECURSO DESPROVIDO. 1. É assente a legitimidade do FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO-FNDE, autarquia federal, para integrar a lide, pois, desde a origem, a receita da contribuição do salário-educação estava afetada ao Ministério da Educação e Cultura, responsável pela aplicação, repasse aos Estados, e fiscalização da gestão dos recursos (artigo 9º da Lei 4.440, de 27.10.64; artigo 25 do Decreto 55.551, de 12.01.65; artigo 2º do Decreto 55.896, de 02.04.65; artigo 1º do Decreto-lei 725, de 31.07.69), até a instalação do Instituto Nacional de Desenvolvimento da Educação e Pesquisas, transformado, pelo Decreto-lei nº 872, de 15.09.69, no FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO. 2. O Decreto-lei 1.422, de 23.10.75, expressamente destinou a quota federal da contribuição ao FNDE (artigo 2º, reproduzido no artigo 6º do Decreto 76.923, de 23.12.75, e no artigo 5º do Decreto 87.043, de 22.03.82, com a redação do Decreto 88.374, de 07.06.83), sendo-lhe conferida a competência para definir a política de aplicação da receita (artigo 4º), e, ainda, para "captar recursos financeiros e canalizá-los para o financiamento de projetos educacionais e culturais, notadamente nas áreas de ensino, pesquisa, planejamento, currículos, alimentação e material escolar e bolsas de estudo" (artigo 1º do Decreto 76.877, de 22.12.75). 3. No mesmo sentido, dispôs o artigo 15, § 1º, inciso I, da Lei 9.424, de 24.12.96, atribuindo a quota federal da contribuição do salário-educação ao FNDE, e definindo a forma de aplicação respectiva, sendo certo que a Lei 9.766, de 18.12.98, reiterou a legitimidade desta autarquia para figurar na lide, por si ou por substituto processual, em caso de mandado de segurança. 4. A legitimidade processual do FNDE, para casos que tais, foi ampliada na exata medida em que adquirida a própria atribuição de arrecadar diretamente a contribuição do salário-educação, ao lado do INSS, como revela, na atualidade, o artigo 4º da Lei 9.766, de 18.12.98. 5. Consolidada a jurisprudência no sentido de que é a UNIÃO parte legítima para o efeito, em razão do disposto na Lei 11.457/2007, que atribuiu à SRF as atividades de arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições, sem prejuízo, da legitimidade passiva do próprio FNDE, destinatário dos recursos respectivos, estando configurada a hipótese processual de litisconsórcio necessário, imprescindível para a regularidade processual e para o exame do mérito da pretensão deduzida. 6. A contribuição ao salário-educação não é exigível dos produtores rurais pessoas físicas, pois estes não se enquadram no conceito de empresa, para fins de incidência da contribuição, nos termos da jurisprudência consolidada. 7. O produtor rural pessoa física não se sujeita à cobrança do salário-educação e, no caso, a conferência da documentação revela que o autor encontra-se cadastrado na Receita Federal como "contribuinte individual", não se podendo enquadrá-lo na categoria de empresa. 8. A jurisprudência da Corte já se manifestou no sentido de que o fato do produtor rural pessoa física estar cadastrado no CNPJ não o caracteriza como empresa, tratando-se de "mera formalidade imposta pela Secretaria da Receita Federal e a Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, como se observa da Portaria CAT nº 117 de 30/07/2010, do Estado de São Paulo" (REOMS 2010.61.02.005386-7, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DE 22/06/2011; AMS 2009.61.05.017748-9, Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, DE 17/05/2011). 9. Ressalta-se que inviável limitar a responsabilidade do FNDE aos valores que permaneceram em sua posse, como alegado, pois questões relacionadas ao custeio de despesas de arrecadação e repartição ou destinação da receita arrecadada não exigem de responsabilidade, em caso de indébito fiscal, o ente titular da capacidade tributária, ainda que delegados atos de arrecadação e fiscalização, que, assim, deve arcar com a condenação, na extensão fixada no julgamento em conformidade com a jurisprudência consolidada. 10. A contribuição do salário-educação, recolhida por produtor rural - pessoa física, configura indébito fiscal, gerando direito à repetição dos valores, observada a prescrição quinquenal, acrescida de correção monetária pela taxa SELIC. 11. Agravo interno improvido.

(AC 00007976920104036122/ TRF3 - TERCEIRA TURMA/ DES. FED. CARLOS MUTA / e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/06/2016)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. INEXIGIBILIDADE. PRODUTOR RURAL. PESSOA FÍSICA. INSCRIÇÃO NO CNPJ. CADASTRO NA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COMO "CONTRIBUINTE INDIVIDUAL". RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O autor é produtor rural com inscrição no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas - CNPJ, conforme atesta o documento de f. 37 dos autos, e possuem empregados. Ademais, estão inscritos como "contribuinte individual" na Secretaria da Receita Federal. 2. Entendeu o Superior Tribunal de Justiça, em algumas oportunidades em que se manifestou sobre o tema, que o produtor rural pessoa física não registrado no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica não se caracteriza como empresa. 3. Pelos parâmetros mencionados na decisão, não é possível caracterizar os impetrantes como empresa, de modo a tornarem-se contribuintes do salário-educação, pois embora exista cadastrado no CNPJ, estão enquadrados perante a Secretaria da Receita Federal como "contribuinte individual". Precedentes. 4. Recurso de apelação parcialmente provido.

(AC 00008167520104036122/ TRF3 - TERCEIRA TURMA/ DES. FED. NELTON DOS SANTOS / e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2016)

AGRAVO LEGAL. HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. PRODUTOR RURAL. PESSOA FÍSICA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. INEXIGIBILIDADE. 1. O art. 557, caput e § 1º-A do CPC autoriza que o relator negue seguimento ou dê provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com a jurisprudência dominante no respectivo Tribunal ou de Tribunal Superior. Possibilidade de aplicação do dispositivo à hipótese vertente. 2. No presente caso, consta da documentação acostada aos autos que o impetrante é contribuinte individual, cuja atividade de cultivo de flores e plantas ornamentais é exercida pessoalmente, com auxílio de empregados. 3. O fato de o produtor rural estar cadastrado no CNPJ não descaracteriza a sua condição de pessoa física não inscrita no registro público de empresas mercantis (Junta Comercial), exceto se exercer a faculdade prevista no art. 971 do Código Civil. 4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 5. Agravo legal improvido.

(AMS 00035885720134036105/ TRF3 - SEXTA TURMA/ DES. FED. CONSUELO YOSHIDA / e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2016)

Não obstante, permite-se enquadrar o produtor rural como empresário, ainda que sua inscrição no CNPJ o trate como contribuinte individual, se a atividade apresenta natureza tipicamente empresarial, reconhecendo-o como contribuinte do salário-educação. Trago jurisprudência desta Sexta Turma corroborando a tese:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. CULTIVO DE BATATA INGLESA, SOJA, MILHO E TRIGO EM DIVERSOS MUNICÍPIOS. AGRAVO DESPROVIDO - A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em simula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. - A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.162.307/RJ, submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que a contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006. - Da análise dos documentos trazidos aos autos, verifica-se que o impetrante, produtor rural pessoa física, embora cadastrado na Receita Federal como "contribuinte individual", é possuidor de CNPJ. - Na espécie não é de duvidar que o impetrante concorre a figura de empresário, com área de atuação espraiada por Taquaritiba, Itapetininga, Cequeira César, Itaberá, neste Estado, gerenciando o Grupo Yoshida, no cultivo de batata inglesa, soja, milho e trigo. - Se enquadra no conceito de empresa (firma individual ou sociedade), para fins de incidência da contribuição para o salário-educação. - O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decimus, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. - Agravo desprovido

(AMS 00035182220134036111/ TRF3 - SEXTA TURMA/ JUÍZA CONV. LEILA PAIVA / e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2016)

TRIBUTÁRIO. SALÁRIO EDUCAÇÃO. SUJEITO PASSIVO. EMPRESAS. PRODUTOR RURAL. EQUIPARAÇÃO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 15 DA LEI 9.424/96, BEM COMO 1º E 2º DO DECRETO 6.003/06. 1. Nos termos das normas que regem a matéria, infere-se ser devida a contribuição para o salário-educação pelas empresas em geral e pelas entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, considerando como tais, para fins de incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não. Jurisprudência do C. STJ. 3. Os impetrantes estão cadastrados na Receita Federal como contribuintes individuais, mas tem amplas atividades de criação de bovinos para corte, cultivo de laranja e de cama-de-açúcar, em diversos municípios de São Paulo, apresentando inúmeros CNPJs, não podendo ser tratados como singelos produtores rurais - pessoas físicas. 4. Contribuintes equiparados à empresa para fins de recolhimento do salário-educação. Aplicação do princípio da solidariedade social, expressamente albergado pela Constituição Federal.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0005388-37.2010.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 10/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2015)

TRIBUTÁRIO. SALÁRIO EDUCAÇÃO. SUJEITO PASSIVO. EMPRESAS. PRODUTOR RURAL. EQUIPARAÇÃO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 15 DA LEI 9.424/96, BEM COMO 1º E 2º DO DECRETO 6.003/06. 1. Nos termos das normas que regem a matéria, infere-se ser devida a contribuição para o salário-educação pelas empresas em geral, considerando como tais, para fins de incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não. Inteligência do art. 15 da Lei 9.424/96, bem como artigos 1º e 2º do Decreto 6.003/06. Jurisprudência do C. STJ. 2. Os impetrantes estão cadastrados na Receita Federal como contribuintes individuais, mas têm amplas atividades na criação de bovinos para leite, criação de bovinos para corte, cultivo de laranja e milho, apresentando CNPJ, não podendo ser tratados como singelos produtores rurais - pessoas físicas. 3. Contribuintes equiparados à empresa para fins de recolhimento do salário-educação. Aplicação do princípio da solidariedade social, expressamente albergado pela Constituição Federal.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0006362-06.2012.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 30/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. SALÁRIO EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. CRIAÇÃO DE GADO PARA ABATE, FRANGO PARA CORTE E CULTIVO DE CAFÉ EM DIVERSOS MUNICÍPIOS. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o julgamento monocrático de qualquer recurso - e também da remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do C. STJ - desde que sobre o tema recorrido exista jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal. É o caso dos autos. 2. O produtor rural pessoa física não se enquadra no conceito de "empresa", para fins de incidência do salário-educação. 3. No caso específico dos autos, a parte autora encontra-se cadastrada na Receita Federal como "contribuinte individual", mas tem amplas atividades de criação de gado para abate, frango para corte e cultivo de café em vários municípios de São Paulo, apresentando CNPJ da matriz e detentora de 8 (oito) filiais. 4. Assim, há de se manter a sentença de primeiro grau a qual admitiu que os impetrantes estão, por expressa previsão legal, equiparados à empresa e, por tal razão, sujeitos ao recolhimento da contribuição ao salário-educação. 5. Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por este Relator no momento em que proferida a decisão monocrática. 6. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0002220-95.2013.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 25/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SALÁRIO EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. CULTIVO DE CANA DE AÇUCAR EM DIVERSOS MUNICÍPIOS. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o julgamento monocrático de qualquer recurso - e também da remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do C. STJ - desde que sobre o tema recorrido exista jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal. É o caso dos autos. 2. O produtor rural pessoa física não se enquadra no conceito de "empresa", para fins de incidência do salário-educação. 3. No caso específico dos autos, a parte autora encontra-se cadastrada na Receita Federal como "contribuinte individual", mas tem amplas atividades de criação de gado para abate em municípios do Mato Grosso, de produtor de soja e de cultivo de cana de açúcar em diversos municípios de São Paulo, apresentando CNPJ da matriz e detentora de várias filiais. 4. De acordo com o art. 15 da Lei nº 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, posteriormente sucedido pelo Decreto 6.003/2006, a contribuição para o Salário-Educação é devida pelas empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não. Se o espólio autor estende suas atividades por múltiplos municípios de dois Estados, com diversidade de empreendimentos lucrativos e rentáveis do setor de agronegócios, possuindo diversidade de estabelecimentos mercantis (matriz e filiais), não pode ser tratado como um singular produtor rural pessoa física. Assim, há de se admitir que a parte impetrante está, por expressa previsão legal, equiparada à empresa e, por tal razão, sujeita ao recolhimento da contribuição ao Salário-Educação. 5. Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por este Relator no momento em que proferida a decisão monocrática. 6. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0003732-75.2011.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 13/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SALÁRIO EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. CULTIVO DE CANA DE AÇUCAR EM DIVERSOS MUNICÍPIOS. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o julgamento monocrático de qualquer recurso - e também da remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do C. STJ - desde que sobre o tema recorrido exista jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal. É o caso dos autos. 2. O produtor rural pessoa física não se enquadra no conceito de "empresa", para fins de incidência do salário-educação. 3. No caso específico dos autos, o autor encontra-se cadastrado na Receita Federal como "contribuinte individual" como demonstram os documentos de fls. 28/123, com atividade de cultivo de cana de açúcar em diversos municípios de São Paulo, apresentando CNPJ da matriz e de, aproximadamente, 90 filiais. 4. Assim, há de se manter a sentença de primeiro grau a qual admitiu que o autor está, por expressa previsão legal, equiparado à empresa e, por tal razão, sujeito ao recolhimento da contribuição ao salário educação. 5. Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por este Relator no momento em que proferida a decisão monocrática. 6. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0012639-15.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 12/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2013)

Na singularidade, os impetrantes produtores rurais indicados no Contrato Particular de Responsabilidade Mútua exercem a atividade rural de produção de beterraba, cenoura e cebola individualmente, nos imóveis rurais próprios ou arrendados por cada um deles, diretamente na pessoa natural de cada um e sem qualquer registro na Junta Comercial, firmaram um Consórcio Simplificado de produtores rurais, nos termos do art. 25-A da Lei 8.212/91 com objetivo de contratar e gerir mão de obra, formalizado mediante Contrato Particular de Responsabilidade Mútua para Contratação de Mão de Obra, em Nome Coletivo, na Atividade Rural (ID 8032230 -pág. 02/06).

O Consórcio, chamado de Condomínio dos Produtores Rurais de São José do Rio Pardo e Região, não exerce qualquer atividade econômica, eis que o cultivo e a respectiva comercialização da produção é de responsabilidade particular e individual de cada produtor, os quais não cultivam em conjunto. Além disso, a mão de obra contratada pelo Consórcio atua nos imóveis rurais pessoais ou arrendados por cada um dos "consorciados". Com a formação do consórcio simplificado, o produtor rural Claudine Minussi tornou-se empregador rural de diversos funcionários, enquanto os demais produtores, responsáveis solidários pelo cumprimento das obrigações trabalhistas e fiscais relacionadas à contratação destes trabalhadores.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - AGRAVO INTERNO - REPETIÇÃO DE INDEBITO - SALÁRIO EDUCAÇÃO - LEGITIMIDADE - FNDE - CONSÓRCIO DE PRODUTORES - EQUIPARAÇÃO A PESSOA FÍSICA. 1. O FNDE é parte passiva legítima, nas demandas relativas ao salário educação, em litisconsórcio necessário com a União. "À toda evidência, o FNDE (assim como os demais terceiros que têm suas contribuições lançadas e recolhidas pela SRF, mediante remuneração, e cobradas judicialmente pela PGFN, nos termos do art. 3º, da Lei n. 11.457/2007 que veio em substituição ao art. 94, da Lei n. 8.212/91) integra a lide que tem por objeto a sua respectiva contribuição (no caso, contribuição ao Salário Educação) na qualidade de litisconsorte passivo necessário unitário." AgInt no REsp 1629301/SC. Precedentes. 2. O impetrante é consórcio de produtores rurais, equiparado ao empregador rural pessoa física nos termos do artigo 25-A, da Lei Federal nº. 8.212/91. A atividade do consórcio não se caracteriza como empresarial, para a incidência tributária do salário educação. Há partilha proporcional do risco, entre os participantes. A exigência do salário educação é irregular. 3. É devida a restituição dos recolhimentos efetuados nos cinco anos anteriores à propositura da ação, com o acréscimo da Taxa Selic, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010). 4. Agravo interno improvido.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 367296 0003670-38.2016.4.03.6120, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DESTINADA A TERCEIROS. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. FNDE. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NÃO VERIFICADA. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. CONSÓRCIO. INEXISTÊNCIA DE CNPJ. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE EMPRESA. PAGAMENTO INDEVIDO. RESTITUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÕES DESPROVIDAS. 1. A questão posta nos autos diz respeito a pedido de restituição de salário educação pago indevidamente por consórcio simplificado de produtores rurais. 2. Passa-se à análise da preliminar de ilegitimidade passiva suscitada pelo FNDE. A partir da edição da Lei nº 11.457/2007, coube à Secretaria da Receita Federal do Brasil, órgão da União, o planejamento, a execução, o acompanhamento e a avaliação das atividades relativas à tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições devidas a terceiros, enquadrando-se nesse conceito a do salário-educação. 3. O FNDE, por sua vez, é a autarquia federal destinatária final dos recursos advindos da contribuição. O Decreto-lei nº 1.422, de 23.10.75, e, posteriormente, o artigo 15, § 1º, inciso I, da Lei nº 9.424, de 24.12.96, expressamente destinaram a quota federal da contribuição do salário-educação ao FNDE. Desta forma, o interesse jurídico processual do FNDE na espécie é evidente, tendo em vista que a autarquia suportará os efeitos de eventual condenação, motivo pelo qual deve integrar a presente lide. 4. Precedentes. 5. A União Federal, por sua vez, suscitou a preliminar de ocorrência de prescrição. Pois bem, é certo que a restituição dos valores pagos indevidamente deve respeitar a prescrição quinquenal. No caso concreto, a ação foi proposta em 30.05.2014, e o pedido se refere justamente à restituição dos valores indevidamente pagos no período de maio/2009 até abril/2013, ou seja, justamente nos 5 anos anteriores ao ajuizamento da ação. Portanto, é de ser afastada a alegação de prescrição. 6. Passa-se ao exame do mérito. 7. A contribuição do salário-educação está prevista no artigo 212, § 5º, da Constituição Federal, nos seguintes termos: "Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino. § 5º - A educação básica pública terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário - educação - recolhida pelas empresas na forma da lei." 8. A regulamentação do dispositivo constitucional foi feita pela Lei nº 9.424/1996, que dispõe sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério. Supremo Tribunal Federal declarou, com eficácia erga omnes e efeito ex tunc, a constitucionalidade da referida norma na Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 3, afastando a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição do salário-educação. 9. O E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o produtor rural pessoa física, não registrado no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ, não se caracteriza como empresa. 10. Precedentes. 11. Por fim, destaca-se que, conforme bem asseverou o Juiz sentenciante, o consórcio em tela está registrado na Delegacia da Receita Federal como contribuinte individual, possuindo CPF em vez de CNPJ, de modo que efetivamente não é cabida a cobrança da referida contribuição. 12. Já acerca dos honorários advocatícios, é sabido que estes decorrem de lei e são devidos, em homenagem ao princípio da causalidade, por aquele que deu causa à demanda. Impende considerar, portanto, a condenação das rés ao pagamento da verba sucumbencial, uma vez que o autor logrou êxito na quase totalidade de seus pedidos. 13. Portanto, diante das circunstâncias do caso, reputo adequado valor fixado pelo Juiz de piso, isto é R\$ 3.000,00 a serem pagos por cada uma das rés. 14. Apelações desprovidas.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2217280 0003186-27.2014.4.03.6109, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Portanto, é caso em que a parte impetrante não se insere no conceito de empresário para fins de incidência do salário-educação, nos termos do art. 2º do Decreto 6.003/06 e do art. 5º da Lei 9.424/96.

Sem honorários, custas na forma da lei.

Ante o exposto, dou provimento à apelação.

EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. CONSÓRCIO. INEXISTÊNCIA DE CNPJ. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE EMPRESA. APELAÇÃO PROVIDA PARA REFORMAR A SENTENÇA E CONCEDER A SEGURANÇA.

1. Em recurso representativo da controvérsia, o STJ adotou um conceito amplo de empresa para fins de identificação do sujeito passivo do salário-educação, abrangendo as firmas individuais e as sociedades que assumam o risco da atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, e mantenham folha de salários ou remuneração (*RESP 200902075526 / STJ - PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. LUIZ FUX / DJE DATA:03/12/2010*)

2. Permite-se enquadrar o produtor rural como *empresário*, ainda que sua inscrição no CNPJ o aponte como contribuinte individual, sempre que a atividade econômica desempenhada, por seu objeto, modo de execução e complexidade, apresente natureza tipicamente *empresarial*, de maneira que nesse caso deve ser reconhecido como contribuinte do salário-educação.

3. Na singularidade, os impetrantes produtores rurais indicados no Contrato Particular de Responsabilidade Mútua exercem a atividade rural de produção de beterraba, cenoura e cebola individualmente, nos imóveis rurais próprios ou arrendados por cada um deles, diretamente na pessoa natural de cada um e sem qualquer registro na Junta Comercial, formaram um Consórcio Simplificado de produtores rurais, nos termos do art. 25-A da Lei 8.212/91 com objetivo de contratar e gerir mão de obra, formalizado mediante Contrato Particular de Responsabilidade Mútua para Contratação de Mão de Obra, em Nome Coletivo, na Atividade Rural (ID 8032230 – pág. 02/06). O Consórcio, chamado de Condomínio dos Produtores Rurais de São José do Rio Pardo e Região, não exerce qualquer atividade econômica, eis que o cultivo e a respectiva comercialização da produção é de responsabilidade particular e individual de cada produtor, os quais não cultivam em conjunto.

4. Portanto, é caso em que a parte impetrante não se insere no conceito de *empresário para fins de incidência do salário-educação*, nos termos do art. 2º do Decreto 6.003/06 e do art. 5º da Lei 9.424/96.

5. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004712-63.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENO VAVEIS

APELADO: NOGUEIRA & MACHADO COMERCIO DE TINTAS E VERNIZES LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, THIAGO MENDES LADEIRA - SP154633-A, LUIZ HENRIQUE BRITO PRESCENDO - SP242377-A, WESLEY

DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004712-63.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENO VAVEIS

APELADO: NOGUEIRA & MACHADO COMERCIO DE TINTAS E VERNIZES LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, THIAGO MENDES LADEIRA - SP154633-A, LUIZ HENRIQUE BRITO PRESCENDO - SP242377-A, WESLEY

DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por NOGUEIRA & MACHADO COMERCIO DE TINTAS E VERNIZES LTDA contra ato do SUPERINTENDENTE DO INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E RECURSOS NATURAIS RENO VAVEIS (IBAMA) DO ESTADO DE SÃO PAULO consistente na indevida cobrança de Taxa de Controle de Fiscalização Ambiental (TCFA), tendo em vista que a atividade desempenhada pela impetrante não se enquadra no rol previsto no Anexo VIII da Lei nº 10.165/00.

Após regular processamento, foi proferida sentença, nos termos do art. 487, I, do CPC/15, julgando **parcialmente procedente** o pedido inicial e concedendo a segurança pleiteada para, “a partir de 14/06/2016, enquanto a impetrante exercer a atividade de comércio atacadista de tintas, vernizes e afins, a representação comercial de tintas, vernizes e afins e o depósito de mercadorias de terceiros, não sujeitar-se ao pagamento de taxa de controle e licenciamento ambiental”. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios (ID 73713462).

O IBAMA apelou (ID 73713476). Preliminarmente, defendeu a inadequação da via eleita, ante a ausência de direito líquido e certo da impetrante. No mérito, alegou que a interpretação da norma referente à proteção ambiental não comporta interpretação restritiva, devendo abranger as atividades cujo risco poluidor justifica o controle administrativo, como o é o comércio varejista de tintas, na qualidade de produtos químicos.

Com fulcro no art. 932 do CPC/15, este Relator **rejeitou** preliminar arguida e **negou provimento** ao apelo e à remessa necessária, tida por interposta (ID 90367986).

O IBAMA interpôs, agora, recurso de agravo interno, nos termos do art. 1.021 do CPC/15, reiterando as razões de mérito já exaradas em sua apelação. Defende que, “embora o comércio de tintas não se equipare a comércio de produtos perigosos, existe nesta atividade o risco potencial de poluição, por se tratar exatamente de produto químico, razão pela qual a sua exploração gera sujeição à TCFA” (ID 104661350).

Contrarrazões apresentadas (ID 107601447).

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004712-63.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

APELADO: NOGUEIRA & MACHADO COMERCIO DE TINTAS E VERNIZES LTDA
Advogados do(a) APELADO: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, THIAGO MENDES LADEIRA - SP154633-A, LUIZ HENRIQUE BRITO PRESCENDO - SP242377-A, WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cuida-se de agravo interno interposto pelo IBAMA, nos termos do art. 1.021 do CPC/15, contra decisão monocrática que negou provimento ao seu recurso de apelação e à remessa necessária.

Na situação vertente, os argumentos apresentados no presente recurso não abalaram fundamentação e a conclusão exaradas anteriormente por este Relator.

A controvérsia posta nos autos se delimita em saber se a atividade desenvolvida pela impetrante - comércio de tintas - enquadra-se na hipótese de incidência tributária da taxa de Controle e Fiscalização Ambiental (TCFA), instituída pela Lei nº 10.165/00.

A taxa de Controle e Fiscalização Ambiental (TCFA), nos termos do art. 17-B da Lei nº 6.938/81 (alterada pela Lei nº 10.165/00) tem por fato gerador o exercício regular do poder de polícia conferido ao IBAMA para controle e fiscalização das atividades potencialmente poluidoras e utilizadoras de recursos naturais.

Com relação ao exercício de atividade potencialmente poluidora e utilizadora de recursos ambientais, o Anexo VIII da LPNMA arrola, taxativamente, as atividades que, caso exercidas, serão tributadas pela TCFA.

Anoto que o legislador expressamente especificou as atividades consideradas potencialmente poluidoras, não havendo espaço para interpretação extensiva a fim de considerar como fato gerador atividade de comércio de determinado produto químico que o legislador decidiu excluir da incidência.

Nesse sentido, os seguintes julgados dessa Corte:

TRIBUTÁRIO. AMBIENTAL. TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL (TCFA). NÃO ENQUADRAMENTO DA ATIVIDADE COMO POTENCIALMENTE POLUIDORA E UTILIZADORA DE RECURSOS AMBIENTAIS. COBRANÇA INDEVIDA. 1. É incontroversa a constitucionalidade da taxa de Controle e Fiscalização Ambiental, prevista na Lei nº 6.938/81, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, por meio da Lei nº 9.960/2000, posteriormente alterada pela Lei nº 10.165/2000. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 416.601, declarou constitucional a exigência da TCFA. 3. A Lei nº 6.938/81 traz em seu art. 17-B que a o fato gerador da TCFA é o exercício regular do poder de polícia conferido ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA para controle e fiscalização das atividades potencialmente poluidoras e utilizadoras de recursos naturais. 4. A Lei nº 6.938/81 (art. 17-C) define o sujeito passivo do tributo como todo aquele que exerça as atividades constantes do Anexo VIII desta Lei. Por sua vez, o anexo VIII, incluído pela Lei nº 10.165/2000, traz em seu rol de atividades potencialmente poluidoras e utilizadoras de recursos ambientais. 5. No caso vertente, tenho que a TCFA refere-se ao período de janeiro/2009 a abril/2010 e janeiro/2010 a abril/2010, quando a empresa executada tinha objeto social a prática de comissária de despachos, corretoras de contratos de mercadorias (após 14/08/2008), conforme ficha cadastral JUCESP, a qual não se insere nas atividades descritas no referido anexo para fins de exigência da taxa de Controle e Fiscalização Ambiental - TCFA. 6. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2174588 - 0048146-77.2013.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 24/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2016)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. IBAMA. TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL (TCFA). ILEGALIDADE. EMPRESA CUJO ESTABELECIMENTO NÃO SE ENQUADRA NAS ATIVIDADES ELENCADAS NO ANEXO VIII DA LEI 10.165/2000. RECURSO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.165/2000 trata da Política Nacional do Meio Ambiente, instituindo a taxa de Controle e Fiscalização Ambiental - TCFA e em seu Anexo VIII, indicando as atividades potencialmente poluidoras e utilizadoras de recursos ambientais. 2. Caso em que a apelante, segundo ficha cadastral completa, exercia atividades comerciais, através de "representantes comerciais e agentes do comércio de peças e acessórios novos e usados para veículos automotores"; porém, a partir de 05/10/2006, passou a atuar na área de "manutenção e reparação de máquinas e equipamentos para agricultura e pecuária, comércio atacadista de máquinas, aparelhos e equipamentos para uso agropecuário; partes e peças". Tal informação é confirmada pelo respectivo CNPJ, referindo-se à atividade de "Manutenção e reparação de máquinas, aparelhos e equipamentos para uso agropecuário; partes e peças". 3. O Juízo a quo considerou que, com a alteração do objeto social, a apelante passou a ser enquadrada no código 4 do Anexo VIII da Lei 10.165/2000, referente às indústrias mecânicas, porém, a hipótese legal é específica, pois trata apenas e exclusivamente de atividades de indústria mecânica consistente em fabricação, não atividades de manutenção e reparação, que são as que constam do objeto social da apelante, não podendo ser autorizada a equiparação como método de incidência tributária, dado o princípio da legalidade e tipicidade tributária, conforme a jurisprudência (AMS 200571000076961, Rel. Des. Fed. VIVIAN CAMINHA, D.E. 27/03/2007; ACS 00018970920024036100, Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS, e-DJF3: 17/11/2009). 4. A ré alegou que a autora estaria enquadrada no código 18 do Anexo VIII da Lei 10.165/2000, que trata de depósito e comércio de produtos químicos e combustíveis, porém não existe qualquer base probatória para tal enquadramento, o que, inclusive, foi visto pela sentença, que apenas divergiu da solução ora aplicada, por ter feito interpretação extensiva do código 4 do anexo VIII da Lei 10.165/2000, violando, portanto, o princípio da legalidade e tipicidade tributária. 5. Em razão da integral sucumbência, deve a ré arcar com custas e verba honorária, esta fixada em 10% do valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, §4º, CPC, em atenção ao princípio da equidade, grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço. 6. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1962557 - 0008548-69.2012.4.03.6112, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 30/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/08/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IBAMA. TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL - TCFA. O COMÉRCIO VAREJISTA DE TINTAS NÃO SE ENCONTRA NO ROL DE ATIVIDADES SOBRE O QUAL INCIDE A TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL (TCFA). REPUTANDO-SE ILEGAL A COBRANÇA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Lei 10.165/00, em seu Anexo VIII, expressamente especificou as atividades consideradas potencialmente poluidoras para fins de incidência da TCFA, não havendo espaço para interpretação extensiva a fim de considerar como fato gerador atividade de comércio de determinado produto químico que o legislador decidiu excluir da incidência. 2. O IBAMA considera materializada a hipótese de tributação a partir da combinação do código 15 (indústria química) com o código 18 (transporte, terminais, depósitos e comércio). Porém, o legislador, quando assim desejou, expressamente elencou a tinta e congêneres dentre os produtos produzidos pela indústria química. Indo adiante, caso também fosse esta a intenção da Lei, bastaria novamente listá-la dentre as substâncias objeto de transporte, depósito e comércio. Não o fez, contudo. Se o propósito da lei foi taxar as atividades potencialmente poluidoras e utilizadoras de recursos naturais, parece lógica a existência de certa gradação/diferenciação dentre elas, pois há diferenças significativas entre o comércio ou o depósito e a industrialização de um determinado produto. Ora, a letra fria da lei não pode pôr na mesma situação quem transporta petróleo por dutos, por exemplo, e o pequeno comerciante varejista de tintas e assemelhados. 3. O simples comércio varejista de tintas, vernizes e acessórios de pintura em geral não se enquadra nas atividades elencadas no item 18, do Anexo VIII, da Lei 10.165/2000, não estando sujeito à incidência da TCFA. 4. O julgado colacionado pela agravante não tem o condão de modificar o entendimento exarado na decisão agravada. 5. Agravo improvido. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2179604 - 0000544-48.2014.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSON DI SALVO, julgado em 05/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/04/2018)

O IBAMA considera materializada a hipótese de tributação a partir da combinação do código 15 (indústria química) com o código 18 (transporte, terminais, depósitos e comércio). Assim o fez porque sob o código 15, embora as tintas sejam expressamente mencionadas, nada se diz a respeito da sua comercialização, descrevendo-se apenas atividades relacionadas à fabricação e produção; ao passo que sob o código 18 estão relacionadas atividades de comércio de produtos químicos/perigosos, ali estando inserida implicitamente, ao seu sentir, as tintas, esmaltes, lacas, vernizes e produtos do gênero.

Esta linha argumentativa não convence. Em primeiro lugar, porque o Legislador, quando desejou, expressamente elencou a tinta e congêneres dentre os produtos produzidos pela indústria química. Indo adiante, caso também fosse esta a intenção da Lei, bastaria novamente listá-la dentre as substâncias objeto de transporte, depósito e comércio. Se o propósito da lei foi taxar as atividades potencialmente poluidoras e utilizadoras de recursos naturais, parece lógica a existência de certa gradação/diferenciação dentre elas, pois há diferenças significativas entre o comércio ou o depósito e a industrialização de um determinado produto. Ora, a letra fria da lei não pode pôr na mesma situação quem transporta petróleo por dutos, por exemplo, do pequeno comerciante varejista de tintas e assemelhados.

Nesse diapasão, forçoso convir que a incidência de taxa sobre o comércio de tintas implica em verdadeira criação de hipótese de incidência não prevista em lei (CTN, art. 97).

Desse modo, o comércio varejista de tintas, vernizes e acessórios de pintura em geral não se enquadra nas atividades elencadas no item 18, do Anexo VIII, da Lei nº 10.165/00, não estando sujeita à incidência da TCFA. Confirma-se, portanto, a ilegalidade da cobrança objeto do *mandamus*.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. MANDADO DE SEGURANÇA. IBAMA. TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL (TCFA). NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O COMÉRCIO VAREJISTA DE TINTAS. ATIVIDADE QUE NÃO SE ENQUADRA NO ITEM 18, DO ANEXO VIII, DA LEI N.º 10.165/00. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Lei 10.165/00, em seu Anexo VIII, expressamente especificou as atividades consideradas potencialmente poluidoras para fins de incidência da TCFA, não havendo espaço para interpretação extensiva a fim de considerar como fato gerador atividade de comércio de determinado produto químico que o legislador decidiu excluir da incidência.

2. O IBAMA considera materializada a hipótese de tributação a partir da combinação do código 15 (indústria química) com o código 18 (transporte, terminais, depósitos e comércio). Porém, o legislador, quando assim desejou, expressamente elencou a tinta e congêneres dentre os produtos produzidos pela indústria química. Indo adiante, caso também fosse esta a intenção da Lei, bastaria novamente listá-la dentre as substâncias objeto de transporte, depósito e comércio. Não o fez, contudo. Se o propósito da lei foi taxar as atividades potencialmente poluidoras e utilizadoras de recursos naturais, parece lógica a existência de certa gradação/diferenciação dentre elas, pois há diferenças significativas entre o comércio ou o depósito e a industrialização de um determinado produto. Ora, a letra fria da lei não pode pôr na mesma situação quem transporta petróleo por dutos, por exemplo, e o pequeno comerciante varejista de tintas e assemelhados.

3. O simples comércio varejista de tintas, vernizes e acessórios de pintura em geral não se enquadra nas atividades elencadas no item 18, do Anexo VIII, da Lei 10.165/00, não estando sujeito à incidência da TCFA.

4. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003005-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO VALTES PIRES - RJ1457260S

AGRAVADO: GREIF EMBALAGENS INDUSTRIAIS DO BRASIL LTDA., IPEL-INDUSTRIA DE PINCEIS E EMBALAGENS LTDA, PASTIFICIO SUPERMASSA LTDA - EPP, PLASTICOS

ALKO LIMITADA, PRENSILS A PRODUTOS DE ALTA RESISTENCIA

Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES - SP79513-A

Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES - SP79513-A

Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES - SP79513-A

Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES - SP79513-A

Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES - SP79513-A

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Intim-se a parte agravada, nos termos e prazo legais (CPC/2015, art. 1019, II), para oferecer contraminuta.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012262-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

AGRAVANTE: ENEL DISTRIBUIÇÃO SÃO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRA DE ALMEIDA FIGUEIREDO - SP237754-A

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012262-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

AGRAVANTE: ENEL DISTRIBUIÇÃO SÃO PAULO

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO RENATO FERRAZ NASCIMENTO - SP138990-A, RICARDO LUIZ LEAL DE MELO - SP136853-A

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johnson Di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela ELETROPAULO METROPOLITANA ELETRICIDADE DE SÃO PAULO S/A em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade oposta em sede de execução fiscal de dívida ativa não-tributária.

Reitera a agravante as alegações expendidas quanto à nulidade da execução fiscal por ausência de liquidez ante a existência de causa de suspensão da exigibilidade em momento anterior ao ajuizamento da ação executiva. Contraminuta (ID 90341982 - Pág. 1/2).

A decisão monocrática proferida por este Relator negou provimento ao agravo de instrumento.

Neste agravo interno a agravante requer provimento ao recurso "extinguindo-se a ação de execução fiscal de origem (Proc. nº 0051507-51.2015.4.03.6144) uma vez que promovida visando a cobrança de débito cuja exigibilidade encontrava-se suspensa por decisão judicial expressa, da qual a Exequerente já tinha ciência."

Recurso respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012262-08.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: ENEL DISTRIBUIÇÃO SÃO PAULO
Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO RENATO FERRAZ NASCIMENTO - SP138990-A, RICARDO LUIZ LEAL DE MELO - SP136853-A
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal Johnson Di Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto pela agravante, contra decisão monocrática deste Relator, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Os argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Como decidido anteriormente, a decisão agravada encontra-se assim fundamentada:

"(...)

1 Indefiro o pedido de extinção, pois está comprovado que a intimação da parte exequente acerca da suspensão da exigibilidade do débito em cobro ocorreu após o protocolo da petição inicial.

A ANEEL foi intimada em 30/11/2012, às 16h00min da suspensão da exigibilidade do débito em cobro, por decisão proferida no mandado de segurança n. 0008415-55.2001.4.01.3400 (ff. 150/152).

Horas antes disso, em 30/11/2012, às 14h30min, a exequente protocolou a petição inicial da presente execução fiscal (f. 2). A rasura existente no protocolo, quando os autos ainda tramitavam perante a Vara da Fazenda Pública da Comarca de Barueri/SP, não faz com que deixe de existir. O fato é que a exequente protocolou a petição inicial em 30/11/2012, às 14h37min, mas por motivos desconhecidos, ao feito foi atribuído outro número, constante do segundo protocolo nela lançado.

Assim, está presente o interesse de agir da exequente (ff. 88, 146 e 148/155).

*2 SUSPENDO a presente execução, diante do pedido da exequente (ff. 11 e 20), até o desfecho do processo n. 0008415-55.2001.4.01.3400, em trâmite na 1ª Vara Federal de Brasília.
3 Remetam-se os autos ao arquivo SOBRESTADO, onde aguardarão provocação da exequente.
Publique-se. Intime-se."*

Na sequência o ilustre magistrado proferiu a seguinte decisão:

"(...)

Folhas 215-218: pedido de reconsideração

Em que pese o denodo argumentativo da executada, mantenho a decisão de f. 160, por meio de que este Juízo indeferiu pedido de extinção da presente execução fiscal.

A decisão liminar invocada pela executada, prolatada nos autos do mandado de segurança n.º 2001.34.00.008424-0 (ff. 34-35), vocacionou-se a "suspender a decisão final proferida no PA ANEEL-48500.006551/00-91 e determinar às autoridades impetradas que se abstenham de qualquer ato tendente a operacionalizar a decisão ora suspensa". É nítida, portanto, a natureza constitutiva negativa da referida decisão liminar, cuja eficácia se operou, considerada sua natureza, a partir da ciência formal da parte credora. Tal ciência se deu em 30.11.2012, às 16:00 horas, conforme a f. 150 destes autos.

Antes desse momento, entretanto, mais precisamente às 14:37 horas desse mesmo dia 30.11.2012, efetivamente houve a apresentação da petição inicial destes autos executivos ao protocolo judicial da Justiça Estadual, então competente. Conforme já decidido nestes autos (f. 160), "a rasura existente no protocolo, quando os autos ainda tramitavam perante a Vara da Fazenda Pública da Comarca de Barueri/SP, não faz com que deixe de existir. O fato é que a exequente protocolou a petição inicial em 30.11.2012, às 14h37min, mas por motivos desconhecidos, ao feito foi atribuído outro número, constante do segundo protocolo nela lançado".

Não há dúvida, portanto, sobre o fato de que a cópia que veicula a petição inicial do presente feito executivo de fato foi fisicamente apresentada e assim recebeu a chancela mecânica de protocolo da Justiça então competente em 30.11.2012, às 14:37 minutos. O protocolo da inicial deste feito se deu, pois, quase uma hora e meia antes do protocolo administrativo da intimação da exequente Aneel (f. 150) acerca do deferimento da medida liminar em mandado de segurança acima referida.

Dúvida acerca da existência e da precisão do fato relevante acima considerado nasceria apenas em caso de consideração de ocorrência de falso ou de erro da chancela mecânica do protocolo. Nessa hipótese, contudo, nada resolveria a intimação da exequente Aneel para que traga a contrafé da inicial, conforme pretendido pela executada. Isso porque a Aneel poderia apresentar nos autos apenas três resultados possíveis a essa determinação: a afirmação de não localização da contrafé, a juntada da contrafé com o protocolo de 30.11.2012 ou a juntada da contrafé sem o protocolo de 30.11.2012. Apenas este último resultado acorreria aos interesses da executada, na medida em que eventual não localização da cópia, sobretudo diante do tempo já decorrido, não conduziria à conclusão judicial de que houve falso ou erro no protocolo chancelado em 30.11.2012. Já a localização da peça sem o protocolo de 30.11.2012 fica tacitamente afastada pela própria resistência apresentada pela exequente Aneel à exceção de pré-executividade. Ora, se existisse a peça sem o protocolo de 30.11.2012, a Agência o teria informado em sua impugnação à exceção. Na hipótese abstrata de ânimo de má-fé da Agência em não declinar tal informação nestes autos, também neste momento a Agência poderia agir com a mesma hipotética má-fé para alegar a não localização da peça, sonogando assim a informação pretendida pela executada.

Enfim, o raciocínio lógico acima conduz ao descabimento do deferimento do pedido de intimação da Aneel para que traga aos autos a contrafé de sua petição inicial desta execução. Indefiro o pedido, pois. Este indeferimento evidentemente não prejudicará a possibilidade de a Aneel, uma vez intimada do presente ato, vir a voluntariamente apresentar a contrafé nestes autos.

Por fim, cabe registrar que o pedido relacionado à extinção da presente execução fiscal passa em verdade ao largo da mera estreiteza formal. Antes, o pedido traz em si, por decorrência direta da eficácia do instituto da prescrição, questão material relacionada à própria extinção definitiva da pretensão executiva, diante da inviabilidade de novo aforamento da pretensão creditória em momento futuro.

Remeta-se cópia deste despacho aos autos do agravo de instrumento n.º 5012262-08.2019.4.03.0000, interposto na data de ontem pela executada Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A. Intimem-se. Oportunamente, cumpra-se o item 3 de f. 160, remetendo os autos ao arquivo sobrestado.

(...)"

Tendo em vista que a r. decisão recorrida está excelentemente fundamentada, seus fundamentos ficam aqui explicitamente acolhidos "per relationem" (STF: REl 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016).

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.

1. A decisão liminar invocada pela executada, prolatada nos autos do mandado de segurança n.º 2001.34.00.008424- 0, vocacionou-se a "suspender a decisão final proferida no PA ANEEL-48500.006551/00-91 e determinar às autoridades impetradas que se abstenham de qualquer ato tendente a operacionalizar a decisão ora suspensa". É nítida, portanto, a natureza constitutiva negativa da referida decisão liminar, cuja eficácia se operou, considerada sua natureza, a partir da ciência formal da parte credora. Tal ciência se deu em 30.11.2012, às 16:00 horas. Antes desse momento, entretantes, mais precisamente às 14:37 horas desse mesmo dia 30.11.2012, efetivamente houve a apresentação da petição inicial destes autos executivos ao protocolo judicial da Justiça Estadual, então competente. Conforme já decidido, "a rasura existente no protocolo, quando os autos ainda tramitavam perante a Vara da Fazenda Pública da Comarca de Barueri/SP, não faz com que deixe de existir. O fato é que a exequente protocolou a petição inicial em 30.11.2012, às 14h37min, mas por motivos desconhecidos, ao feito foi atribuído outro número, constante do segundo protocolo nela lançado".

2. Não há dúvida, portanto, sobre o fato de que a cópia que veicula a petição inicial do presente feito executivo de fato foi fisicamente apresentada e assim recebeu a chancela mecânica de protocolo da Justiça então competente em 30.11.2012, às 14:37 minutos. O protocolo da inicial deste feito se deu, pois, quase uma hora e meia antes do protocolo administrativo da intimação da exequente Aneel (f. 150) acerca do deferimento da medida liminar em mandado de segurança acima referida.

3. Dúvida acerca da existência e da precisão do fato relevante acima considerado nasceria apenas em caso de consideração de ocorrência de falso ou de erro da chancela mecânica do protocolo. Nessa hipótese, contudo, nada resolveria a intimação da exequente Aneel para que traga a contrafé da inicial, conforme pretendido pela executada. Isso porque a Aneel poderia apresentar nos autos apenas três resultados possíveis a essa determinação: a afirmação de não localização da contrafé, a juntada da contrafé com o protocolo de 30.11.2012 ou a juntada da contrafé sem o protocolo de 30.11.2012. Apenas este último resultado acorreria aos interesses da executada, na medida em que eventual não localização da cópia, sobretudo diante do tempo já decorrido, não conduziria à conclusão judicial de que houve falso ou erro no protocolo chancelado em 30.11.2012. Já a localização da peça sem o protocolo de 30.11.2012 fica tacitamente afastada pela própria resistência apresentada pela exequente Aneel à exceção de pré-executividade. Ora, se existisse a peça sem o protocolo de 30.11.2012, a Agência o teria informado em sua impugnação à exceção. Na hipótese abstrata de ânimo de má-fé da Agência em não declinar tal informação nestes autos, também neste momento a Agência poderia agir com a mesma hipotética má-fé para alegar a não localização da peça, sonogando assim a informação pretendida pela executada.

4. O raciocínio conduz ao descabimento do deferimento do pedido de intimação da Aneel para que traga aos autos a contrafé de sua petição inicial desta execução.

5. Cabe registrar que o pedido relacionado à extinção da presente execução fiscal passa muito ao largo da mera estreiteza formal. Antes, o pedido traz em si, por decorrência direta da eficácia do instituto da prescrição, questão material relacionada à própria extinção definitiva da pretensão executiva, diante da inviabilidade de novo aforamento da pretensão creditória em momento futuro.

6. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009430-02.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: OLY COMERCIO DE EQUIPAMENTOS E MATERIAIS PARA ESTETICA LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO POLI - SP202846
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009430-02.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: OLY COMERCIO DE EQUIPAMENTOS E MATERIAIS PARA ESTETICA LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO POLI - SP202846
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Agravo de instrumento interposto por OLY COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS E MATERIAIS PARA ESTÉTICA Ltda. EPP contra a decisão que rejeitou exceção de pré-executividade em autos de execução fiscal de dívida ativa não-tributária (anuidades).

Nas razões do recurso a parte agravante reitera as alegações expendidas na exceção de pré-executividade quanto à inexigibilidade do registro no Conselho Regional de Farmácia e do recolhimento de anuidade em razão de seu ramo de atividade (empresa varejista que atua no ramo de cosméticos), temas que não exigem dilação probatória. Recurso respondido (ID 73186631).

A decisão monocrática proferida por este Relator negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, IV, a, do Código de Processo Civil de 2015.

Neste agravo interno a agravante requer provimento ao recurso a fim de determinar o retorno à 1ª instância para que o Magistrado singular aprecie a exceção de pré-executividade apresentada, declarando inexistente os débitos, já que a atividade principal da empresa foi alterada, conforme provado nos autos, não sendo necessária a dilação probatória.

Recurso respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009430-02.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: OLY COMERCIO DE EQUIPAMENTOS E MATERIAIS PARA ESTETICA LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO POLI - SP202846
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto pelo agravante, contra decisão monocrática deste Relator, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Os argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Como decidido anteriormente, a chamada exceção de pré-executividade não se presta a tarefa de resolver questões onde o espaço de cognição necessariamente será extenso; se não for assim, o Judiciário estará se pondo como *legislador positivo*, "criando" um mecanismo de defesa extralegal capaz de infirmar o meio efetivo de impugnação desses temas, os embargos, autêntica ação capaz de ampla fase probatória.

Valho-me das preciosas colocações apostas pela inteligente advogada Sheila Scherer, em artigo de doutrina publicado na internet através do site "Âmbito Jurídico", *verbis*: "...exceção decorre de circunstâncias em que caberia ao juiz, de ofício conhecer da matéria, mesmo não sendo provocado pela parte interessada, precisamente aquelas que carecem de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo de execução. Advém desse entendimento que a exceção não tem o objetivo de substituir os embargos do devedor, nem mesmo servir de instrumento temerário que permita frustrar a execução pela falta de garantia em juízo, porque não se admite a discussão de matérias de mérito ou que necessitem produção de provas na esfera de ação diversa dos embargos à execução".

No mesmo artigo destaca-se a oportuna lição de Araken de Assis, que sustenta: "A exceção de pré-executividade só é aceita em caráter excepcional: havendo prova inequívoca de que a obrigação inexistente, foi paga, está prescrita ou outros casos de extinção absoluta".

A exceção de pré-executividade, criação jurisprudencial, é providência processual de natureza restritíssima, viável apenas diante de situação jurídica clara e demonstrável de plano.

Essa é a posição sumulada do Superior Tribunal de Justiça:

*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.
(Súmula 393, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009)*

Os argumentos lançados na inicial, dizem respeito a não sujeição do estabelecimento à fiscalização do CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, em decorrência de mudança de ramo de atividade, o que somente poderia ser aferível mediante dilação probatória, já que necessária a apuração do efetivo ramo de atividade explorado pela empresa.

Assim, não há dúvidas de que as objeções levantadas pela parte executada reclamam esforço probatório, sendo assim, a pretensão da excipiente extravasa o âmbito de cognição possível em sede de exceção de pré-executividade.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

Os argumentos lançados na inicial, dizem respeito a não sujeição do estabelecimento à fiscalização do CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, em decorrência de mudança de ramo de atividade, o que somente poderia ser aferível mediante dilação probatória, já que necessária a apuração do efetivo ramo de atividade explorado pela empresa.

Assim, não há dúvidas de que as objeções levantadas pela parte executada reclamam esforço probatório, sendo assim, a pretensão da excipiente extravasa o âmbito de cognição possível em sede de exceção de pré-executividade.

Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005077-49.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: LUIZ ROBERTO MESQUITA DE SALLES OLIVEIRA, FERNANDA PINHEIRO ROSSETTI DE SALLES OLIVEIRA
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE FARHAT PIRES - SP164817-A, RAFAEL VILELA BORGES - SP153893-A
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE FARHAT PIRES - SP164817-A, RAFAEL VILELA BORGES - SP153893-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005077-49.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: LUIZ ROBERTO MESQUITA DE SALLES OLIVEIRA, FERNANDA PINHEIRO ROSSETTI DE SALLES OLIVEIRA
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE FARHAT PIRES - SP164817-A, RAFAEL VILELA BORGES - SP153893-A
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE FARHAT PIRES - SP164817-A, RAFAEL VILELA BORGES - SP153893-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

LUIZ ROBERTO MESQUITA DE SALLES OLIVEIRA E FERNANDA ROSSETTI DE SALLES OLIVEIRA impetraram o presente Mandado de Segurança contra ato coator do DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO/SP, objetivando a concessão de provimento jurisdicional que declare o seu direito, dito líquido e certo, à **dedução integral das despesas com instrução** de deficiente mental e físico em ensino regular como **despesa médica** no Imposto de Renda da Pessoa Física – IRPF ou, subsidiariamente, seja declarada, em caráter incidental, a inconstitucionalidade da alínea “b”, do inciso II do artigo 8º da Lei nº 9.250/95, que limita o direito à dedução dos gastos com educação, possibilitando à dedução integral das despesas com instrução de deficiente mental e físico em ensino regular no IRPF e determine à autoridade impetrada que se abstenha de praticar quaisquer atos visando à cobrança do mencionado tributo sobre a referida rubrica.

A sentença julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, extinguindo o processo com julgamento do mérito, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Custas pela impetrante. É incabível a condenação em honorários advocatícios em mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/09.

Apelou a impetrante requerendo seja concedida tutela de urgência no presente Recurso de Apelação, nos termos dos artigos 294, 299, parágrafo único, 300 e 932, II, todos do Código de Processo Civil, de modo que seja autorizada a dedução integral nos próximos impostos de renda gastos com a educação de Diogo Rossetti de Salles Oliveira; Pleiteia a reforma da decisão com a concessão da segurança postulada para que o artigo 73, § 3º, do Decreto nº 9.580/18 e os artigos 91, § 5º e 95, ambos da Instrução Normativa RFB nº 1.500/14 sejam interpretados de forma a admitir a dedução integral das despesas com instrução de deficiente mental e físico em ensino regular como despesa médica, o que é corroborado pelo artigo 208, III, da Constituição Federal, artigo 58 da Lei nº 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), artigo 25 do Decreto nº 3.298/99 (Regulamento da Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência), artigo 24-2, a, b) e d), do Decreto nº 6.949/09 (Convenção Internacional de Nova York sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo), artigo 1º do Decreto nº 7.611/11, da Nota Técnica nº 62/11, artigos 2º, 3º e 4º, todos do Decreto nº 3.956/01 (Convenção Internacional de Guatemala), princípio da igualdade e jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como para que seja resguardado o direito dos Apelantes à restituição dos valores indevidamente recolhidos a esse título, devidamente corrigidos pela SELIC, ressalvado o direito da d. Autoridade coatora de averiguar a exatidão de valores, apenas e tão somente. Subsidiariamente, seja dado provimento ao presente recurso e reformada a r. sentença de fls. (id: 19044997), para que seja reconhecido o direito dos Apelantes de deduzirem integralmente os gastos com educação de Diogo Rossetti de Salles Oliveira, haja vista que o artigo 8, II, “b” da Lei 9.250/95 é inconstitucional, pois fere o direito fundamental à educação, o conceito constitucional de renda, o princípio da capacidade contributiva, o princípio da vedação à tributação com efeito de confisco, a dignidade humana e o princípio da razoabilidade, o que é ratificado pela jurisprudência consolidada pelo Órgão Especial desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em sede da Arguição de Inconstitucionalidade nº 0005067-86.2002.4.03.6100, assim como resguardar o direito dos Apelantes à restituição dos valores indevidamente recolhidos a esse título, devidamente corrigidos pela SELIC, ressalvado o direito da d. Autoridade coatora de averiguar a exatidão de valores, apenas e tão-somente. Com contrarrazões.

O MPF pugnou pelo regular prosseguimento do feito.

A decisão monocrática proferida por este Relator negou provimento à apelação e julgou prejudicado o pedido de tutela de urgência.

Neste agravo interno a parte impetrante requer provimento ao recurso a fim de que o artigo 73, § 3º, do Decreto nº 9.580/18 e os artigos 91, § 5º e 95, ambos da Instrução Normativa RFB nº 1.500/14 sejam interpretados de forma a admitir a dedução integral das despesas com instrução de deficiente mental e físico em ensino regular como despesa médica, o que é corroborado pelo artigo 208, III, da Constituição Federal, artigo 58 da Lei nº 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), artigo 25 do Decreto nº 3.298/99 (Regulamento da Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência), artigo 24-2, a, b) e d), do Decreto nº 6.949/09 (Convenção Internacional de Nova York sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo), artigo 1º do Decreto nº 7.611/11, da Nota Técnica nº 62/11, artigos 2º, 3º e 4º, todos do Decreto nº 3.956/01 (Convenção Internacional de Guatemala), princípio da igualdade, bem como para que seja resguardado o direito dos Agravantes à restituição dos valores indevidamente recolhidos a esse título, devidamente corrigidos pela SELIC.

Recurso respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005077-49.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: LUIZ ROBERTO MESQUITA DE SALLES OLIVEIRA, FERNANDA PINHEIRO ROSSETTI DE SALLES OLIVEIRA
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE FARHAT PIRES - SP164817-A, RAFAEL VILELA BORGES - SP153893-A
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE FARHAT PIRES - SP164817-A, RAFAEL VILELA BORGES - SP153893-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal Johnson Di Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto pela parte impetrante, contra decisão monocrática deste Relator, que negou provimento à apelação e julgou prejudicado o pedido de tutela de urgência.

Os argumentos apresentados no agravo não abalam fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Como decidido anteriormente, havia o entendimento exarado no âmbito desta Corte Regional na Arguição de Inconstitucionalidade nº 000506786.2002.4.03.6100/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, Órgão Especial, DE 11/05/2012, que, nos termos do artigo 176 do Regimento Interno era vinculante, que permitia a dedução integral de despesas com educação.

Sucedeu que o STF, por suas duas Turmas, fixou entendimento no sentido de que - *como não cabe ao Judiciário instituir ou ampliar isenções* - não era possível que a via judicial servisse para assegurar ao contribuinte a isenção total, na composição da base de cálculo do IRPF, a totalidade dos gastos com educação. Confira-se: ARE 1027716 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 05/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 22-06-2017 PUBLIC 23-06-2017 - ARE 963412 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 02/12/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-023 DIVULG 06-02-2017 PUBLIC 07-02-2017 - RE 606179 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 21/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-104 DIVULG 03-06-2013 PUBLIC 04-06-2013 - AI 724.817-AgR, rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe de 09-03/2012 - RE 603.060-AgR, rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe de 03-03-2011.

Embora este Relator tenha participado do julgamento do ARGINC 00050678620024036100, Desembargador Federal Mairan Maia, TRF3 - Órgão Especial, e-DJF3 Judicial 1 data: 11/05/2012, observo que a jurisprudência do STF, formada DEPOIS daquele julgamento, se orienta em sentido contrário (ARE 1027716 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 05/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 22-06-2017 PUBLIC 23-06-2017 - ARE 963412 AgR, Relator Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 02/12/2016 - RE 606179 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 21/05/2013).

Destarte, no ponto em que advogado a dedução integral de despesas com educação (ainda que em favor de pessoa deficiente) os impetrantes litigam contra a jurisprudência remansosa do STF, que obviamente se sobrepõe ao quanto foi resolvido por este Tribunal, na medida em que, apesar de proferida a decisão em controle difuso, o foi pelas duas Turmas da Corte Superior. Não pode haver conflito entre a decisão do Órgão Especial deste Tribunal com o entendimento coincidente nas duas Turmas da Suprema Corte.

Ademais, deve-se atentar que não é possível confundir despesas com educação com despesas médicas; são situações distintas que se localizam em categorias jurídicas diversas. Educação (ainda que de pessoa com necessidades especiais) é uma coisa; despesas médicas são outra. Destarte, não há como reconhecer identidade e nem analogia em situações que são completamente distintas, para com isso obter-se exclusão de tributação.

Isso é o quanto basta para deslindar o caso, mesmo porque as convenções internacionais e outras normas cogitadas pela parte apenas no agravo interno não se prestam a infirmar as realidades do Direito Tributário e da legislação fiscal brasileira (*lex specialis*).

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. PRETENDIA DEDUÇÃO INTEGRAL DAS DESPESAS COM INSTRUÇÃO DE DEFICIENTE MENTAL E FÍSICO COMO DESPESA MÉDICA, NO PAGAMENTO DE IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA/IRPF. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. O STF, por suas duas Turmas, fixou entendimento no sentido de que - *como não cabe ao Judiciário instituir ou ampliar isenções* - não era possível que a via judicial servisse para assegurar ao contribuinte a isenção total, na composição da base de cálculo do IRPF, a totalidade dos gastos com educação. Confira-se: ARE 1027716 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 05/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 22-06-2017 PUBLIC 23-06-2017 - ARE 963412 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 02/12/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-023 DIVULG 06-02-2017 PUBLIC 07-02-2017 - RE 606179 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 21/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-104 DIVULG 03-06-2013 PUBLIC 04-06-2013 - AI 724.817-AgR, rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe de 09-03/2012 - RE 603.060-AgR, rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe de 03-03-2011. O entendimento da Suprema Corte **retirou validade** da antiga decisão em contrário tomada pelo Órgão Especial desta Corte Regional na Arguição de Inconstitucionalidade nº 000506786.2002.4.03.6100/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, Órgão Especial, DE 11/05/2012.

2. Não é possível confundir despesas com educação com despesas médicas; são situações distintas que se localizam em categorias jurídicas diversas. Educação (ainda que de pessoa com necessidades especiais) é uma coisa; despesas médicas são outra. Destarte, não há como reconhecer identidade e nem analogia em situações que são completamente distintas, para com isso obter-se exclusão de tributação.

3. Argumentação suficiente para deslindar o caso, mesmo porque as convenções internacionais e outras normas cogitadas pela parte apenas no agravo interno não se prestam a infirmar as realidades específicas do Direito Tributário e da legislação fiscal brasileira (*lex specialis*).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000570-41.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP

Advogados do(a) APELANTE: TATIANA MAISA FERRAGINA - SP290078-A, HOLMES NOGUEIRA BEZERRA NASPOLINI - DF49968-A

APELADO: FRANCISCO YUTAKA KURIMORI, LUIZ ROBERTO SEGA, NIZIO JOSE CABRAL

Advogado do(a) APELADO: JAIRO FERNANDO MECABO - DF14950-A

Advogados do(a) APELADO: THAIS TEIXEIRA KNOLLER PALMA - SP240898-A, JOSE PALMA JUNIOR - SP86055-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000570-41.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP

Advogados do(a) APELANTE: TATIANA MAISA FERRAGINA - SP290078-A, HOLMES NOGUEIRA BEZERRA NASPOLINI - DF49968-A

APELADO: FRANCISCO YUTAKA KURIMORI, LUIZ ROBERTO SEGA, NIZIO JOSE CABRAL

Advogado do(a) APELADO: JAIRO FERNANDO MECABO - DF14950-A

Advogados do(a) APELADO: THAIS TEIXEIRA KNOLLER PALMA - SP240898-A, JOSE PALMA JUNIOR - SP86055-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, RELATOR:

Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO (CREA/SP), nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil/2015, contra **decisão monocrática** proferida por este Relator, que negou provimento a sua apelação.

O CREA/SP havia apelado da **sentença que indeferiu a inicial** da ação civil pública calcada na Lei nº 8.429/1992, ajuizada em desfavor de FRANCISCO YUTAKA KURIMORI, LUIZ ROBERTO SEGA e NIZIO JOSÉ CABRAL (ID 65220908 – fls. 47/91).

Em 27/5/2019 o feito foi distribuído nessa Corte, a minha relatoria.

Em 11/10/2019 proferi a decisão monocrática, negando provimento à apelação (ID 95672649).

Agora, nas razões de agravo interno, o CREA/SP requer a reforma da decisão, alegando que não há qualquer posicionamento consolidado dos Tribunais Superiores ou mesmo desse TRF3R, no sentido de que não possa ajuizar várias demandas de improbidade administrativa em fóros distintos; os réus praticaram atos de improbidade administrativa no procedimento licitatório para a construção de unidade da autarquia em Ibitinga/SP; de acordo com o artigo 2º da Lei nº 7.347/85, o foro competente para o ajuizamento da demanda é o do local do dano; não há conexão de fatos e nem litigância de má-fé (ID 102678211).

FRANCISCO YUTAKA KURIMORI, LUIZ ROBERTO SEGA e NIZIO JOSÉ CABRAL apresentaram contrarrazões, pugnando pelo desprovemento do recurso (ID 107451675, ID 107532343, ID 107537582).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000570-41.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP
Advogados do(a) APELANTE: TATIANA MAISA FERRAGINA - SP290078-A, HOLMES NOGUEIRA BEZERRA NASPOLINI - DF49968-A
APELADO: FRANCISCO YUTAKA KURIMORI, LUIZ ROBERTO SEGA, NIZIO JOSE CABRAL
Advogado do(a) APELADO: JAIRO FERNANDO MECABO - DF14950-A
Advogados do(a) APELADO: THAIS TEIXEIRA KNOLLER PALMA - SP240898-A, JOSE PALMA JUNIOR - SP86055-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, RELATOR:

O CREA/SP pleiteia a condenação dos engenheiros FRANCISCO YUTAKA KURIMORI, LUIZ ROBERTO SEGA e NIZIO JOSÉ CABRAL com fulcro nos artigos 9º, 10 e 11 da Lei nº 8.429/1992, alegando que:

- os corrêus, enquanto dirigentes da autarquia federal, nos cargos de presidente, de superintendente de fiscalização e de superintendente de fiscalização substituto, respectivamente, causaram prejuízo ao erário na promoção e gestão do processo licitatório nº 00267/2013 (contrato nº 0030/2014), para construção de uma unidade de atendimento em Ibitinga/SP;

- o orçamento prévio da obra foi elaborado em valor superior ao necessário para a sua execução;

- a competitividade foi restringida e os custos elevados mediante exigências de técnicas e materiais específicos;

- a obra custou R\$ 1.734.000,00;

- a perícia técnica avaliou o imóvel já edificado em R\$ 784.600,00.

(ID 65220906 – fls. 5/37).

O Juízo *a quo* determinou que a inicial fosse emendada, com a individualização da conduta de cada um dos corréus e a indicação da fundamentação legal para subsunção dos atos apontados à LIA, corroborando-se tudo com documentos ou justificativas da existência dos aventados atos de improbidade administrativa. Na sequência, indeferiu a petição inicial e condenou o CREA/SP por má-fé processual (ID 65220908 – fls. 13/15, 38/43).

Como exposto na decisão recorrida, a sentença de primeiro grau não merece qualquer reparo.

Com efeito, a inicial não especifica e nem individualiza **minimamente** as condutas supostamente praticadas pelos corréus que se subsoem à Lei nº 8.429/92, impossibilitando a delimitação da ação civil pública por ato de improbidade administrativa e, conseqüentemente, o exercício do contraditório e da ampla defesa. E nem mesmo a documentação acostada à inicial se presta para tal fim.

Em relação à condenação por má-fé processual, com fulcro no artigo 80, III, do Código de Processo Civil/2015, também não assiste razão ao CREA/SP.

Ao que consta nos autos, o agravante ajuizou, em diferentes Subseções Judiciárias, diversas ações civis públicas por ato de improbidade administrativa em desfavor dos mesmos corréus, por fatos conexos, **vez que derivados de uma mesma investigação interna** (ID 65220907 – fls. 17/32).

Confira-se a sentença de primeiro grau nesse ponto:

...Por fim, registro que a conduta do autor em ajuizar dezenas de ações de improbidade em diferentes subseções contra os mesmos réus por fatos conexos, derivados de uma mesma investigação interna, imbuí-se de evidente má-fé processual, nos termos do artigo 80, inciso III, do Código de Processo Civil, burlando o princípio do juiz natural e utilizando-se do Poder Judiciário como uma loteria de liminares, além de dificultar sobremaneira eventual direito de defesa dos réus.

Por tal razão, deve o autor ser condenado à proporção de um por cento sobre o valor da causa, nos termos do artigo 81 do CPC...

(ID 65220908 – fls. 38/43).

E as razões de recurso não trazem elementos capazes de modificar esse entendimento.

Dessa forma, vislumbra-se claramente que os argumentos apresentados no agravo interno não abalam a fundamentação e a conclusão exaradas na decisão recorrida.

Ante o exposto, voto para negar provimento ao agravo interno.

EMENTA

AGRAVO INTERNO: agravo interno interposto pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo (CREA/SP), nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil/2015, contra decisão monocrática que negou provimento a sua apelação. **INICIAL INEPTA:** a inicial não especifica e nem individualiza minimamente as condutas supostamente praticadas pelos corréus que se subsoem à Lei nº 8.429/92, impossibilitando a delimitação da ação civil pública por ato de improbidade administrativa e, conseqüentemente, o exercício do contraditório e da ampla defesa. E nem mesmo a documentação acostada à inicial se presta para tal fim. **MÁ-FÉ PROCESSUAL:** o agravante ajuizou, em diferentes Subseções Judiciárias, diversas ações civis públicas por ato de improbidade administrativa em desfavor dos mesmos corréus, por fatos conexos, vez que derivados de uma mesma investigação interna. Condenação por má-fé processual mantida. **RECURSO DESPROVIDO.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014270-55.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: ITAVEMÁRIO VEÍCULOS E PECAS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO VIANA BARRETO - DF41957, RAQUEL BOTELHO SANTORO CEZAR - DF28868-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014270-55.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: ITAVEMÁRIO VEÍCULOS E PECAS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO VIANA BARRETO - DF41957, RAQUEL BOTELHO SANTORO CEZAR - DF28868-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johanson Di Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de **agravo interno** (ID 89309030) interposto por ITAVEMA RIO VEÍCULOS E PEÇAS LTDA nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil/2015, contra decisão monocrática deste Relator que não conheceu do agravo de instrumento (ID 81836177).

No caso, o agravo de instrumento foi interposto contra a r. decisão do MM. Juízo da 13ª Vara Cível Federal de São Paulo que **reconheceu a prejudicialidade** dos autos do mandado de segurança nº 5024808-82.2018.4.02.5101, em trâmite perante a 26ª Vara Federal do Rio de Janeiro, em relação ao feito originário no qual pende o cumprimento de decisão transitada em julgado pela parte autora no sentido de efetuar novamente o depósito judicial integral dos valores à ordem deste Juízo, o que se mostra incompatível com pedidos de parcelamento efetuados na impetração antes referida.

Mais especificamente, a decisão de primeiro grau foi proferida à vista de determinação exarada pelo Relator do agravo de instrumento nº 5002543-63.2018.4.02.0000/RJ, em trâmite no Tribunal Regional Federal da 2ª Região.

Naquele recurso a recorrente questionava o indeferimento de medida liminar no mandado de segurança nº 5024808-82.2018.4.02.5101, da 26ª Vara Federal do Rio de Janeiro, no sentido de incluir no parcelamento "PERT" os débitos referentes ao indevido levantamento de depósito judicial no feito originário do presente agravo de instrumento.

Entendeu o e. Relator, o Desembargador Federal ANDRÉ FONTES, ser necessário pronunciamento do MM. Juízo da 13ª Vara Federal de São Paulo sobre eventual prevenção para o processo originário daquele agravo de instrumento.

Em sua resposta o MM. Juízo da 13ª Vara Cível Federal de São Paulo **reconheceu a prejudicialidade** do mandado de segurança em relação ao feito originário pelas razões já expostas.

Daí a interposição do agravo de instrumento no qual a recorrente buscava impedir que a referida decisão produzisse efeitos jurídicos no mandado de segurança e seus recursos em trâmite perante outra jurisdição".

Alegava, em resumo, a inexistência de prevenção ou conexão por prejudicialidade no presente caso.

O agravo de instrumento subjacente não foi conhecido porquanto ausente quaisquer das hipóteses do artigo 1.015 do Código de Processo Civil. Considerou-se que a decisão de primeiro grau não ostenta cunho decisório, já que nada foi decidido sobre qualquer assunto, sendo proferida tão somente em resposta a ofício exarado de outro Tribunal Regional Federal para específica manifestação sobre eventual prevenção, evento de ordem pública que busca evitar o mau uso da Jurisdição.

Nas **razões do agravo interno** o recorrente sustenta que o processo originário se encontra em fase de cumprimento de sentença, sendo cabível o agravo de instrumento contra todas as decisões interlocutórias, independentemente de seu conteúdo, conforme parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil e precedente da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1803925).

Supletivamente, argumenta que a decisão de primeiro grau possui caráter decisório pois "*efetivamente decide o direito perseguido no mandado de segurança*" em trâmite na Justiça Federal do Rio de Janeiro, "*não permitindo àquele juízo o pleno exercício de sua jurisdição, vinculando-o ao posicionamento de que seria indevida a inclusão do débito, e que haveria prejudicialidade entre as demandas*".

Em sua resposta a agravada União (Fazenda Nacional) sustenta a perda de objeto do presente recurso porque proferida sentença denegatória no Mandado de Segurança nº 5024808-82.2018.4.02.5101, da 26ª Vara Federal do Rio de Janeiro.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014270-55.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

AGRAVANTE: ITAVEMA RIO VEÍCULOS E PEÇAS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO VIANA BARRETO - DF41957, RAQUEL BOTELHO SANTORO CEZAR - DF28868-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johanson Di Salvo, Relator:

É pressuposto intrínseco do agravo de instrumento – e de qualquer recurso – que a decisão recorrida ostente cunho decisório.

Com efeito, o artigo 1.015 do Código de Processo Civil, tanto no *caput* como no parágrafo único, estabelece que cabe (cabará) agravo de instrumento contra "decisão interlocutória", entendida esta como o pronunciamento judicial que não se enquadre como sentença, ou seja, que não põe fim à fase cognitiva do procedimento comum ou extingue a execução (artigo 203, § 2º, do Código de Processo Civil).

Assim, a decisão interlocutória recorrível é aquela que tem potencial de causar gravame à esfera jurídica das partes.

O entendimento exarado pelo STJ no sentido de admitir o cabimento do agravo de instrumento "contra todas as decisões interlocutórias proferidas na liquidação e no cumprimento de sentença, no processo executivo e na ação de inventário" obviamente não exclui a necessidade de que a decisão ostente cunho decisório.

Voltando à hipótese dos autos, a decisão de primeiro grau foi proferida à vista de ofício encaminhado pelo TRF da 2ª Região que solicitou pronunciamento do MM. Juízo "a quo" a respeito de possível prejudicialidade entre ações.

Logo, o d. juiz de origem nada decidiu a respeito de qualquer tema posto nos autos.

Assim, no caso concreto, a discussão a respeito da alegada inexistência de prejudicialidade entre os feitos deve se dar no bojo do mandado de segurança em trâmite na Justiça Federal do Rio de Janeiro, no qual já proferida sentença.

Ademais, é manifesto o despropósito da agravante em insistir no julgamento do presente recurso mesmo após a prolação de sentença nos autos do referido mandado de segurança.

Isso porque a alteração do desfecho do mandado de segurança somente poderá ser se dar no bojo daqueles autos, obviamente, não havendo qualquer possibilidade de reversão daquela sentença nesta sede, seja qual for o resultado do julgamento do presente recurso.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO RECORRIDA QUE NÃO OSTENTA CUNHO DECISÓRIO. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. É pressuposto intrínseco do agravo de instrumento – e de qualquer recurso – que a decisão recorrida ostente cunho decisório. O artigo 1.015 do Código de Processo Civil, tanto no *caput* como no parágrafo único, estabelece que cabe (cabará) agravo de instrumento contra “decisão interlocutória”, entendida esta como o pronunciamento judicial que não se enquadre como sentença, ou seja, ou seja, que não põe fim à fase cognitiva do procedimento comum ou extingue a execução (artigo 203, § 2º, do Código de Processo Civil). Assim, a decisão interlocutória recorrível é aquela que tem potencial de causar gravame à esfera jurídica das partes.

2. O entendimento exarado pelo STJ no sentido de admitir o cabimento do agravo de instrumento “contra todas as decisões interlocutórias proferidas na liquidação e no cumprimento de sentença, no processo executivo e na ação de inventário” obviamente não exclui a necessidade de que a decisão ostente cunho decisório.

3. Na hipótese dos autos, a decisão de primeiro grau foi proferida à vista de ofício encaminhado pelo TRF da 2ª Região que solicitou pronunciamento do MM. Juízo “a quo” a respeito de possível prejudicialidade entre ações, que restou reconhecida. Logo, o d. juiz de origem nada decidiu a respeito de qualquer tema posto nos autos.

4. No caso concreto, a discussão a respeito da alegada inexistência de prejudicialidade entre os feitos deve se dar no bojo do mandado de segurança em trâmite na Justiça Federal do Rio de Janeiro, no qual já proferida sentença, sendo ainda manifesto o despropósito da agravante em insistir no julgamento do presente recurso já que impossível, nestes autos, a alteração do desfecho daquele mandado de segurança.

5. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017430-88.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: SERGIO AUGUSTO SA DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI - SP182314-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017430-88.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: SERGIO AUGUSTO SA DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI - SP182314-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Agravo de instrumento interposto por SERGIO AUGUSTO SA DE ALMEIDA em face da decisão que, em autos de execução fiscal de dívida ativa tributária, não conheceu da exceção de pré executividade quanto à alegação de ilegitimidade passiva, e a rejeitou no tocante a alegada ocorrência de prescrição.

A respeito da ilegitimidade passiva o MM. Juízo entendeu pela inviabilidade de conhecimento do tema porque o redirecionamento da execução se deu à conta do reconhecimento da existência de grupo econômico de fato, com incidência inversa do artigo 50 do Código Civil, conforme acórdão nos autos de agravo de instrumento antecedente (027408-19.2015.4.03.0000) manejado pela Fazenda Nacional.

No tocante à prescrição, entendeu o d. magistrado que o ajuizamento das execuções ocorreu em 05 e 18/10/2000, antes do decurso do prazo de cinco anos contados da constituição do crédito tributário (declaração), ainda que a citação dos coexecutados tenha se dado em momento posterior, pois a inclusão destes teve por fundamento fato diagnosticado incidentalmente (acórdão antes referido).

Nas razões recursais a parte agravante sustenta que não participou do agravo de instrumento anterior no qual autorizou o redirecionamento da execução, pelo que defende a nulidade do acórdão ali proferido. De outra parte sustenta a inaplicabilidade das conclusões ali fixadas em relação a si, pois fundamento principal (confusão patrimonial) não foi invocado pela exequente como razão para o redirecionamento em seu desfavor.

Reitera a ocorrência de prescrição sob o argumento de o termo inicial é a data do vencimento do tributo declarado em DCTF. Entende assim que o termo a quo do prazo prescricional para o débito mais remoto é 16/01/1998 e que a citação válida da devedora originária se deu apenas em 12/03/2003, na pessoa do síndico da massa falida, decorreu o prazo prescricional.

Alega que ao caso não se aplica o entendimento jurisprudencial quanto à retroatividade da data da citação à data da propositura da ação em razão da demora na citação da devedora principal por culpa exclusiva da exequente, pois a decretação da falência encontrava-se registrada na ficha de breve relato da JUCESP desde 20/05/1999, mas a exequente trouxe tal informação aos autos apenas anos depois.

Por fim, traz argumentação nova no sentido da retirada da sócia investidora (da qual era sócio) dos quadros societários da empresa executada, disso decorrendo a completa ausência de responsabilidade tributária. Pede a reforma da decisão, com efeito suspensivo. O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 81874581 - Pág. 2) Comcontraminuta (ID 89628911 - Pág. 1).

A decisão monocrática proferida por este Relator negou provimento ao agravo de instrumento.

Neste agravo interno o agravante requer provimento ao recurso "para reconhecer a prescrição do débito executado pela Fazenda Nacional, bem como a inexistência de relação jurídica tributária entre o Agravante e a União para a cobrança dos débitos em questão, tendo em vista que o Agravante nunca foi sócio da empresa MASTERBUS, e nunca praticou qualquer ato com infração à Lei que autorize a sua responsabilização na execução fiscal nº 0079490-33.2000.4.03.6182."

Recurso respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017430-88.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: SERGIO AUGUSTO SADE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI - SP182314-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto pelo agravante, contra decisão monocrática deste Relator, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Os argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Como decidido anteriormente, conforme o entendimento consagrado no STJ, em sede de recurso repetitivo (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008), interrompido o prazo de prescrição pela efetiva citação do devedor (art. 174, § único, I, do CTN, na redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar), o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil.

A teor do enunciado da Súmula nº 106 do STJ, a aplicação do disposto no art. 219, § 1º, do CPC é excepcionado tão somente na hipótese de a demora na citação ser imputada *exclusivamente* ao credor exequente, o que não se entevê na espécie.

Neste sentido, confira-se a ementa de recentes julgados do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. RETROAÇÃO À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, I, DO CTN C/C ART. 219, §1º, DO CPC. TEMA JÁ JULGADO EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC).

1. (...)

2. "O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional" (recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.120.295 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.5.2010).

3. No caso concreto, as declarações foram entregues em 25.04.1996, sendo que o ajuizamento foi efetuado em 19.04.2001, tendo havido citação válida via edital (em 25.10.2002) que fez interromper o prazo prescricional na data do ajuizamento (art. 219, §1º, do CPC). Portanto hígidos estão os créditos veiculados.

4. Equívocada a interpretação dada pela Corte de Origem à jurisprudência deste STJ, pois a contagem do prazo quinquenal, havendo citação válida (ou despacho que a ordena após a LC n. 118/2005), se dá entre a constituição do crédito tributário e o ajuizamento da execução fiscal.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRAZO PRESCRICIONAL. CITAÇÃO. DEMORA. REVISÃO DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. MATÉRIA DECIDIDA PELO RITO DO ART. 543-C DO CPC. INSISTÊNCIA DA PARTE AGRAVANTE. RECURSO INFUNDADO. APLICAÇÃO DE MULTA COM BASE NO ART. 557, § 2º, DO CPC. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. No julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos, esta Corte consolidou entendimento segundo o qual, "mesmo nas Execuções Fiscais, a citação retroage à data da propositura da ação para efeitos de interrupção da prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do CPC, desde que a citação tenha ocorrido em condições regulares, ou que, havendo mora, seja esta imputável aos mecanismos do Poder Judiciário" (AgRg no REsp 1.376.675/PE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 14/8/13).

2. A retroação prevista no referido artigo 219, § 1º, do CPC, somente é afastada quando a demora é imputável exclusivamente ao fisco, o que não é a hipótese dos autos, conforme entendimento firmado pelo Tribunal de Origem. Afastar tal entendimento mostra-se tarefa inconciliável com a via eleita, dada a necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório, procedimento de análise próprio das instâncias ordinárias e vedado ao Superior Tribunal de Justiça, a teor da Súmula 7.

3. A Primeira Seção desta Corte, por julgar infundado o agravo regimental, entendeu que deve ser aplicada a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC nos casos em que a parte insurgir-se quanto ao mérito da questão decidida pelo relator com fundamento em julgado submetido à sistemática do art. 543-C do CPC (AgRg no REsp 1.025.220/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 20/4/09).

4. Agravo regimental não provido. Aplicação de multa no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no art. 557, § 2º, do CPC.

(AgRg, no AREsp. 437848/PR, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. 11/02/2014, DJ 18/02/2014)

Na singularidade, a demora na citação não decorreu por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição.

Verifico que as execuções fiscais foram ajuizadas em 05 e 18/10/2000 (ID 77445951 - Pág. 10) e ID 77445951 - Pág. 45, sendo proferido despacho citatório em 10.04.2001 e 30/3/2001 (ID 77445951 - Pág. 22) e ID 77445951 - Pág. 56.

Foi realizada citação editalícia em 07/8/02 (ID 77445951 - Pág. 109).

Enfim, a tramitação do executivo fiscal revela que não houve paralisação ou inércia culposa e exclusiva da exequente, por prazo superior a cinco anos, para o fim de determinar a prescrição com efeito sobre a execução fiscal, incidindo a Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça.

Por certo que a decisão proferida no agravo antecedente que autorizou o redirecionamento da execução fiscal não impede a defesa do sócio incluído no polo passivo da execução, já que o mesmo sequer integrava a relação processual.

Mas tal defesa, na singularidade, não prescinde de dilação probatória, restando incabível promover a discussão a respeito da ilegitimidade passiva em sede de exceção de pré-executividade.

De todo modo, em decisão posterior o MM. Juízo ordenou a manifestação da exequente a respeito de "fato novo" que demanda a reanálise do pedido de exclusão do coexecutado ora agravante, uma vez que sua inclusão no polo passivo decorreu de sua participação em empresa que foi excluída da lide.

Considerando que o tema será oportunamente avaliado pelo MM. Juízo "a quo" e que inexistente determinação de atos constritivos em face do sócio ora agravante, nenhum prejuízo se verifica no presente momento processual.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

Conforme entendimento consagrado no STJ, em sede de recurso repetitivo (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008), interrompido o prazo de prescrição pela efetiva citação do devedor (art. 174, § único, I, do CTN, na redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar), o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil.

A teor do enunciado da Súmula nº 106 do STJ, a aplicação do disposto no art. 219, § 1º, do CPC é excepcionado tão somente na hipótese de a demora na citação ser imputada *exclusivamente* ao credor exequente, o que não se entrevê na espécie.

Na singularidade, a demora na citação não decorreu por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição.

Enfim, a tramitação do executivo fiscal revela que não houve paralisação ou inércia culposa e exclusiva da exequente, por prazo superior a cinco anos, para o fim de determinar a prescrição com efeito sobre a execução fiscal, incidindo a Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça.

Por certo que a decisão proferida no agravo antecedente que autorizou o redirecionamento da execução fiscal não impede a defesa do sócio incluído no polo passivo da execução, já que o mesmo sequer integrava a relação processual.

Mas tal defesa, na singularidade, não prescinde de dilação probatória, restando incabível promover a discussão a respeito da ilegitimidade passiva em sede de exceção de pré-executividade.

Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002160-35.2017.4.03.6130
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CENTRAL OSASCO DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA
Advogados do(a) APELADO: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002160-35.2017.4.03.6130
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CENTRAL OSASCO DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA
Advogados do(a) APELADO: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão terminativa que negou provimento a seu apelo e ao reexame necessário, reconhecendo o direito de a impetrante excluir o ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, e de compensar os débitos tributários (95589798).

A União Federal sustenta a necessidade de sobrestamento do feito, como recentemente decidido por Ministros do STF. Na matéria de fundo, defendeu a constitucionalidade da exação (106422894).

Contrarrazões (107953241).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002160-35.2017.4.03.6130
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CENTRAL OSASCO DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA
Advogados do(a) APELADO: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Restou devidamente consignado na *decisum* a impossibilidade de suspensão do presente feito, à luz da tese fixada pelo STF no julgamento do RE 574.706, a qual esta Turma se sujeita ante o caráter vinculativo emprestado pelos arts. 1.039 e 1.040, III, do CPC/15; a questão tomou-se objeto do Tema 69 da repercussão geral: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Como asseverado também, o julgado permite pronta aplicação, como apontado pela jurisprudência do STF e do STJ e a partir de entendimento já pacificado no STF de que o precedente firmado pelo plenário não exige o trânsito em julgado para surtir os devidos efeitos pelo Judiciário.

Ademais, como já dito, não há determinação de sobrestamento por parte da relatoria do paradigma aqui utilizado, na forma do art. 1.035, § 5º, do CPC/15, não detendo este Relator jurisdição para obstar o curso do presente processo.

Noutro giro, o julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

É elucidativa a conclusão alcançada pela *Mir*. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Ressalva a Relatora, com fulcro na digressão de Roque Antônio Carraza, que a técnica de apuração do ICMS não se compara com os impostos incidentes sobre o valor agregado, pois incidente sobre o valor total da operação e não apenas sobre a mais valia da operação seguinte, razão pela qual a ordem dos fatores de incidência não altera o montante final da exação tributária.

Ressalvou-se no julgado também a aplicabilidade do *decisum* tanto no regime cumulativo quanto no regime não cumulativo do PIS/COFINS, mesmo na vigência da Lei 12.973/14, pois não trouxe substancial inovação à matéria. Registre-se que, ainda que a tivesse, sua disposição não poderia contrariar a tese fixada pelo STF – calcada no art. 195, I, b, da CF.

Logo, a decisão encontra guarida nos fundamentos expostos pela Suprema Corte no julgamento aqui utilizado como paradigma, já devidamente disponibilizados às partes e publicados.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. TEMA DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706. APLICABILIDADE IMEDIATA. ICMS FATURADO DEVE SER EXCLUÍDO, CONFORME POSIÇÃO ALCANÇADA NAQUELE JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000322-46.2019.4.03.6111
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS FRUTAP LTDA
Advogado do(a) APELADO: EDILSON JAIR CASAGRANDE - SP166027-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000322-46.2019.4.03.6111
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS FRUTAP LTDA
Advogado do(a) APELADO: EDILSON JAIR CASAGRANDE - SC10440-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL e reexame necessário contra sentença que concedeu a segurança pleiteada por INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS FRUTAP LTDA, reconhecendo-lhe o direito de excluir os créditos de ICMS outorgados pelo Estado de São Paulo da base de cálculo do IRPJ/CSLL, e de ressarcir ou compensar os indêbitos tributários (90412840).

A impetrante argui que os créditos de ICMS lhes são outorgados mediante renúncia fiscal por parte do Estado, voltada para o fomento, e, nesta qualidade, não deve se sujeitar à tributação federal, por força da imunidade recíproca e por não configurar renda ou receita empresarial. Apointou a jurisprudência firmada pelo STJ no REsp 1.604.141-RS e EREsp 1.517.492-PR como suporte para o pleito mandamental.

Por seu turno, a União Federal sustenta que a caracterização dos créditos de ICMS como subvenções de investimento devem atender aos requisitos expostos no art. 30 da Lei 12.973/14 e no art. 10 da LC 160/17 para serem deduzidas da base de cálculo do IRPJ/CSLL, inexistindo tal comprovação nos autos. Nesta senda, enquadrados como subvenção de custeio, devendo ser computadas tanto na receita quanto no lucro operacional para fins tributários – art. 44, IV, da Lei 4.506/64 (904122839 e 90412847).

Contrarrazões (90412853).

A Procuradoria Regional da República negou sua intervenção no feito (107992610).

É o relatório.

APELADO: INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS FRUTAP LTDA
Advogado do(a) APELADO: EDILSON JAIR CASAGRANDE - SC10440-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O apelo e o reexame não merecem provimento.

Como asseverado pela impetrante, o STJ já afastou os créditos de ICMS do conceito de renda ou lucro, como destacado no julgamento do EREsp 1.517.492:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ICMS. CRÉDITOS PRESUMIDOS CONCEDIDOS A TÍTULO DE INCENTIVO FISCAL. INCLUSÃO NAS BASES DE CÁLCULO DO IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. INVIABILIDADE. PRETENSÃO FUNDADA EM ATOS INFRALÉGAIS. INTERFERÊNCIA DA UNIÃO NA POLÍTICA FISCAL ADOTADA POR ESTADO-MEMBRO. OFENSA AO PRINCÍPIO FEDERATIVO E À SEGURANÇA JURÍDICA. BASE DE CÁLCULO. OBSERVÂNCIA DOS ELEMENTOS QUE LHE SÃO PRÓPRIOS. RELEVÂNCIA DE ESTÍMULO FISCAL OUTORGADO POR ENTE DA FEDERAÇÃO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO FEDERATIVO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE ASSENTADA EM REPERCUSSÃO GERAL PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 574.706/PR). AXIOLOGIA DARATIO DECIDENDI APLICÁVEL À ESPÉCIE. CRÉDITOS PRESUMIDOS. PRETENSÃO DE CARACTERIZAÇÃO COMO RENDA OU LUCRO. IMPOSSIBILIDADE. I – Controverte-se acerca da possibilidade de inclusão de crédito presumido de ICMS nas bases de cálculo do IRPJ e da CSLL. II – O dissenso entre os acórdãos paradigma e o embargado repousa no fato de que o primeiro manifesta o entendimento de que o incentivo fiscal, por implicar redução da carga tributária, acarreta, indiretamente, aumento do lucro da empresa, insignia essa passível de tributação pelo IRPJ e pela CSLL; já o segundo considera que o estímulo outorgado constitui incentivo fiscal, cujos valores auferidos não podem ser expor à incidência do IRPJ e da CSLL, em virtude da vedação aos entes federativos de instituir impostos sobre patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros. III – Ao considerar tal crédito como lucro, o entendimento manifestado pelo acórdão paradigma, da 2ª Turma, sufragra, em última análise, a possibilidade de a União retirar, por via oblíqua, o incentivo fiscal que o Estado-membro, no exercício de sua competência tributária, outorgou. IV – Tal entendimento leva ao esvaziamento ou redução do incentivo fiscal legitimamente outorgado pelo ente federativo, em especial porque fundamentado exclusivamente em atos infralégaes, consoante declinado pela própria autoridade coatora nas informações prestadas. V – O modelo federativo por nós adotado abraça a concepção segundo a qual a distribuição das competências tributárias decorre dessa forma de organização estatal e por ela é condicionada. VI – Em sua formulação fiscal, revela-se o princípio federativo um autêntico sobreprincípio regulador da repartição de competências tributárias e, por isso mesmo, elemento informador primário na solução de conflitos nas relações entre a União e os demais entes federados. VII – A Constituição da República atribuiu aos Estados-membros e ao Distrito Federal a competência para instituir o ICMS – e, por consequência, outorgar isenções, benefícios e incentivos fiscais, atendidos os pressupostos de lei complementar. VIII – A concessão de incentivo por ente federado, observados os requisitos legais, configura instrumento legítimo de política fiscal para materialização da autonomia consagrada pelo modelo federativo. Embora represente renúncia a parcela da arrecadação, pretende-se, dessa forma, facilitar o atendimento a um plexo de interesses estratégicos para a unidade federativa, associados às prioridades e às necessidades locais coletivas. IX – A tributação pela União de valores correspondentes a incentivo fiscal estimula competição indireta com o Estado-membro, em desapeço à cooperação e à igualdade, pedras de toque da Federação. X – O juízo de validade quanto ao exercício da competência tributária há de ser implementado em comunhão com os objetivos da Federação, insculpidos no art. 3º da Constituição da República, dentre os quais se destaca a redução das desigualdades sociais e regionais (inciso III), finalidade da desoneração em tela, ao permitir o barateamento de itens alimentícios de primeira necessidade e dos seus ingredientes, reverenciando o princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento maior da República Federativa brasileira (art. 1º, III, C.R.). XI – Não está em xeque a competência da União para tributar a renda ou o lucro, mas, sim, a irradiação de efeitos indesejados do seu exercício sobre a autonomia da atividade tributante de pessoa política diversa, em desarmonia com valores ético-constitucionais inerentes à organicidade do princípio federativo, e em atrito com o princípio da subsidiariedade, que reveste e protege a autonomia dos entes federados. XII – O abalo na credibilidade e na crença no programa estatal proposto pelo Estado-membro acarreta desdobramentos deletérios no campo da segurança jurídica, os quais não podem ser desprezados, porquanto, se o propósito da norma consiste em descomprimir um segmento empresarial de determinada imposição fiscal, é inegável que o ressurgimento do encargo, ainda que sob outro figurino, resultará no repasse dos custos adicionais às mercadorias, tornando inócua, ou quase, a finalidade colimada pelos preceitos legais, aumentando o preço final dos produtos que especifica, integrantes da cesta básica nacional. XIII – A base de cálculo do tributo haverá sempre de guardar pertinência com aquilo que pretende medir, não podendo conter aspectos estranhos, é dizer, absolutamente impertinentes à própria materialidade contida na hipótese de incidência. XIV – Nos termos do art. 4º da Lei n. 11.945/09, a própria União reconheceu a importância da concessão de incentivo fiscal pelos Estados-membros e Municípios, prestigiando essa iniciativa precisamente com a isenção do IRPJ e da CSLL sobre as receitas decorrentes de valores em espécie pagos ou creditados por esses entes a título de ICMS e ISSQN, no âmbito de programas de outorga de crédito voltados ao estímulo à solicitação de documento fiscal na aquisição de mercadorias e serviços. XV – O STF, ao julgar, em regime de repercussão geral, o RE n. 574.706/PR, assentou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob o entendimento segundo o qual o valor de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. Axíologia da ratio decidendi que afasta, com ainda mais razão, a pretensão de caracterização, como renda ou lucro, de créditos presumidos outorgados no contexto de incentivo fiscal. XVI – Embargos de Divergência desprovidos.

(EREsp 1.517.492/STJ – 01ª SEÇÃO/MIN. REGINA HELENA COSTA/DJE 01.02.2018)

No julgado ficou devidamente assentada a natureza de renúncia fiscal dos aludidos créditos, voltada ao atendimento da política econômica estadual em vigor e decorrente de seu exercício de auto-organização. Nesta qualidade, preservando-se a autonomia federativa, concluiu que os valores derivados do benefício fiscal concedido pelo Estado não podem ser considerados como receita ou lucro empresarial, reputando indevida sua inclusão na base de cálculo dos respectivos tributos federais.

Sob esta perspectiva, fica inócua a caracterização dos créditos como subvenção de investimentos ou de custeio. São renúncia fiscal estadual – seriam originariamente seus recursos –, não se sujeitando à obrigação tributária imposta pela União Federal.

O entendimento vem sendo obedecido pelas Turmas componentes da 01ª Seção e por este Tribunal:

TRIBUTÁRIO. CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS. BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. EXCLUSÃO. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. 1. Os créditos presumidos do ICMS não integram a base de cálculo do IRPJ e da CSLL, porquanto entendimento contrário sufragaria a possibilidade de a União retirar, por via oblíqua, o incentivo fiscal que o Estado-membro, no exercício de sua legítima competência tributária, outorgou. Precedente: EREsp 1.517.492/PR, Rel. p/ Acórdão Ministra Regina Helena Costa, Primeira Seção, DJe 01/02/2018. 2. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1675331/PR/STJ – PRIMEIRA TURMA/MIN. SÉRGIO KUKINA/DJe 16/10/2018)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. ICMS PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO. IRPJ E CSLL. MUDANÇA DE ENTENDIMENTO. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Inexiste contrariedade ao art. 1.022 do CPC/2015 quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame. Ademais, não se deve confundir decisão contrária aos interesses da parte com ausência de prestação jurisdicional. 2. A Segunda Turma desta Corte possuía o entendimento de que "o crédito presumido do ICMS, ao configurar diminuição de custos e despesas, aumenta indiretamente o lucro tributável e, portanto, deve compor a base de cálculo do IRPJ e da CSLL" (AgRg no REsp 1.537.026/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2/2/2016). 3. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte, por ocasião da apreciação do EREsp 1.517.492/PR, firmou o entendimento pela "inviabilidade de inclusão do crédito presumido de ICMS nas bases de cálculo do IRPJ e do CSLL, porquanto entendimento contrário sufragaria a possibilidade de a União retirar, por via oblíqua, o incentivo fiscal que o Estado-membro, no exercício de sua competência tributária, outorgou" (AgInt no REsp 1.671.906/RS, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 15/12/2017). 4. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1691837/RS/STJ – SEGUNDA TURMA/MIN. OG FERNANDES/DJe 09/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CRÉDITO PRESUMIDO ICMS. BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E CSLL. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. A União não se insurge em relação ao mérito da questão, a qual foi pacificada pelo C. STJ no REsp nº 1.517.492/PR. Remessa oficial desprovida.
2. Apelação da União não merece conhecimento, pois a necessidade de observância dos requisitos previstos no artigo 30 da Lei 12.973/14 não foi objeto de discussão nos autos e tampouco se insurgiu a recorrente por meio de embargos de declaração.
3. O conhecimento da questão por esta Corte implicaria em inviável supressão de instância, pois a insurgência revela indevida inovação recursal.
4. Apelação não conhecida e remessa oficial desprovida.

(ApReeNec 5004433-41.2017.4.03.6112/TRF3 – TERCEIRA TURMA/DES. FED. MAIRAN MAIA/17.10.2019)

TRIBUTÁRIO. CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS. NÃO INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ/CSLL E DO PIS/COFINS. ENTENDIMENTO PACÍFICO DO STJ. COMPENSAÇÃO. ANÁLISE PELO FISCO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. ART. 170-A CTN. TAXA SELIC.

1. Em um primeiro momento, cumpre esclarecer, que não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, porquanto, o caso em questão, inclusão dos créditos presumidos de ICMS na base de cálculo do IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, não se confunde com aquele. Mesmo que assim o fosse, o art. 1.040, inc. II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

2. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que o crédito presumido de ICMS configura incentivo fiscal concedido pelo Estado Membro e, portanto, não apresenta natureza de lucro, receita ou faturamento, razão pela qual, não compõe a base de cálculo do IRPJ, da CSLL, do PIS e da Cofins (1ª Seção, Min. Rel. p/ acórdão Regina Helena Costa, Eresp 1.517.492/PR, j. 08/11/17, DJe 01/02/18; 2ª Turma, AgRg no AREsp 626124/PB, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 19/03/2015, DJe 06/04/2015; 1ª Turma, AgRg no AREsp 596212/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 16/12/2014, DJe 19/12/2014).

3. Reconhecido o direito de não incluir o crédito presumido de ICMS na base de cálculo do IRPJ, da CSLL, do PIS e da Cofins, necessária a análise do pedido de compensação formulado.

4. A compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

5. O prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a cinco anos da impetração, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

6. Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

7. A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do crédito presumido de ICMS incluído na base de cálculo do IRPJ e da CSLL e das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

8. Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

9. Apelação e remessa oficial improvidas.

(ApReeNec 5001910-35.2017.4.03.6119/TRF3 – SEXTA TURMA/DES. FED. CONSUELO YOSHIDA/20.09.2019)

TRIBUTÁRIO. CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS. EXCLUSÃO. BASE CÁLCULO IRPJ E CSLL. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

- A base de cálculo do IRPJ, nos termos do Decreto nº 3.000 de 26/03/1999 é o lucro real ou arbitrado correspondente ao período de apuração.

- O fato gerador do IRPJ é todo acréscimo patrimonial obtido pelo contribuinte mediante a incorporação de nova riqueza ao patrimônio já existente.

- À CSLL aplicam-se as mesmas disposições, visto que a base de cálculo da contribuição é o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o Imposto de Renda.

- Dessa forma, os valores oriundos do crédito presumido de ICMS não podem ser alcançados pelo IRPJ e pela CSLL, pois não constituem renda, lucro ou acréscimo patrimonial.

- O C. STJ analisou a questão no REsp 1.517.492, de onde se depreendeu que o incentivo fiscal, que desonera o contribuinte de determinando percentual do imposto, não caracteriza lucro a ser tributado.

- Não há como se equiparar incentivo fiscal com acréscimo patrimonial, este sim base de cálculo dos tributos em comento.

- Suficiente a comprovação da condição de contribuinte para reconhecimento do direito de compensação pela via do MS.

- O regime aplicável à compensação tributária é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda.

- Nos termos do art. 74, da Lei 10.637/2002, a compensação poderá ser feita com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, observado o disposto no parágrafo único, do artigo 26, da Lei 11.457/2007.

- Desnecessário o prévio requerimento administrativo.

- A compensação somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo.

- A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se a taxa SELIC, inclusive no que toca os juros moratórios.

- Remessa necessária e apelação improvidas.

(ApReeNec 5027353-45.2017.4.03.6100/TRF3 – QUARTA TURMA/DES. FED. MÔNICA NOBRE/21.08.2019)

Pelo exposto, nego provimento ao apelo e ao reexame necessário.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CRÉDITOS DE ICMS. BASE DE CÁLCULO DO IRPJ/CSLL. CARACTERIZAÇÃO DE RENÚNCIA FISCAL ESTADUAL. IMPOSSIBILIDADE DE CARACTERIZAR OS VALORES COMO RECEITA OU RENDA. EREsp 1.517.492. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.

1. Conforme sedimentado pelo STJ no julgamento do EREsp 1.517.492, assentou-se a natureza de renúncia fiscal dos créditos presumidos de ICMS, voltada ao atendimento da política econômica estadual em vigor e decorrente de seu exercício de auto-organização. Nesta qualidade, preservando-se a autonomia federativa, concluiu que os valores derivados do benefício fiscal concedido pelo Estado não podem ser considerados como receita ou lucro empresarial, reputando indevida sua inclusão na base de cálculo dos respectivos tributos federais.

2. Sob esta perspectiva, fica inócua a caracterização dos créditos como subvenção de investimentos ou de custeio. São renúncia fiscal estadual – seriam originariamente seus recursos -, não se sujeitando à obrigação tributária imposta pela União Federal. Precedentes do STJ e do TRF3.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao apelo e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006945-36.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RPJ DISTRIBUIDORA DE LATICINIOS E FRIOS LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: THIAGO RIBEIRO DA SILVA SOVANO - TO6798-A, JORGE MENDES FERREIRA NETO - TO4217-A, ADRIANO RODRIGUES DOS REIS - DF50088-A, RONAN PINHO NUNES GARCIA - TO1956-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006945-36.2018.4.03.6120
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RPJ DISTRIBUIDORA DE LATICINIOS E FRIOS LTDA - EPP
Advogados do(a) APELADO: THIAGO RIBEIRO DA SILVA SOVANO - TO6798-A, JORGE MENDES FERREIRA NETO - TO4217-A, ADRIANO RODRIGUES DOS REIS - DF50088-A, RONAN PINHO NUNES GARCIA - TO1956-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonson di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão terminativa que negou provimento a seu apelo e ao reexame necessário, reconhecendo o direito de a impetrante excluir o ISS da base de cálculo do PIS/COFINS, e de compensar os débitos tributários (102645333).

A União reitera a necessidade de sobrestamento do feito e, no mérito, que os valores do imposto municipal são parte do valor do serviço e, conseqüentemente, da receita empresarial (107645469).

Contrarrazões (107770644).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006945-36.2018.4.03.6120
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RPJ DISTRIBUIDORA DE LATICINIOS E FRIOS LTDA - EPP
Advogados do(a) APELADO: THIAGO RIBEIRO DA SILVA SOVANO - TO6798-A, JORGE MENDES FERREIRA NETO - TO4217-A, ADRIANO RODRIGUES DOS REIS - DF50088-A, RONAN PINHO NUNES GARCIA - TO1956-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Restou devidamente consignado na *decisum* a impossibilidade de suspensão do presente feito, à luz da tese fixada pelo STF no julgamento do RE 574.706, a qual esta Turma se sujeita ante o caráter vinculativo emprestado pelos arts. 1.039 e 1.040, III, do CPC/15; a questão tornou-se objeto do Tema 69 da repercussão geral: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Como asseverado também, o julgado permite pronta aplicação, como apontado pela jurisprudência do STF e do STJ e a partir entendimento já pacificado do STF de que o precedente firmado pelo plenário não exige o trânsito em julgado para surtir os devidos efeitos pelo Judiciário, **tanto para o ICMS quanto para o ISS**.

Ainda,

"(é) certo que o tema do imposto municipal acha-se em sede de repercussão geral no STF (RE 592.616/RG atualmente sob relatoria do Min. Celso de Melo), mas não há decisão de mérito e o processo encontra-se sem data de julgamento. Aliás, existe também a Ação Direta de Constitucionalidade 18 (ADC 18), que objetiva a declaração de constitucionalidade do artigo 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98. Sucede que em sessão plenária do dia 25/03/2010, o Tribunal, por maioria, resolveu questão de ordem no sentido de prorrogar, pela última vez, por mais 180 dias (cento e oitenta) dias, a eficácia da medida cautelar anteriormente deferida para o fim de suspender as demandas em curso que tratavam do tema (3º QO-MC-ADC 18/DF, rel. Min. Celso de Mello). Ultrapassado há muito tempo esse prazo fixado em 25/03/2010, não há óbice a que o julgamento que trata de incidência de ISS na base de cálculo de PIS/COFINS prossiga. Em caso específico sobre esse tema, assim se posicionou o STJ: "O reconhecimento de repercussão geral, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, em regra, não impõe o sobrestamento do trâmite dos recursos nesta Corte. Questão de Ordem nos REsp 1.289.609/DF e 1.495.146/MG (1ª Seção, julg. 10.09.2014 e 13.05.2015, respectivamente)..." (AgInt no REsp 1684928/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 20/10/2017).

À ninguém de pronunciamento conclusivo do STF, há de prevalecer a jurisprudência já firmada".

Ademais, como já dito, não há determinação de sobrestamento por parte da relatoria do paradigma aqui utilizado, na forma do art. 1.035, § 5º, do CPC/15, não detendo este Relator jurisdição para obstar o curso do presente processo.

Ressalvou-se no julgado também a aplicabilidade do *decisum* tanto no regime cumulativo quanto no regime não cumulativo do PIS/COFINS, mesmo na vigência da Lei 12.973/14, pois não trouxe substancial inovação à matéria. Registre-se que, ainda que a tivesse, sua disposição não poderia contrariar a tese fixada pelo STF – calcada no art. 195, I, b, da CF.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. TEMA DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706. APLICABILIDADE IMEDIATA. SITUAÇÕES JURÍDICAS IDÊNTICAS. EXERCÍCIO DO DIREITO DE REPETIR OS INDÉBITOS. RECURSO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000320-20.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP
APELADO: EDSON ANTONIO BELINI
Advogado do(a) APELADO: LUIS EDUARDO DOS SANTOS - SP105971-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000320-20.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP
APELADO: EDSON ANTONIO BELINI
Advogado do(a) APELADO: LUIS EDUARDO DOS SANTOS - SP105971-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo,

Relator:

Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO – CREA/SP, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 17/9/2019 que negou provimento à apelação da referida autarquia, mantendo a r. sentença que julgou parcialmente procedente a ação para condenar o CREA ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 28.000,00, com correção monetária a partir desta data (Súmula 362/STJ) e juros desde a data do evento danoso (Súmula 54/STJ).

Nas razões do presente AGRAVO, o CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO – CREA/SP reitera a tese no sentido da inexistência de comprovação do dano moral indenizável, eis que o agravado não demonstrou a efetiva possibilidade de trabalhos durante o período em que o processo tramitava, sendo que o caso dos autos não traduz a hipótese de dano *in re ipsa*. Reitera também a tese de que o ato tido como passível de indenização – tramitação do processo na via administrativa – está totalmente amparado na legislação de regência (artigos 42, 45 e 46 da Lei nº 5.194/66; artigos 3º, II, 48, 50, III, 53, 54 e 56 da Lei nº 9.784/99).

Sem contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000320-20.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP
APELADO: EDSON ANTONIO BELINI
Advogado do(a) APELADO: LUIS EDUARDO DOS SANTOS - SP105971-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo,

Relator:

A r. decisão impugnada esclareceu devidamente que o autor/agravado teve sua certidão de regularidade relativa à atribuições de georreferenciamento de imóveis injustamente cancelada, em decorrência da inércia da autarquia ré, que voltou atrás em sede de recurso administrativo, sem apresentar qualquer justificativa para o cancelamento anterior, justamente o órgão que deveria zelar pela ética, disciplina e pelos interesses da categoria, sendo certo que o referido cancelamento perdurou por 1 (um) ano e 2 (dois) meses, restando inequívocos o abalo, o transtorno pessoal e o constrangimento sofridos por EDSON, que necessitava de seu registro regular para desenvolver sua atividade profissional de georreferenciamento de imóveis urbanos e rurais.

Ainda, o *decisum* vergastado asseverou devidamente que ao partir de premissa equivocada e declarar nula a certidão de regularidade emitida anteriormente quanto às atividades do autor/agravado no âmbito de georreferenciamento – tanto que posteriormente recuou – o ente incorreu em ato de imprudência grave, na medida em que limitou, de forma irregular, o exercício de sua atividade profissional, causando-lhe o inerente abalo psicológico em face da incerteza quanto à possibilidade de prosseguimento das suas atividades laborativas.

Dessa forma, vislumbra-se claramente que os argumentos apresentados no agravo não abalam a fundamentação e a conclusão exaradas na decisão impugnada.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO – CREA/SP. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO – CREA/SP, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 17/9/2019 que negou provimento à apelação da referida autarquia, mantendo a r. sentença que julgou parcialmente procedente a ação para condenar o CREA ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 28.000,00, com correção monetária a partir desta data (Súmula 362/STJ) e juros desde a data do evento danoso (Súmula 54/STJ).

2. O autor/agravado teve sua certidão de regularidade relativa à atribuições de georreferenciamento de imóveis injustamente cancelada, em decorrência da inércia da autarquia ré, que voltou atrás em sede de recurso administrativo, sem apresentar qualquer justificativa para o cancelamento anterior, justamente o órgão que deveria zelar pela ética, disciplina e pelos interesses da categoria, sendo certo que o referido cancelamento perdurou por 1 (um) ano e 2 (dois) meses, restando inequívocos o abalo, o transtorno pessoal e o constrangimento sofridos por EDSON, que necessitava de seu registro regular para desenvolver sua atividade profissional de georreferenciamento de imóveis urbanos e rurais.

3. Ao partir de premissa equivocada e declarar nula a certidão de regularidade emitida anteriormente quanto às atividades do autor/agravado no âmbito de georreferenciamento – tanto que posteriormente recuou – o ente incorreu em ato de imprudência grave, na medida em que limitou, de forma irregular, o exercício de sua atividade profissional, causando-lhe o inerente abalo psicológico em face da incerteza quanto à possibilidade de prosseguimento das suas atividades laborativas.

4. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006737-65.2016.4.03.6102
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
APELADO: ROMILSON GARCIA RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: PLINIO LUCIO LEMOS REIS - SP68184-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006737-65.2016.4.03.6102
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
APELADO: ROMILSON GARCIA RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: PLINIO LUCIO LEMOS REIS - SP68184-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonson di Salvo,

Relator:

Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto por ROMILSON GARCIA RIBEIRO, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 1/10/2019 que deu provimento à apelação do CREF4/SP, com inversão do ônus da sucumbência e tomou sem efeito a antecipação de tutela deferida na sentença.

Nas razões do presente AGRADO, ROMILSON GARCIA RIBEIRO se insurge quanto à ausência de consideração do conteúdo do documento cuja aposição de reconhecimento de firma foi declarada como falsa. Aduz a normalidade de um documento datado de 1996 ter a firma reconhecida somente em 2014. Sustenta que a prova testemunhal se prestou a fim a que se destinava.

O CREF4/SP apresentou contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006737-65.2016.4.03.6102
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: ROMILSON GARCIA RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: PLINIO LUCIO LEMOS REIS - SP68184-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo,

Relator:

A r. decisão impugnada esclareceu devidamente que as declarações das 2 (duas) testemunhas ouvidas em sede de justificação judicial são vagas, genéricas, sem indicação precisa da data em que as testemunhas conheceram o autor/agravante, não havendo, portanto, afirmação inequívoca de que ROMILSON desempenhou, de fato, pelo menos nos 3 (três) anos anteriores à vigência da Lei nº 9.698/98, atividade própria de profissional de Educação Física, como determina o artigo 2º da Resolução CONFEF nº 45/2002.

Ainda nesse contexto, restou elucidado que em se tratando de ação de justificação, cuja natureza é de *jurisdição voluntária*, não há exame de mérito da prova colhida, ocorrendo tão somente a homologação da prova coligida depois que o magistrado verifica a devida observância do trâmite legal. Assim, a ação de justificação não cria direito, tampouco estabelece vínculo jurídico que implique no seu acatamento como comando judicial absoluto (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 355886 - 0000007-82.2014.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015).

No que concerne à única prova documental produzida nos autos (renovação do contrato de prestação de serviços profissionais), o *decisum* vergastado asseverou a possibilidade de ter sido confeccionada em data futura, pois embora datado de 1/9/1996, somente teve a firma reconhecida em 27/3/2014. Além disso, quanto ao contrato anterior a ser renovado, foi apurado no bojo de processo administrativo que os reconhecimentos de firmas apostos eram totalmente falsos, razão pela qual o CREF4/SP procedeu ao cancelamento do registro provisionado (de profissional não graduado) do autor/agravante por falsidade documental, após o devido processo administrativo, destacando corretamente que “o indeferimento de registro apontado pelo Autor na inicial refere-se na verdade a uma tentativa dissimulada de evitar o seu cancelamento de registro, mesmo após esgotadas as instâncias do Processo Administrativo CREF4/SP 40/2013”.

Portanto, não há qualquer vestígio de ilegalidade no impedimento oposto pelo agravado CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DO ESTADO DE SÃO PAULO – CREF4/SP a que o autor/agravante possa ser inscrito em seus quadros.

Dessa forma, vislumbra-se claramente que os argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas na decisão impugnada.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DO ESTADO DE SÃO PAULO – CREF4/SP. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. AGRADO INTERNO IMPROVIDO.

1. Trata-se de AGRADO INTERNO interposto por ROMILSON GARCIA RIBEIRO, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 1/10/2019 que deu provimento à apelação do CREF4/SP, com inversão do ônus da sucumbência e tornou sem efeito a antecipação de tutela deferida na sentença.

2. As declarações das 2 (duas) testemunhas ouvidas em sede de justificação judicial são vagas, genéricas, sem indicação precisa da data em que as testemunhas conheceram o autor/agravante, não havendo, portanto, afirmação inequívoca de que ROMILSON desempenhou, de fato, pelo menos nos 3 (três) anos anteriores à vigência da Lei nº 9.698/98, atividade própria de profissional de Educação Física, como determina o artigo 2º da Resolução CONFEF nº 45/2002. Além disso, a ação de justificação não cria direito, tampouco estabelece vínculo jurídico que implique no seu acatamento como comando judicial absoluto (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 355886 - 0000007-82.2014.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015).

3. Possibilidade de a única prova documental produzida nos autos (renovação do contrato de prestação de serviços profissionais) ter sido confeccionada em data futura, pois embora datada de 1/9/1996, somente teve a firma reconhecida em 27/3/2014. Além disso, quanto ao contrato anterior a ser renovado, foi apurado no bojo de processo administrativo que os reconhecimentos de firmas apostos eram totalmente falsos, razão pela qual o CREF4/SP procedeu ao cancelamento do registro provisionado (de profissional não graduado) do autor/agravante por falsidade documental.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017849-78.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
APELADO: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017849-78.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
APELADO: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonson di Salvo,

Relator:

Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto pelo DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRA-ESTRUTURA DE TRANSPORTES – DNIT, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 5/9/2019 que rejeitou a matéria preliminar e deu parcial provimento à apelação interposta pela referida autarquia.

Nas razões do presente AGRAVO, o DNIT reitera os argumentos expostos em sede de apelação.

A PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS apresentou contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017849-78.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
APELADO: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonson di Salvo,

Relator:

A r. decisão impugnada asseverou a inexistência de nulidade da sentença, nos seguintes termos:

“Verifica-se que instado a especificar provas, o DNIT afirmou não ter mais provas a produzir, ponderando que caso o Juízo entendesse pelo deferimento da prova testemunhal requerida pela autora, aí sim pretendia que se procedesse à oitiva de policial rodoviário, cujos dados qualitativos forneceu. Pois bem. Através de despacho proferido anteriormente à prolação da sentença, o magistrado indeferiu a produção de prova testemunhal requerida pela autora, de modo que não se vislumbra nenhum prejuízo ao DNIT advindo da ausência de intimação do referido despacho ou da ausência de pronunciamento sobre seu “eventual” pedido de oitiva de testemunha.

Constitui entendimento do Superior Tribunal de Justiça: “Segundo a jurisprudência do STJ, ‘sem a demonstração de efetivo prejuízo, não se decreta a nulidade de ato processual, mesmo em se tratando de nulidade tida por absoluta’ (AgInt no REsp n. 1.392.183/ES, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 15/5/2018, DJe 21/5/2018)” (AgInt no AREsp 1308172/AP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/10/2018, DJe 25/10/2018)”.

Ainda, o *decisum* vergastado esclareceu que é vã a tentativa do DNIT de atribuir responsabilidade pela negligência à Polícia Rodovia Federal, órgão do Ministério da Justiça, já que a esse órgão não incumbe manter a rodovia em boas condições de tráfego (o que envolve a retirada de animais, objetos e obstáculos que se antepõem aos motoristas) e sim patrulhá-la para evitar e reprimir a prática de infrações de trânsito perpetradas por humanos, além de combater a criminalidade (Decreto nº 1.655/95). Da mesma forma, sustentou a ausência de cabimento no intento do DNIT em atribuir responsabilidade ao dono do animal, sendo ininvocável o art. 936 do CC. Um animal (bovino) adentrou a pista de rolamento, que não possuía qualquer contenção para evitar o evento invasão de animais. Por fim, elucidou que nada se provou em desfavor do condutor do veículo, no sentido de ser desatento, descuidado ou imprudente. Portanto, restou afastada a tese da *illegitimatío ad causam*.

No mérito, é certo que se cabe à autarquia federal, por força de lei, a conservação das rodovias federais, deve também responder pelas consequências de colisão derivada da presença de animal solto na estrada, à vista da negligência (omissão) do ente público no desempenho de sua tarefa, ainda mais quando a rodovia corta zona rural e se destina ao tráfego veloz de veículos automotores.

A jurisprudência atual de ambas as Turmas do STF, é no sentido de que a responsabilidade objetiva prevista no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal abrange também os atos omissivos do poder público (ARE 842088 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 03/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-050 DIVULG 13-03-2015 PUBLIC 16-03-2015 - ARE 956285 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

E constitui jurisprudência consolidada do STJ a responsabilidade causal do DNIT por acidente que envolve veículo e animal que atravessa a pista de rolamento: AgInt no AgInt no REsp 1631507/CE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 28/08/2018 - AgInt no REsp 1718201/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 20/08/2018.

Finalmente, a decisão atacada discorreu acertadamente que sobre o valor da condenação deve incidir juros de mora a partir da citação e correção monetária a partir do ajuizamento, que serão calculados conforme a Resolução 267/CJF e obedecido, no que couber, o artigo 1º-F da Lei 9.494/99.

Dessa forma, vislumbra-se claramente que os argumentos apresentados no agravo não abalam a fundamentação e a conclusão exaradas na decisão impugnada.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. DNIT. AÇÃO REGRESSIVA. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto pelo DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRA-ESTRUTURA DE TRANSPORTES – DNIT, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 5/9/2019 que rejeitou a matéria preliminar e deu parcial provimento à apelação interposta pela referida autarquia.

2. Inexistência de nulidade da sentença. Verifica-se que instado a especificar provas, o DNIT afirmou não ter mais provas a produzir, ponderando que caso o Juízo entendesse pelo deferimento da prova testemunhal requerida pela autora, aí sim pretendia que se procedesse à oitiva de policial rodoviário, cujos dados qualificativos forneceu. Pois bem. Através de despacho proferido anteriormente à prolação da sentença, o magistrado indeferiu a produção de prova testemunhal requerida pela autora, de modo que não se vislumbra nenhum prejuízo ao DNIT advindo da ausência de intimação do referido despacho ou da ausência de pronunciamento sobre seu “eventual” pedido de oitiva de testemunha.

3. É vã a tentativa do DNIT de atribuir responsabilidade pela negligência à Polícia Rodovia Federal, órgão do Ministério da Justiça, já que a esse órgão não incumbe manter a rodovia em boas condições de tráfego (o que envolve a retirada de animais, objetos e obstáculos que se antepõem aos motoristas) e sim patrulhá-la para evitar e reprimir a prática de infrações de trânsito perpetradas por humanos, além de combater a criminalidade (Decreto nº 1.655/95). Da mesma forma, não há cabimento no intento do DNIT em atribuir responsabilidade ao dono do animal, sendo ininvocável o art. 936 do CC. Um animal (bovino) adentrou a pista de rolamento, que não possuía qualquer contenção para evitar o evento invasão de animais. Por fim, nada se provou em desfavor do condutor do veículo, no sentido de ser desatento, descuidado ou imprudente. Portanto, resta afastada a tese da *illegitimatío ad causam*.

4. Se cabe à autarquia federal, por força de lei, a conservação das rodovias federais, deve também responder pelas consequências de colisão derivada da presença de animal solto na estrada, à vista da negligência (omissão) do ente público no desempenho de sua tarefa, ainda mais quando a rodovia corta zona rural e se destina ao tráfego veloz de veículos automotores. A jurisprudência atual de ambas as Turmas do STF, é no sentido de que a responsabilidade objetiva prevista no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal abrange também os atos omissivos do poder público (ARE 842088 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 03/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-050 DIVULG 13-03-2015 PUBLIC 16-03-2015 - ARE 956285 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016). E constitui jurisprudência consolidada do STJ a responsabilidade causal do DNIT por acidente que envolve veículo e animal que atravessa a pista de rolamento: AgInt no AgInt no REsp 1631507/CE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 28/08/2018 - AgInt no REsp 1718201/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 20/08/2018.

5. Sobre o valor da condenação deve incidir juros de mora a partir da citação e correção monetária a partir do ajuizamento, que serão calculados conforme a Resolução 267/CJF e obedecido, no que couber, o artigo 1º-F da Lei 9.494/99.

6. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005508-54.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: TOP CAU INDUSTRIA E COMERCIO DE CHOCOLATES LTDA
Advogados do(a) APELADO: RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO - SP235177-A, EDUARDO SIMOES FLEURY - SP273434-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005508-54.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TOP CAU INDUSTRIA E COMERCIO DE CHOCOLATES LTDA

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO - SP235177-A, EDUARDO SIMOES FLEURY - SP273434-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons Di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão terminativa que negou provimento a seu apelo, com majoração da honorária devida, reconhecendo o direito de a autora excluir o ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, e de compensar os débitos tributários (107125077).

A União sustenta a necessidade de suspensão do feito e que não há pedido quanto à identificação do ICMS destacado. No ponto, defende que o ICMS a recolher é o elemento a ser excluído (107477407).

Contrarrazões (10821374).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005508-54.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TOP CAU INDUSTRIA E COMERCIO DE CHOCOLATES LTDA
Advogados do(a) APELADO: RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO - SP235177-A, EDUARDO SIMOES FLEURY - SP273434-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Restou devidamente consignado no *decisum* a impossibilidade de suspensão do presente feito, à luz da tese fixada pelo STF no julgamento do RE 574.706, a qual esta Turma se sujeita ante o caráter vinculativo emprestado pelos arts. 1.039 e 1.040, III, do CPC/15; a questão tornou-se objeto do Tema 69 da repercussão geral: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Como asseverado também, o julgado permite pronta aplicação, como apontado pela jurisprudência do STF e do STJ e a partir de entendimento já pacificado no STF de que o precedente firmado pelo plenário não exige o trânsito em julgado para surtir os devidos efeitos pelo Judiciário.

Ademais, como já dito, não há determinação de sobrestamento por parte da relatoria do paradigma aqui utilizado, na forma do art. 1.035, § 5º, do CPC/15, não detendo este Relator jurisdição para obstar o curso do presente processo.

Noutro giro, o julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

É elucidativa a conclusão alcançada pela *Mir'*. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Ressalva a Relatora, com fulcro na digressão de Roque Antônio Carraza, que a técnica de apuração do ICMS não se compara com os impostos incidentes sobre o valor agregado, pois incidente sobre o valor total da operação e não apenas sobre a mais valia da operação seguinte, razão pela qual a ordem dos fatores de incidência não altera o montante final da exação tributária.

Ressalvou-se no julgado também a aplicabilidade do *decisum* tanto no regime cumulativo quanto no regime não cumulativo do PIS/COFINS, mesmo na vigência da Lei 12.973/14, pois não trouxe substancial inovação à matéria. Registre-se que, ainda que a tivesse, sua disposição não poderia contrariar a tese fixada pelo STF – calcada no art. 195, I, b, da CF.

Logo, a decisão encontra guarida nos fundamentos expostos pela Suprema Corte no julgamento aqui utilizado como paradigma, já devidamente disponibilizados às partes e publicados.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. TEMA DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706. APLICABILIDADE IMEDIATA. ICMS FATURADO DEVE SER EXCLUÍDO, CONFORME POSIÇÃO ALCANÇADA NAQUELE JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001435-68.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: A. LA SELVA FILHO INDUSTRIA E COMERCIO DE BIJUTERIAS - EIRELI - EPP
Advogado do(a) APELADO: THEREZA CHRISTINA COCCAPIELLER DE CASTILHO CARACIK - SP52126-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001435-68.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: A. LA SELVA FILHO INDUSTRIA E COMERCIO DE BIJUTERIAS - EIRELI - EPP
Advogado do(a) APELADO: THEREZA CHRISTINA COCCAPIELLER DE CASTILHO CARACIK - SP52126-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão terminativa que negou provimento a seu apelo, com majoração dos honorários devidos, reconhecendo à autora o direito de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, e de compensar/repetir os indébitos tributários (94483910).

A União aponta a necessidade de sobrestamento do feito, como recentemente julgado por Ministros do STF. Na matéria de fundo, defendeu a constitucionalidade da exação, especialmente após a Lei 12.973/14 (106422898).

Contrarrazões (108225952).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001435-68.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: A. LA SELVA FILHO INDUSTRIA E COMERCIO DE BIJUTERIAS - EIRELI - EPP
Advogado do(a) APELADO: THEREZA CHRISTINA COCCAPIELLER DE CASTILHO CARACIK - SP52126-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Restou devidamente consignado no *decisum* a impossibilidade de suspensão do presente feito, à luz da tese fixada pelo STF no julgamento do RE 574.706, a qual esta Turma se sujeita ante o caráter vinculativo emprestado pelos arts. 1.039 e 1.040, III, do CPC/15; a questão tornou-se objeto do Tema 69 da repercussão geral: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O julgado permite pronta aplicação, como apontado pela jurisprudência do STF e do STJ e a partir de entendimento já pacificado no STF de que o precedente firmado pelo plenário não exige o trânsito em julgado para surtir os devidos efeitos pelo Judiciário.

Ademais, como já dito, não há determinação de sobrestamento por parte da relatoria do paradigma aqui utilizado, na forma do art. 1.035, § 5º, do CPC/15, não detendo este Relator jurisdição para obstar o curso do presente processo.

Noutro giro, o julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

É elucidativa a conclusão alcançada pela Mir. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Ressalva a Relatora, com fulcro na digressão de Roque Antônio Carraza, que a técnica de apuração do ICMS não se compara com os impostos incidentes sobre o valor agregado, pois incidente sobre o valor total da operação e não apenas sobre a mais valia da operação seguinte, razão pela qual a ordem dos fatores de incidência não altera o montante final da exação tributária.

Ressalvou-se no julgado também a aplicabilidade do *decisum* tanto no regime cumulativo quanto no regime não cumulativo do PIS/COFINS, mesmo na vigência da Lei 12.973/14, pois não trouxe substancial inovação à matéria. Registre-se que, ainda que a tivesse, sua disposição não poderia contrariar a tese fixada pelo STF – calcada no art. 195, I, b, da CF.

Logo, a decisão encontra guarida nos fundamentos expostos pela Suprema Corte no julgamento aqui utilizado como paradigma, já devidamente disponibilizados às partes e publicados.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. TEMA DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706. APLICABILIDADE IMEDIATA. ICMS FATURADO DEVE SER EXCLUÍDO, CONFORME POSIÇÃO ALCANÇADA NA QUELE JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024528-31.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: TELEFONICA BRASIL S.A., ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO CAPELOTTI - PR56112-A
APELADO: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES, TELEFONICA BRASIL S.A.
Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO CAPELOTTI - PR56112-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024528-31.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: TELEFONICA BRASIL S.A., ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO CAPELOTTI - PR56112-A
APELADO: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES, TELEFONICA BRASIL S.A.
Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO CAPELOTTI - PR56112-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Trata-se de pedido de *tutela cautelar antecedente*, formulado por TELEFÔNICA BRASIL S/A em 21/11/2017, com fundamento no art. 305 do CPC, objetivando a suspensão da exigibilidade da obrigação principal e das obrigações acessórias constituídas pela AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES no Processo Administrativo nº 53500.013070/2014 enquanto pendente discussão judicial sobre a licitude do ato administrativo sancionador, mediante apresentação de seguro garantia.

Em exposição sumária da lide disse pretender demonstrar as ilicitudes que inquinaram o *Procedimento Para Apuração de Descumprimento de Obrigações* (PADO) nº 53500.013070/2014, que culminou na aplicação de elevadíssima pena de multa de R\$ 15.860.160,00 por violação ao *Regulamento de Controle de Bens Reversíveis* (RCBR – Resolução nº 447/2006 da ANATEL).

Aduz que a exigência de anuência prévia da ANATEL a todos os contratos firmados com terceiros e a respeito de bens de terceiros extrapola as previsões da legislação e do contrato de concessão, configurando aplicação do art. 12 da RCBR “pela metade”, desconsiderando-se a parte final do § 1º, como se o contrato de concessão pouco importasse.

Sustenta que o contrato de concessão não exige que todos os contratos celebrados com terceiros sejam submetidos à anuência prévia da agência, mas apenas os firmados com entidades estrangeiras.

Aduz, ainda, que o PADO ostenta *vícios procedimentais* que conduzem à sua nulidade: (i) violação ao contraditório e à ampla defesa, consubstanciada na abertura de prazo para alegações finais antes do efetivo encerramento da instrução processual e antes de qualquer manifestação da área técnica da agência; e (ii) violação do devido processo legal ao inadmitir a juntada de prova documental em sede recursal.

Por fim, alega que na dosimetria da pena foram afrontados os arts. 176 e 179 da Lei Geral de Comunicações.

Após manifestações da ANATEL e aceitação da apólice apresentada para fins de suspensão da restrição no CADIN e emissão de certidão de regularidade fiscal, mas discordância quanto ao pedido de suspensão da exigibilidade da multa, a juíza *a qua deferiu em parte a tutela* tão somente para determinar que o débito discutido no Processo Administrativo nº 53500.013070/2014 não seja óbice à expedição de certidão positiva com efeito de negativa, nem implique inclusão do nome da autora no CADIN (ID nº 29122157).

A ré foi intimada e citada (ID nº 29122171).

Na sequência, a autora **emendou a petição inicial**, nos termos do art. 308 do CPC, pugrando (i) pelo reconhecimento da nulidade do processo administrativo sancionador em virtude da violação ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa; (ii) caso não acolhido o pedido anterior, pela invalidação da decisão sancionadora do PADO em razão da não apreciação dos documentos juntados por ela antes do julgamento do processo administrativo; (iii) subsidiariamente, pela invalidação da pena aplicada, considerando que o regramento legal sobre bens reversíveis e contratos de prestação de serviços firmados com terceiros não obriga a prestadora a submeter todos os seus contratos à anuência prévia da ré, notadamente no caso de contratos de prestação de serviços firmados com entidades nacionais que dizem respeito a *serviços acessórios* e não relacionados diretamente à prestação do STFC; (iv) caso não acolhido o pedido antecedente, pela invalidação da pena aplicada em virtude da nulidade de sua dosimetria, por contrariedade ao disposto nos arts. 176 e 179 da LGT.

Atribuiu à causa o valor de **RS 15.860.160,00**.

A ANATEL, intimada, apresentou contestação (ID nº 29122473).

A autora manifestou-se sobre os documentos apresentados pela ré e requereu a produção de provas pericial de engenharia de telecomunicações e pericial matemática para análise da metodologia de dosimetria da pena aplicada (ID nº 29122556).

A prova pericial requerida foi **indeferida** (ID nº 29122567).

Na sequência, a autora juntou documentos, a respeito dos quais a ré teve oportunidade de se manifestar (ID nº 29122627).

Em 23/10/2018 a Juíza *a qua* proferiu sentença **julgando improcedentes os pedidos**. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios de RS 25.000,00, com espeque no § 8º do art. 85 do CPC e ao pagamento das custas processuais (ID nº 29122699).

Houve oposição de embargos de declaração pela ré e pela autora.

Os embargos de declaração opostos pela ré foram rejeitados (ID nº 29122727), ao passo que os aclaratórios opostos pela autora foram acolhidos para retificar o valor da causa para RS 15.860.160,00 (ID nº 29122735).

Irresignada, a ANATEL interpôs apelação (ID nº 29122754) pugrando pela reforma da sentença no que tange aos honorários advocatícios e à confirmação da tutela provisória.

Aduz que a sentença viola o art. 85, §§ 2º, 3º e 4º, do CPC, e que a fixação dos honorários por equidade não é cabível para estabelecer honorários irrisórios, cuidando-se de regra para evitar o aviltamento dos honorários de sucumbência, a ser aplicada apenas para a finalidade de majorar a condenação nos casos em que o parâmetro do valor da causa resultar em condenação irrisória.

Sustenta, ainda, que fere a lógica do processo manter os efeitos da liminar (cognição sumária), quando a sentença (cognição exauriente) é pela improcedência do pedido.

Por fim, argumenta que há *periculum in mora* inverso, pois o seguro garantia apresentado não atende aos requisitos de certeza e segurança, já que a apólice possui prazo de validade dissociado da duração do processo.

A autora apresentou contrarrazões (ID nº 29122799).

Também inconformada, a autora interpôs apelação (ID nº 29122780) sustentando, **preliminarmente**, que a sentença é *nula por cerceamento de defesa*, pois a prova pericial indeferida era imprescindível ao julgamento, de modo que faltaram subsídios para calçar a decisão que endossou o posicionamento da ANATEL, inclusive no que tange à dosimetria da pena, já que a LGT tem parâmetros a serem observados para quantificar as penas.

No mérito, aduz que o processo administrativo padece de *nulidade* porque houve *intimação precoce* para alegações finais, apresentadas antes do *Informe nº 187/2015*, no qual a ANATEL fez análise técnica do auto de infração e decidiu pela imposição da pena. Alega que o ato posterior ao Informe já é o despacho sancionador que acolhe a motivação nele estampada, precisamente a matéria que não pôde ser por ela impugnada previamente. Sustenta que houve violação ao art. 44 da Lei nº 9.784/99 porque a intimação para alegações finais ocorreu antes do encerramento da instrução, em violação ao contraditório e à ampla defesa.

Argumenta que apresentou, em sede recursal e por solicitação do Relator, documentos destinados a comprovar que os contratos firmados com terceiros dizem respeito a *atividades-meio*, como limpeza e segurança, e que envolvem apenas entidades nacionais, mas os documentos não foram apreciados por suposta preclusão, em violação aos arts. 3º, III, e 38 da Lei nº 9.784/99, configurando comportamento contraditório e violador da boa-fé processual. Aduz que, ao contrário do entendimento exarado na sentença, tais documentos não foram considerados pela ANATEL para diminuir a sanção, pois a redução da multa foi apenas um efeito colateral da desconsideração de contratos repetidos e apenados duas vezes e da inserção de atenuantes que haviam sido olvidadas.

Defende que a exigência de anuência prévia para contratos firmados com terceiros decorre da Resolução ANATEL nº 447/2006, que instituiu o chamado *Regulamento de Controle de Bens Reversíveis* (RCBR), e não encontra amparo na lei, devendo ser considerado, no silêncio da LGT, o disposto no contrato de concessão, conforme previsto no art. 12 do RCBR.

Sustenta que a exigência de anuência prévia só faz sentido diante da necessidade de intervenção do órgão regulador, o que ocorre quando o terceiro é uma entidade estrangeira e quando o contrato envolve a utilização de *bem de terceiro* empregado diretamente na prestação do STFC.

Insiste que os contratos por ela celebrados com terceiros e não submetidos à anuência da ANATEL dizem respeito a *serviços acessórios* (limpeza e conservação, fornecimento e abastecimento de materiais de higiene e copa, segurança, locação de vagas de garagem, gerenciamento de abastecimento de frota de veículos, televendas, postagem, licenças de uso de *software*, vigilância, etc), ou seja, *atividades-meio* e não atividades-fim do serviço de telefonia.

Aduz que a finalidade da disciplina de bens e contratos reversíveis é a continuidade da prestação do serviço concedido após o fim do prazo da concessão, abrangendo somente os contratos que digam respeito à estrutura da STFC (a rede) e ao atendimento aos clientes, e não os acessórios.

Defende que o fato de ter apresentado lista de contratos mantidos com terceiros não autoriza a presunção – feita pela ANATEL e endossada pela sentença – no sentido de que eles seriam imprescindíveis à prestação de STFC, pois por força do art. 4º do RCBR tem a obrigação de apresentar lista completa de bens e contratos para aferição de seu patrimônio – e não para aferição de quais contratos são indispensáveis à prestação do STFC.

Alega, ainda, com fulcro em relatório do TCU, que a demora na concessão da anuência pela ANATEL é incompatível com a celeridade exigida dos meios de telecomunicação, que seria ainda pior caso efetivamente todo e qualquer contrato desse ser submetido à chancela da agência.

Por fim, sustenta que houve nulidade da dosimetria da multa, pois não foram observadas as balizas dos arts. 176 e 179 da Lei nº 9.472/97 quanto (i) à proporcionalidade entre a gravidade da falta e a intensidade da sanção (as infrações imputadas são de baixa gravidade porque não dizem respeito a falhas na prestação do serviço ao consumidor); (ii) aos danos resultantes ao serviço e aos usuários (o envio dos contratos para anuência prévia não afeta em nada aos usuários nem o STFC); e (iii) à suposta vantagem auferida pelo infrator (a prestadora não auferiu nenhuma vantagem com a falta de anuência prévia da ANATEL).

A ANATEL apresentou resposta (ID nº 29122804).

Tendo em vista o que dispõem os arts. 94 da LGT, 3º, III e XI, 6º e 12, § 1º, do *Regulamento de Controle de Bens Reversíveis* (Resolução nº 447/2006), e considerando que descabe ao Poder Judiciário se imiscuir no mérito administrativo, salvo manifesta violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, determinei a intimação das partes, nos termos dos arts. 9º e 10 do Código de Processo Civil, a fim de que se manifestassem sobre a viabilidade de definição, pelo Judiciário, da indispensabilidade ou prescindibilidade dos contratos à continuidade e atualidade do serviço público.

A TELEFÔNICA BRASIL S/A apresentou manifestação (ID nº 107718871) aduzindo que a ANATEL atuou de modo desproporcional e irrazoável quando a penalizou com base em presunção contrária à prova documental. Alega que a ANATEL adota uma interpretação demasiadamente elástica do que seriam os contratos indispensáveis, argumentando que seria razoável que a ANATEL exigisse anuência prévia apenas dos contratos diretamente conectados com a prestação do serviço concedido e que sejam fundamentais para a sua continuidade. Sustenta que a ANATEL, decidindo com base num valor jurídico abstrato (o dever de submissão de contratos à sua análise prévia), não considerou as consequências práticas de classificar, por presunção, todos os contratos de prestação de serviços firmados pela concessionária com terceiro como imprescindíveis à prestação do serviço concedido, já que, na hipótese de encerramento do contrato, os terceiros prestadores terão legítima expectativa de sua continuidade dado o caráter de essencialidade que o próprio ente público lhes emprestou. Diz que a ANATEL desconsiderou a demora e ineficiência do processo de anuência prévia e que a exigência só faz aumentar os custos de transação sem demonstração de benefícios (art. 4º, V, da Lei nº 13.874/2019). Argumenta que a ANATEL viola o disposto no art. 4º da Lei nº 13.874/2019 ao demandar que as prestadoras submetam à sua chancela todo e qualquer contrato, e não somente aqueles que envolvam continuidade do serviço concedido e que lhe são indispensáveis. Por fim, aduz que a legislação fornece diversos mecanismos que autorizam o desbaste de medidas desproporcionais adotadas pelas agências reguladoras, seja por agressão à liberdade econômica, seja por abuso do poder regulatório ou por afronta à segurança jurídica, cabendo a intervenção judicial para a declaração da imprescindibilidade ou não dos contratos para a prestação do serviço de telefonia.

A ANATEL manifestou-se no sentido de que a aferição judicial quanto à indispensabilidade ou prescindibilidade dos contratos à continuidade e atualidade do serviço público importaria na quebra do princípio da separação dos poderes, ao adentrar em questão afeta à discricionariedade do administrador público (ID nº 107790922).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5024528-31.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: TELEFONICA BRASIL S.A., ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO CAPELOTTI - PR56112-A
APELADO: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES, TELEFONICA BRASIL S.A.
Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO CAPELOTTI - PR56112-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson Di Salvo, Relator:

Analisando, inicialmente, a apelação interposta pela TELEFÔNICA BRASIL S/A.

A TELEFÔNICA teve contra si instaurado *Procedimento Para Apuração de Descumprimento de Obrigações – PADO* porque, analisando as *Relações de Bens de Terceiros e Relações de Serviços Contratados*, para atendimento ao art. 6º do RCBR, concluiu-se pela existência de indícios de descumprimento da obrigação de submeter contratos com terceiros, para utilização de bens ou serviços, à anuência prévia da ANATEL em relação aos contratos vigentes entre 2009 e 2012, conduta que violaria o disposto no art. 12, § 1º, do RCBR, aprovado pela Resolução nº 447/2006, a cláusula 22.1 do Contrato de Concessão e o art. 94 da LGT. O PADO ainda teve o propósito de apurar a intempetividade da entrega das *Relações de Bens de Terceiros e Serviços Contratados* referentes ao exercício de 2010 e das *Relações de Serviços Contratados* correspondentes aos exercícios de 2011 e 2012, por desatendimento ao previsto no art. 6º da Resolução nº 447/2006.

Após apresentação de defesa administrativa e de alegações finais, foi expedido o *Informe nº 187/2015-COUN3-COUN*, considerando-se configurada a infração relativa à ausência de anuência prévia em relação a 1.150, 516, 826 e 540 instrumentos, celebrados, respectivamente, em 2009, 2010, 2011 e 2012, bem como em relação ao descumprimento da regra do art. 6º do RCBR para as relações de serviços contratados dos anos de 2011 e 2012, infrações consideradas de graduação leve, em função das quais à concessionária foi aplicada multa de R\$ 21.412.800,00 (ID nº 29122090, p. 131/144 e 305).

Houve retratação parcial a fim de aplicar a atenuante prevista no art. 20, I, do RASA - *Regulamento de Aplicação de Sanções Administrativas* e, assim, reduzir a multa para R\$ 21.319.488,00 (ID nº 29122090, p. 429/436).

No julgamento do recurso administrativo, a multa foi reduzida para R\$ 15.860.160,00, dos quais R\$ 15.847.200,00 são decorrentes do descumprimento do art. 12, § 1º, e R\$ 12.960,00, relativos ao descumprimento do art. 6º, ambos do Regulamento de Controle de Bens Reversíveis – RCBR (ID nº 29122095, p. 36).

A controvérsia posta em debate consiste em perscrutar (i) se foram violados os princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal no âmbito do PADO; (ii) se a decisão final sancionadora padece de nulidade por falta de apreciação de documentos; (iii) se os contratos firmados pela TELEFÔNICA com terceiros entre 2009 e 2012, constantes nas *Relações de Bens de Terceiros e Relações de Serviços Contratados* entregues pela concessionária à ANATEL, deveriam ter sido submetidos à anuência prévia da agência reguladora; e (iv) se existe algum vício na dosimetria da pena por violação ao disposto nos arts. 176 e 179 da LGT.

Expostos brevemente os fatos, passo à **preliminar** de nulidade da sentença por **cerceamento de defesa**.

A Juíza *a qua* indeferiu a produção das provas periciais de engenharia de telecomunicações e de matemática - com as quais a autora pretendia comprovar, respectivamente, quais contratos demandariam anuência prévia da ANATEL e a metodologia de dosimetria da multa - por entender que os fatos abordados deveriam ser comprovados apenas por meio de documentos.

Em seu apelo a autora sustenta que a prova pericial era imprescindível para demonstrar se os contratos não submetidos à anuência da agência reguladora eram indispensáveis à prestação do serviço de telefonia. Aduz, ainda, que a ANATEL utiliza fórmulas e índices para quantificar suas penas e que seria indispensável a perícia matemática para perscrutar se há ou não nulidade na metodologia de cálculo.

O art. 94 da Lei nº 9472/97 – Lei Geral de Telecomunicações – estabelece que, no cumprimento de seus deveres, a concessionária poderá empregar equipamentos e infraestrutura que não lhe pertençam, bem como contratar terceiros para o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço, e a implementação de projetos associados, **observadas as condições e os limites estabelecidos pela ANATEL**. Vejamos:

Art. 94. No cumprimento de seus deveres, a concessionária poderá, observadas as condições e limites estabelecidos pela Agência:

I - empregar, na execução dos serviços, equipamentos e infra-estrutura que não lhe pertençam;

II - contratar com terceiros o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço, bem como a implementação de projetos associados.

Assim, objetivando garantir a continuidade, qualidade e adequada prestação do serviço público, bem como a modicidade das tarifas, a ANATEL editou a Resolução nº 447, de 19/10/2006 – *Regulamento de Controle de Bens Reversíveis*, estabelecendo em seu art. 12, § 1º, que os contratos de utilização de bens e de serviços de terceiros e suas posteriores alterações devem ser submetidos à anuência prévia da agência reguladora, *in verbis*:

Art. 12. A Prestadora, na utilização de Bens de Terceiros ou de Serviços Contratados, deve fazer constar, nos contratos respectivos, cláusula pela qual o contratado se obriga, em caso de extinção da concessão ou permissão, a mantê-los e a sub-rogar à Anatel os direitos e obrigações deles decorrentes, além do direito da Agência sub-rogar a outros.

§ 1º Os contratos mencionados no caput e suas posteriores alterações, inclusive propostas de rescisão, devem ser submetidos à anuência prévia da Anatel, observado o disposto no contrato de concessão ou no termo de permissão correspondente.

§ 2º A Prestadora deve informar à Anatel para validação, no prazo de 10 (dez) dias contado da celebração, o caso fortuito ou de força maior que implicou eventualmente em necessidade de assinatura de contrato objeto do caput deste artigo, sem anuência prévia.

O art. 3º do RCBR, por seu turno, nos incisos III e XI, define *bens de terceiros* e *serviços contratados*, nos seguintes termos:

III - Bens de Terceiros: equipamentos, infra-estrutura, logiciários ou qualquer outro bem, móvel ou imóvel, ou direito, que não integram o patrimônio da Prestadora, de sua controladora, controlada ou coligada, empregados pela Prestadora e indispensáveis à continuidade e atualidade da prestação do serviço no regime público;

XI - Serviços Contratados: contratos celebrados com terceiros para o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares, bem como a implementação de projetos associados, indispensáveis à continuidade e atualidade do serviço prestado no regime público;

Portanto, todos os contratos de bens e de serviços celebrados com terceiros, desde que **indispensáveis à continuidade e atualidade do serviço** prestado em regime público, devem ser submetidos à anuência prévia da ANATEL.

Sucede que descabe ao Poder Judiciário se imiscuir no *mérito administrativo* para definir quais contratos celebrados pela prestadora com terceiros são "indispensáveis à continuidade e atualidade do serviço prestado no regime público".

Com efeito, "no controle jurisdicional do processo administrativo, a atuação do Poder Judiciário limita-se ao campo da regularidade do procedimento, bem como à legalidade do ato, não sendo possível nenhuma incursão no mérito administrativo a fim de aferir o grau de conveniência e oportunidade" (RMS 33.671/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, Rel. p/ Acórdão Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 14/03/2019).

Destarte, o controle jurisdicional do PADO se restringe ao exame da regularidade do procedimento à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sendo-lhe defesa a incursão no mérito administrativo, salvo manifesta violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a impedir que esta Corte, em substituição ao juízo de conveniência e oportunidade da agência reguladora, analise matéria estritamente técnica e defina quais contratos celebrados com terceiros são indispensáveis e quais são prescindíveis à continuidade e atualidade do serviço telefônico fixo comutado – STFC.

Assentado o ponto, é mister reconhecer que o indeferimento da prova pericial de engenharia de telecomunicações não importou em cerceamento de defesa.

Quanto à perícia matemática para verificar se há ou não nulidade na metodologia de cálculo, também entendo desnecessária, pois a forma de cálculo e os critérios considerados estão estampados no *Informe nº 187/2015-COUN3-COUN*, de modo que a análise de eventual ilegalidade – incluída aqui a desproporcionalidade da medida – dispensa prova técnica.

Sendo assim, **rejeito a preliminar de nulidade da sentença**.

Passo ao mérito.

A concessionária teve ampla oportunidade de defesa e de produção de provas em face dos fatos que lhe foram imputados.

O PADO observou rigorosamente as regras da Lei nº 9.784/99 e o Regimento Interno da ANATEL, nos quais inexistia previsão no sentido de que a apresentação de *Informe ou Nota Técnica* deve preceder a apresentação das alegações finais.

O art. 44 da Lei nº 9.784/99 prevê que “encerrada a instrução, o interessado terá o direito de se manifestar no prazo máximo de dez dias, salvo se outro prazo for legalmente fixado”.

Portanto, nos termos da legislação de regência, a apresentação de alegações finais deve ser oportunizada após o encerramento da instrução, exatamente o que ocorreu *in casu*, não havendo que se cogitar de acinte ao contraditório e à ampla defesa.

Registre-se, por fim, que o *Informe nº 187/2015-COUN3-CUN*, de 29/06/2015, consiste em documento preparatório para a decisão, ou seja, é uma espécie de parecer destinado a fornecer fundamentos para a decisão final do processo administrativo, elaborado com espeque no art. 47 da Lei nº 9.784/99, que estabelece que “o órgão de instrução que não for competente para emitir a decisão final elaborará relatório indicando o pedido inicial, o conteúdo das fases do procedimento e formulará proposta de decisão, objetivamente justificada, encaminhando o processo à autoridade competente”.

Assim, após a elaboração do relatório e da proposta de decisão, o processo será encaminhado à autoridade competente para decisão, bastando que a concessionária tenha acesso ao *Informe* após a edição do ato decisório nele embasado para que seja assegurado seu direito ao contraditório e à ampla defesa.

É nesse sentido a previsão do art. 7º, § 3º, da Lei nº 12.527/2011: “o direito de acesso aos documentos ou às informações neles contidas utilizados como fundamento da tomada de decisão e do ato administrativo será assegurado com a edição do ato decisório respectivo”.

Também não há que se cogitar em violação aos arts. 3º, III, e 38 da Lei nº 9.784/99, por ter o Relator no processo administrativo pronunciado a *preclusão* no que tange à petição SEI nº 1961047, protocolizada pela concessionária em 03/10/2017 requerendo a juntada de 167 documentos constanciando em contratos de bens e serviços firmados com terceiros e seus respectivos aditivos com o intuito de demonstrar que eles não estão relacionados à continuidade do STFC.

No ponto, imperioso registrar que em sua defesa administrativa a concessionária defendeu que os contratos de prestação de serviços relacionados aos bens reversíveis celebrados com entidades nacionais prescindiriam de anuência prévia da ANATEL.

A empresa foi intimada a produzir provas e apresentar alegações finais e não trouxe aos autos do processo administrativo nenhum dos contratos, embora tenha alegado, na referida oportunidade, que “o próprio objeto contratado não se pode considerar como afeto à reversibilidade dos bens da prestadora” (ID nº 29122090, p. 69).

Após aditamento à defesa, a concessionária teve nova oportunidade de produzir provas, mas não apresentou os contratos celebrados com terceiros.

O despacho decisório nº 5353/2015-COUN/SCO/Anatel acolheu o disposto no *Informe nº 187/2015-COUN3-COUN*. A concessionária apresentou recurso administrativo, no qual defendeu, dentre outros, que apenas os contratos de bens empregados diretamente na prestação do serviço deveriam ser submetidos à anuência prévia, mas a ANATEL não avaliou o teor dos contratos.

Porém, em que pese a alegação, a concessionária não esclareceu quais contratos dentre aqueles constantes nas *Relações de Bens de Terceiros e Relações de Serviços Contratados* prescindiriam de anuência prévia, sequer juntou referidos contratos aos autos do processo administrativo.

Foi preciso que o Relator determinasse a intimação da TELEFÔNICA para que, considerando as definições de *Bens de Terceiros* e de *Serviços Contratados* constantes no art. 3º, III e XI, do Regulamento de Controle de Bens Reversíveis, indicasse quais os contratos seriam imprescindíveis à continuidade e atualidade da prestação do STFC em regime público (ID nº 29122090, p. 451).

Em resposta, a concessionária apresentou nova versão das planilhas referentes às relações de bens de terceiros e de contratos de serviços com terceiros, informando, após análise de sua área técnica, que concluiu que “seriam indispensáveis à continuidade do serviço aqueles concernentes à **construção e manutenção da rede** da Concessionária, bem como aqueles relacionados ao **atendimento** aos usuários do serviço”, excluindo os contratos para prestação de serviços internos, para manutenção de equipamentos não direcionados à prestação do STFC, para serviços de limpeza, vigilância, TI, bem como “aqueles formalizados fora da área de concessão, a despeito de afetos ao STFC” (ID nº 29122093, p. 6).

Quanto aos contratos de utilização de bens de terceiros, a TELEFÔNICA os dividiu em dois tipos, quais sejam, aqueles em que o bem de terceiro é utilizado diretamente na prestação do serviço e aqueles em que o bem de terceiro é utilizado indiretamente na prestação do serviço, considerando que todos os contratos referentes a bens utilizados indiretamente na prestação do serviço não seriam indispensáveis à continuidade e atualidade do STFC (ID nº 29122093, p. 6/7).

Sucedeu que também nessa oportunidade a concessionária não apresentou os instrumentos contratuais, inviabilizando a análise técnica, conforme *Informe nº 16/2017/SEI/COUN3/COUN/SCO*.

O que se constata é que a concessionária não produziu no bojo do processo administrativo nenhuma prova que contestasse a característica da indispensabilidade dos contratos de bens e serviços constantes das relações por ela enviadas à ANATEL.

Apenas após a análise técnica realizada já em sede recursal foi que a TELEFÔNICA atravessou a petição SEI nº 1961047, pugnano pela juntada de 167 documentos (contratos e respectivos aditivos) como intuito de demonstrar que os contratos não estão relacionados à continuidade do STFC.

A TELEFÔNICA desprezou a oportunidade concedida pelo Relator do recurso administrativo para demonstrar quais dos contratos seriam prescindíveis à continuidade e atualidade do serviço público e, agora, uma vez reconhecida a *preclusão*, busca que o Judiciário reconheça comportamento contraditório e violador da boa-fé processual do Conselho Diretor da ANATEL.

A pretensão é *manifestamente improcedente*, pois está estampado nos autos que a concessionária teve oportunidade de apresentar os contratos e não o fez.

É patente a *preclusão* e a inexistência de afronta aos arts. 3º, III, e 38 da Lei nº 9.784/99 pelo acórdão do Conselho Diretor da ANATEL.

Sim, pois referidos dispositivos impõem a apreciação das alegações e documentos apresentados na fase instrutória, antes da decisão do processo administrativo e, na singularidade, o processo já se encontrava em fase recursal, já havia escoado o prazo concedido pelo Relator, a concessionária já tinha se manifestado (ID nº 29122093, p. 4/12) e a agência reguladora já havia produzido análise técnica das informações prestadas pela TELEFÔNICA (ID nº 29122093, p. 21/25) quando esta resolveu apresentar os contratos e respectivos aditivos.

A *preclusão* é um instrumento fundamental do processo, seja ele judicial ou administrativo, e tem como objetivo evitar que os litígios se perpetuem, encontrando respaldo no princípio da razoável duração do processo, assegurada a todos no âmbito judicial e administrativo (art. 5º, LXXVIII). A decisão que a reconhece, mormente no caso dos autos, em que a concessionária não se desincumbiu do seu ônus probatório em oportunidade extra concedida em sede recursal, não pode ser acionada de violadora da boa-fé objetiva.

Prossigo.

Como já assentado alhures, a exigência de anuência prévia da ANATEL em contratos de bens e serviços firmados com terceiros, prevista no art. 12, § 1º, do RCBR, decorre do art. 94 da LGT.

E, do conceito de *bens de terceiros e serviços contratados* para efeitos do *Regulamento de Controle de Bens Reversíveis* (art. 3º, III e XI, do RCBR) extrai-se que todos os contratos de bens e de serviços celebrados com terceiros, desde que **indispensáveis à continuidade e atualidade do serviço**, devem ser submetidos à anuência prévia da ANATEL.

Portanto, ao contrário do que sustenta a apelante, não são apenas os contratos que dizem respeito à atividade-fim, relacionados diretamente à prestação do STFC, que devem ser submetidos à anuência prévia, mas todos os contratos relativos a atividades *inerentes, acessórias ou complementares*, que sejam indispensáveis à continuidade e atualidade do serviço prestado em regime público.

Daí se constata que a interpretação restritiva da exigência de anuência prévia, feita pela concessionária com fulcro no item XII da cláusula 16.1 do contrato de concessão, não encontra amparo na legislação de regência. O contrato de concessão não exclui a observância dos regulamentos editados pela agência no exercício de seu poder regulatório.

O argumento da incompatibilidade da demora na concessão da anuência prévia pela ANATEL com a celeridade exigida dos meios de comunicação não tem o condão de afastar a exigência, fundamentada que é na lei e no regulamento e imposta para resguardar a continuidade e atualidade do serviço público.

Por outro lado, como bem assentado pela autoridade administrativa julgadora, ao apresentar as *Relações de Bens de Terceiros e de Serviços Contratados*, a concessionária sinaliza que todos os contratos ali incluídos estão diretamente relacionados à prestação do serviço concedido, circunstância que leva à indispensabilidade de anuência prévia para a celebração de todos os instrumentos.

Com efeito, da interpretação sistemática dos arts. 3º, III e XI, e 6º dessume-se que a *Relação de Bens de Terceiros e de Serviços Contratados*, a ser apresentada pela concessionária até o dia 30 de abril de cada ano, diz respeito apenas a **aqueles indispensáveis à continuidade e atualidade da prestação do serviço em regime público** que, nos termos do art. 12, § 1º, devem ser submetidos à anuência prévia da ANATEL.

Ademais, a TELEFÔNICA teve ampla oportunidade, porém não produziu no bojo do processo administrativo nenhuma prova que contestasse a característica da indispensabilidade dos contratos de bens e serviços constantes das relações por ela enviadas à ANATEL.

Em análise técnica (*Informe nº 16/2017/SEI/COUN3/COUN/SCO*) das novas versões das planilhas referentes às relações de bens de terceiros apresentadas pela TELEFÔNICA, **que não foram acompanhadas dos instrumentos contratuais**, a ANATEL assentou que em nenhum momento a concessionária informou qual o critério utilizou para classificar um bem como direta ou indiretamente relacionado ao STFC, e que (ID nº 29122093, p. 23):

“... em todos os contratos, o campo ‘tipo de contrato’ é descrito como ‘*Ahuel de bens indiretamente utilizados na prestação do serviço. O terreno abriga equipamento do STFC*’ e o campo ‘*Breve resumo do objeto contém sempre o seguinte texto: ‘Contrato de locação de espaço para abrigar equipamentos para prestação do STFC’. Para absolutamente todos os bens o campo ‘O contrato de locação é indispensável à continuidade da prestação do STFC?’ é registrado como ‘não’. Ou seja, na visão da concessionária, apesar de todos os terrenos relacionados abrigarem equipamentos do STFC, eles são dispensáveis ao serviço.*”

Em nenhum momento a concessionária informou qual critério ele utilizou para classificar um bem como direta ou indiretamente relacionado ao STFC. Nenhum dos instrumentos contratuais foi colacionado aos autos.”

Ao final, a agência reguladora concluiu que "não há nenhum indicativo que permita a essa área técnica reavaliar a classificação realizada e, menos ainda, que permitam inferir que tais contratos sejam dispensáveis à concessão".

Quanto à relação de contratos de serviços de terceiros, a área técnica concluiu que o critério utilizado pela concessionária é falho e não encontra respaldo no contrato ou no *Regulamento de Bens Reversíveis*, nos seguintes termos (ID nº 29122093, p. 24):

"3.27. Tomem-se como exemplos os contratos "formalizados fora da área de concessão, a despeito de afetos ao STFC" que foram considerados como dispensáveis. Que relação existe entre o local em que uma avença foi formalizada e a sua dispensabilidade ao serviço? Contratos absolutamente essenciais ao serviço no interior do Estado de São Paulo, por exemplo, poderiam ter sido formalizados e firmados na capital federal, no interior de Minas Gerais ou de Amazonas.

Corroborando o raciocínio a constatação de que dentre esses, há objetos contratuais identificados como circuitos internacionais, compartilhamento de infraestrutura, EILD, capacidade, fornecimento de ar condicionado, instalação de rádio etc. No entanto, em nenhum campo informam-se os motivos pelos quais o serviço não seria indispensável à prestação do serviço. Do mesmo modo, em nenhum momento se justificou de que forma a concessão poderia prescindir especificamente de nenhum dos contratos de TI, de vigilância, de limpeza sem que houvesse risco à continuidade ou à atualidade do serviço.

3.28. Mas não é só. Ainda que pudesse se cogitar que determinados contratos, por suas características próprias (como seu objeto ou o local de prestação do serviço), seriam dispensáveis à continuidade e à atualidade do serviço, não há nenhuma comprovação efetiva do objeto contratual, tudo o que há nos autos são meras alegações. Assim como afirmado sobre as relações de bens de terceiros, nenhum dos instrumentos contratuais foi trazido aos autos. Mais uma vez, não há nenhum elemento de prova que permita a essa área técnica reavaliar a classificação realizada e, menos ainda, que permitam inferir que tais contratos sejam dispensáveis à concessão."

Portanto, a concessionária não logrou demonstrar, no bojo do processo administrativo, a dispensabilidade dos contratos de bens e serviços constantes das relações por ela enviadas à ANATEL, eis que sequer apresentou os contratos para análise técnica da agência reguladora.

A análise feita pela área técnica da agência reguladora, bem como o acórdão da ANATEL, fundado na falta de comprovação de que os contratos constantes nas *Relações de Bens de Terceiros e de Serviços Contratados* foram relacionados equivocadamente, revelam adoção de entendimento ponderado, que não pode ser taxado de desproporcional ou desarrazoado.

A concessionária elencou os contratos nas *Relações de Bens de Terceiros e Serviços Contratados* e não apresentou prova tempestiva de que tivesse cometido qualquer equívoco no apontamento.

Ao Judiciário descabe analisar referidos contratos e iniscuir-se no mérito administrativo para definir quais deles são indispensáveis e quais são prescindíveis à continuidade e atualidade do serviço prestado no regime público.

Passo à análise da dosimetria da pena.

A concessionária teve contra si imposta multa de R\$ 21.412.800,00, por ausência de anuência prévia em relação a 1.150, 516, 826 e 540 instrumentos, celebrados, respectivamente, em 2009, 2010, 2011 e 2012, e pelo descumprimento da regra do art. 6º do RCBR para as relações de serviços contratados dos anos de 2011 e 2012, infrações consideradas de natureza leve (ID nº 29122090, p. 131/144 e 305).

Houve retratação parcial a fim de aplicar a atenuante prevista no art. 20, I, do RASA – *Regulamento de Aplicação de Sanções Administrativas* e, assim, reduzir a multa para R\$ 21.319.488,00 (ID nº 29122090, p. 429/436).

No julgamento do recurso administrativo, a multa foi reduzida para R\$ 15.860.160,00, dos quais R\$ 15.847.200,00 são decorrentes do descumprimento do art. 12, § 1º, e R\$ 12.960,00, relativos ao descumprimento do art. 6º, ambos do *Regulamento de Controle de Bens Reversíveis* – RCBR (ID nº 29122095, p. 36).

Analisando referidas decisões, verifico que as especificidades do caso foram aquilatadas pela autoridade julgadora que, observando os arts. 173 e 176 a 179 da LGT e a cláusula 26.1 do contrato de concessão, bem como considerando o número de contratos de bens e de serviços, os respectivos valores, a natureza leve da infração, a existência de antecedentes e de atenuante (art. 20, I, do RASA) e a condição econômica do infrator, aplicou multa no valor total de R\$ 15.860.160,00, bem inferior ao valor máximo previsto em lei – R\$ 50.000.000,00 para cada infração cometida.

O valor alcançado quando da aplicação da pena de multa no caso concreto atende à proporcionalidade frente às infrações perpetradas, valendo lembrar que a multa deve ser fixada em montante suficiente para reprimir e desestimular condutas infratoras por parte das concessionárias de serviços de telecomunicações, especialmente aquelas que colocuem em risco a continuidade e atualidade do serviço público.

O fato de ter adotado a metodologia de cálculo prevista no RASA não implica na nulidade da multa porque os critérios utilizados na sua fixação estão claros no bojo do processo administrativo, demonstrando a razoabilidade e proporcionalidade da sanção.

Por fim, cilha registrar que a escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a **valoração da multa administrativa dentro dos limites permitidos no ordenamento**, inserem-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida a sua legalidade – incluída aqui a proporcionalidade da medida. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. AFERIÇÃO EM BOMBAS DE COMBUSTÍVEIS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. ART. 8º DA LEI 9.933/99. PENALIDADES. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ISOLADA OU CUMULATIVA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESTRITA. PLENA OBSERVÂNCIA.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Ainda que por fundamentos diversos, o aresto atacado abonou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que: (a) não há dispositivo legal que preceitue a aplicação sucessiva das penas por infração dos dispositivos da Lei 9.933/99, de molde a dar precedência à penalidade de advertência; (b) a exigência das multas tem lastro em prévia autuação, não tendo sido demonstrada a preterição de formalidades legais ou a supressão do direito de defesa na via administrativa.

3. O art. 8º da Lei 9.933/99 não prevê ordem na aplicação das penas que estipula. Ao revés, dispõe expressamente que tais penalidades podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, sem a necessidade de se advertir, previamente, o administrado, para que possa sanar o defeito constatado pela autoridade administrativa.

4. Os atos da Administração Pública devem sempre pautar-se por determinados princípios, entre os quais está o da legalidade. Por esse princípio, todo e qualquer ato dos agentes administrativos deve estar em total conformidade com a lei e dentro dos limites por ela traçados.

5. A aplicação de sanções administrativas, decorrente do exercício do poder de polícia, somente se torna legítima quando o ato praticado pelo administrado estiver previamente definido pela lei como infração administrativa.

6. "Somente a lei pode estabelecer conduta típica ensejadora de sanção. Admite-se que o tipo infracionário esteja em diplomas infralegais (portarias, resoluções, circulares etc), mas se impõe que a lei faça a indicação" (REsp 324.181/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 12.5.2003).

7. Hipótese em que a autoridade administrativa, na fixação do valor da multa, observou os limites definidos no art. 9º da Lei 9.933/99. Não cabe ao Poder Judiciário adentrar o mérito do ato administrativo.

8. "Nos atos discricionários, desde que a lei confira à administração pública a escolha e valoração dos motivos e objeto, não cabe ao Judiciário rever os critérios adotados pelo administrador em procedimentos que lhe são privativos, cabendo-lhe apenas dizer se aquele agiu com observância da lei, dentro da sua competência" (RMS 13.487/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 17.9.2007).

9. Recurso especial desprovido.

(REsp 983.245/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA ADMINISTRATIVA. VALOR FIXADO DENTRO DO LIMITE LEGAL. CAMPO DE DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EMBARGANTE. RECURSO DE APELAÇÃO DA EMBARGANTE IMPROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DO INMETRO PROVIDO. (...)

XIII - Multa dentro do limite do quantum previsto no inciso I, do art. 9º, da Lei nº 9.933/99. Para aplicação da penalidade, a autoridade competente leva em consideração, além da gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator, sua condição econômica e seus antecedentes e o prejuízo causado ao consumidor.

XIV - A Administração Pública deve se nortear pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade na aplicação de penalidades, sendo cabível sua revisão judicial caso se mostrem exorbitantes. Afastada tal hipótese, é vedada a atuação do Poder Judiciário, haja vista a margem de discricionariedade com que conta a autoridade administrativa quanto aos atos de sua competência.

(...)

XVI - Recurso de apelação da embargante improvido e recurso de apelação do INMETRO provido.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2125865 0000048-13.2014.4.03.6122, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. ARTIGOS 8º E 9º DA LEI 9.933/1999. MULTA. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. APELO DESPROVIDO.

1. Em razão de desconformidade em etiqueta, foi lavrado auto de infração, com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei 9.933/1999, e aplicada multa no valor originário de R\$ 753,11, acima do piso de R\$ 100,00, mas longe do teto de R\$ 50.000,00, previsto para infrações leves (artigo 9º, I, da Lei 9.933/1999), inexistindo, pois, violação ao princípio da razoabilidade ou proporcionalidade.

2. Improcedente a alegação da autora de que tem direito, por se tratar de primeira autuação, à penalidade de mera advertência, ou que sua infração não foi grave o suficiente para aplicação de multa.

3. Configura mérito administrativo o juízo formulado, no tocante à sanção mais adequada ao caso concreto e, ademais, o próprio valor da multa imposta revela que foram consideradas as circunstâncias legais aplicáveis no arbitramento administrativo, não remanescendo espaço para reputar ilegal o auto de infração.

4. Apelação desprovida.

(AC 00005365720164036102, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Passo ao apelo da ANATEL.

A tutela antecipada, mantida pela sentença, foi concedida por força da apólice de seguro apresentada e impede que o débito discutido no processo constitua óbice à expedição de certidão positiva com efeito de negativa e implique na inclusão do nome da autora no CADIN até o julgamento final da ação. Não impede a imediata execução, até mesmo porque jamais houve a suspensão da exigibilidade do débito.

Portanto, não fere a lógica do processo impedir que a autora sofra os efeitos da inadimplência, mesmo diante de sentença de improcedência, quando o débito está garantido nos autos por apólice de seguro vigente.

A garantia ofertada foi considerada idônea e suficiente pela ANATEL (ID nº 29122143), sendo descabida a alegação de falta dos requisitos de certeza e segurança. Ademais, a Portaria PGF nº 440/2016 admite a possibilidade de apresentação de seguro garantia com prazo determinado de validade, exigindo-se o mínimo de dois anos (art. 6º, V), cabendo ao segurado renová-la no prazo de sessenta dias antes do fim de sua vigência ou apresentar fiança bancária ou depositar o montante integral da dívida, sob pena de caracterização de sinistro (art. 9º).

Portanto, sem razão, no ponto, a ANATEL.

Quanto aos honorários advocatícios, fixados em R\$ 25.000,00 com base no art. 85, § 8º, do CPC, entendo que a sentença deve ser reformada, mas não na extensão pretendida pela apelante. Explico.

Os honorários advocatícios devem remunerar condignamente o trabalho do advogado, considerando que um dos fundamentos do nosso Estado Democrático de Direito consiste no valor social do trabalho (artigo 1º, IV, da Constituição Federal). Mas não se pode olvidar da necessária proporcionalidade que deve existir entre a remuneração e o trabalho visível feito pelo advogado. Inexistindo proporcionalidade, deve-se invocar o § 8º do artigo 85 do CPC de 2015: "Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do parágrafo 2º", mesmo que isso seja feito para o fim de reduzir os honorários, levando-se em conta que o empobrecimento sem justa causa do adverso que é vencido na demanda significa uma penalidade, e é certo que ninguém será privado de seus bens sem o devido processo legal, vale dizer, sem justa causa. Nesse âmbito, a fixação exagerada de verba honorária - se comparada com o montante do trabalho prestado pelo advogado - é enriquecimento sem justa causa, proscrito pelo nosso Direito e pela própria Constituição polifacética, a qual prestigia os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

O saudoso Limongi França ensinava: "Enriquecimento sem causa, enriquecimento ilícito ou locupletamento ilícito é o acréscimo de bens que se verifica no patrimônio de um sujeito, em detrimento de outrem, sem que para isso tenha um fundamento jurídico" (Enriquecimento sem Causa. Enciclopédia Saraiva de Direito. São Paulo: Saraiva, 1987).

No atual Código Civil, legislação infraconstitucional permeada de razoabilidade e proporcionalidade constitucionais, há fundamento para obstar o enriquecimento sem causa no art. 844: "Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários..."

Na posição de Celso Antônio Bandeira de Melo, "Enriquecimento sem causa é o incremento do patrimônio de alguém em detrimento do patrimônio de outrem, sem que, para supeditar tal evento, exista uma causa juridicamente idônea. É perfeitamente assente que sua proscrição constitui-se em um princípio geral do direito...os princípios gerais de direito estão subjacentes ao sistema jurídico-positivo, não porém, como um dado externo, mas como uma inerência da construção em que se corporifica o ordenamento, porquanto seus diversos institutos jurídicos, quando menos considerados em sua complexidade íntegra, traem, nas respectivas composições, ora mais ora menos visivelmente, a absorção dos valores que se expressam nos sobreditos princípios..." (RDA, 210: 25/35).

Indo mais acima, o próprio STF elegeu o enriquecimento sem causa como uma situação contrária à Magna Carta, no AI-AgR182458, rel. Min. Marco Aurélio, Data da Decisão: 04/03/1997.

Concluo por entender que o § 8º do art. 85 é uma cláusula que pode ser aplicada, em conjunto com o Código Civil e com princípios da Constituição, de modo a permitir a redução de verba honorária desproporcional e que represente enriquecimento sem causa, isto é, desvinculado do trabalho advocatício efetivamente prestado.

Registro decisões do TJSP nesse sentido:

"APELAÇÃO - Pretensão de majoração dos honorários advocatícios conforme o disposto no art. 85, §3º e 11, do Código de Processo Civil e artigos 22 e 24 da Lei nº 8.906/94 - Aplicação da equidade prevista no §8 do art. 85 do CPC, a fim de se evitar o arbitramento de valor exorbitante em detrimento do erário - Sentença parcialmente reformada - Recurso parcialmente provido" (g.n.)

(TJSP; Apelação 1002672-53.2017.8.26.0297; Relator (a): Moreira de Carvalho; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Público; Foro de Jales - 1ª Vara; Data do Julgamento: 26/3/2018; Data de Registro: 26/3/2018).

"Apelação Cível - Tributário - Processual Civil - Ação Amulatória de Débito Fiscal - Sentença de procedência parcial que afasta a aplicação de juros na forma da Lei Estadual nº 13.918/09 com condenação da FESP no pagamento de honorários advocatícios - Recurso voluntário da FESP - Provimento parcial ao recurso de rigor.

1. Embora imperiosa a condenação da Fazenda Pública nos ônus da sucumbência, porque dera causa à execução de valores descabidos, impõe-se a redução dos honorários advocatícios de sucumbência.

2. Honorários advocatícios que devem observar, no seu arbitramento a equidade e moderação na forma prevista no § 8 do art. 85 do novo CPC a fim de se evitar o arbitramento de valor exorbitante em detrimento do erário, mormente em se considerando a baixa complexidade da demanda e suas peculiaridades - Precedentes da Corte e do C. STJ - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 5.000,00. Sentença reformada em parte - Recurso da FESP provido em parte para reduzir os honorários advocatícios, mantida no mais a r. Sentença recorrida." (g.n.)

(TJSP; Apelação 1040762-23.2016.8.26.0053; Relator (a): Sidney Romano dos Reis; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 9ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 18/12/2017; Data de Registro: 19/12/2017).

Justifica-se a adequação da verba honorária para evitar enriquecimento sem causa, mormente porque o STJ indica que, além do mero valor dado à causa, deve o julgador atentar para a complexidade da demanda (AgInt no AREsp 987.886/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 28/08/2017 - AgRg no AgRg no REsp 1451336/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 01/07/2015), sendo essa uma fórmula para se atender ao princípio da proporcionalidade e que sobrevive perante o CPC/15.

Assim, embora no caso dos autos o art. 85 deva reger a espécie, já que era vigente na data em que proferida a sentença, a equidade há de ser observada para que não ocorra, na espécie, situação de enriquecimento sem causa.

Na singularidade, entendo que a complexidade da causa demanda a majoração da verba honorária, porém não nos termos pretendidos pela ANATEL, pois implicaria em arbitramento de valor exorbitante a ensejar o enriquecimento sem causa.

Destarte, considerando o elevado valor da causa (R\$ R\$ 15.860.160,00 em 21/11/2017), majoro a verba honorária para R\$ 150.000,00, reajustáveis conforme a Res. 267/CJF, valor adequado à complexidade média da causa e ao trabalho desempenhado pelo procurador da ré. Consigno que neste arbitramento já foram considerados os honorários advocatícios devidos pela autora por força do art. 85, § 11, do CPC.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar, nego provimento à apelação da autora e dou parcial provimento à apelação da ré.**

É como voto.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO DE TELECOMUNICAÇÕES. PROCEDIMENTO PARA APURAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES – PADO. REJEIÇÃO DA PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA: INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INUTILIDADE E DESNECESSIDADE DA PROVA PERICIAL. PADO: **RIGOROSA OBSERVÂNCIA DAS REGRAS DA LEI Nº 9.784/99 E DO REGIMENTO INTERNO DA ANATEL. INEXISTÊNCIA DE REGRA QUE IMPONHA A APRESENTAÇÃO DE INFORME TÉCNICO ANTES DAS ALEGAÇÕES FINAIS. AMPLA OPORTUNIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVAS E JUNTADA EXTEMPORÂNEA DOS CONTRATOS DE BENS E SERVIÇOS FIRMADOS COM TERCEIROS E RESPECTIVOS ADITIVOS: PRECLUSÃO LEGITIMAMENTE RECONHECIDA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 3º, III, e 38 da Lei nº 9.784/99 E AO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. NECESSIDADE DE SUBMISSÃO À ANUÊNCIA PRÉVIA DA ANATEL DE TODOS OS CONTRATOS RELATIVOS A BENS OU SERVIÇOS FIRMADOS COM TERCEIROS, DESDE QUE INDISPENSÁVEIS À CONTINUIDADE E ATUALIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO. EXEGESE DOS ARTS. 94 DA LGT, 3º, III E XI E 12, § 1º, DO RCBR. RELAÇÕES DE BENS DE TERCEIROS E SERVIÇOS CONTRATADOS (ART. 6º DO RCBR): PRESUNÇÃO DE QUE OS CONTRATOS INCLuíDOS SÃO INDISPENSÁVEIS À CONTINUIDADE E ATUALIDADE DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO EM REGIME PÚBLICO. INEXISTÊNCIA DE PROVA, PELA CONCESSIONÁRIA, QUE CONTESTASSE A CARACTERÍSTICA DE INDISPENSABILIDADE DOS CONTRATOS DE BENS E SERVIÇOS CONSTANTES DAS RELAÇÕES POR ELA ENVIADAS À ANATEL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DOS CONTRATOS E DEFINIÇÃO, PELO JUDICIÁRIO, DA IMPRESCINDIBILIDADE OU PRESCINDIBILIDADE DOS CONTRATOS À CONTINUIDADE E ATUALIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO DE TELECOMUNICAÇÕES: MÉRITO ADMINISTRATIVO. DOSIMETRIA DA PENA: VALOR FIXADO DENTRO DOS LIMITES LEGAIS, EM VALOR BEM INFERIOR AO MÁXIMO PREVISTO EM LEI, OBSERVANDO-SE AS ESPECIFICIDADES DO CASO E A RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA NA SENTENÇA: MEDIDA QUE, NA SINGULARIDADE (DÉBITO GARANTIDO POR APÓLICE DE SEGURO VIGENTE) NÃO FERE A LÓGICA DO PROCESSO, MESMO DIANTE DE SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA, POIS NÃO IMPEDE A IMEDIATA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DO ART. 85, § 8º, DO CPC, PARA EVITAR O ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA: LEGITIMIDADE. NECESSIDADE DE MAJORAÇÃO, TENDO EM VISTA A COMPLEXIDADE DA DEMANDA, MAS NÃO NA EXTENSÃO PRETENDIDA PELA RÉ, CUJA APELAÇÃO É PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. O art. 94 da Lei nº 9472/97 – Lei Geral de Telecomunicações – estabelece que, no cumprimento de seus deveres, a concessionária poderá empregar equipamentos e infraestrutura que não lhe pertençam, bem como contratar terceiros para o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço, e a implementação de projetos associados, **observadas as condições e os limites estabelecidos pela ANATEL.** Assim, objetivando garantir a continuidade, qualidade e adequada prestação do serviço público, bem como a modicidade das tarifas, a ANATEL editou a Resolução nº 447, de 19/10/2006 – Regulamento de Controle de Bens Reversíveis, estabelecendo em seu art. 12, § 1º, que os contratos de utilização de bens e de serviços de terceiros e suas posteriores alterações devem ser submetidos à anuência prévia da agência reguladora.

2. Decorre do art. 3º, III e XI, do RCBR, que define *bens de terceiros e serviços contratados*, que todos os contratos de bens e de serviços celebrados com terceiros, desde que **indispensáveis à continuidade e atualidade do serviço** prestado em regime público, devem ser submetidos à anuência prévia da ANATEL.

3. **Descabe** ao Poder Judiciário **se inquirir no mérito administrativo** para definir quais contratos celebrados pela prestadora com terceiros são “indispensáveis à continuidade e atualidade do serviço prestado no regime público”. Com efeito, “no controle jurisdicional do processo administrativo, a atuação do Poder Judiciário limita-se ao campo da regularidade do procedimento, bem como à legalidade do ato, não sendo possível nenhuma incursão no mérito administrativo a fim de aferir o grau de conveniência e oportunidade” (RMS 33.671/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, Rel. p/ Acórdão Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 14/03/2019).

4. O controle jurisdicional do PADO **se restringe ao exame da regularidade** do procedimento à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sendo-lhe defesa a incursão no mérito administrativo, salvo manifesta violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a impedir que esta Corte, em substituição ao juízo de conveniência e oportunidade da agência reguladora, analise matéria estritamente técnica e defina quais contratos celebrados com terceiros são indispensáveis e quais são prescindíveis à continuidade e atualidade do serviço telefônico fixo comutado – STFC.

5. Assentado o ponto, **é mister reconhecer** que o indeferimento da prova pericial de engenharia de telecomunicações não importou em cerceamento de defesa.

6. É desnecessária a perícia matemática para verificar se há ou não nulidade na metodologia de cálculo, pois a forma de cálculo e os critérios considerados estão estampados no Informe nº 187/2015-COUN3-COUN, de modo que a análise de eventual legalidade – incluída aqui a desproporcionalidade da medida – dispensa prova técnica.

7. O PADO **observou rigorosamente as regras da Lei nº 9.784/99 e o Regimento Interno da ANATEL**, nos quais **inexiste** previsão no sentido de que a apresentação de *Informe ou Nota Técnica* deve preceder a apresentação das alegações finais. Nos termos do art. 47 da Lei nº 9.784/99, após a elaboração do relatório e da proposta de decisão, o processo será encaminhado à autoridade competente para decisão, bastando que a concessionária tenha acesso ao Informe após a edição do ato decisório nele embasado para que seja assegurado seu direito ao contraditório e à ampla defesa. É nesse sentido a previsão do art. 7º, § 3º, da Lei nº 12.527/2011: “o direito de acesso aos documentos ou às informações neles contidas utilizados como fundamento da tomada de decisão e do ato administrativo será assegurado com a edição do ato decisório respectivo”.

8. A concessionária do serviço público não produziu no bojo do processo administrativo nenhuma prova que contestasse a característica da indispensabilidade dos contratos de bens e serviços constantes das relações por ela enviadas à ANATEL. Apenas após a análise técnica realizada já em sede recursal foi que a TELEFONICA atravessou a petição SEI nº 1961047, pugnano pela juntada de 167 documentos (contratos e respectivos aditivos) com o intuito de demonstrar que os contratos não estão relacionados à continuidade do STFC. A TELEFÔNICA desprezou a oportunidade concedida pelo Relator do recurso administrativo para demonstrar quais dos contratos seriam prescindíveis à continuidade e atualidade do serviço público e, agora, uma vez reconhecida a **preclusão**, busca que o Judiciário reconheça comportamento contraditório e violador da boa-fé processual do Conselho Diretor da ANATEL.

9. São patentes a **PRECLUSÃO** e também a inexistência de afronta aos arts. 3º, III, e 38 da Lei nº 9.784/99 supostamente cometida pelo acórdão do Conselho Diretor da ANATEL. Sim, pois referidos dispositivos impõem a apreciação das alegações e documentos apresentados na fase instrutória, **antes da decisão do processo administrativo** e, na singularidade, **o processo já se encontrava em fase recursal**, já havia escoado o prazo concedido pelo Relator, a concessionária já tinha se manifestado e a agência reguladora já havia produzido análise técnica das informações prestadas pela TELEFONICA quando esta resolveu apresentar os contratos e respectivos aditivos.

10. A **preclusão** é um instrumento fundamental do processo, seja ele judicial ou administrativo, e tem como objetivo evitar que os litígios se perpetuem, encontrando respaldo no princípio da razoável duração do processo, assegurada a todos no âmbito judicial e administrativo (art. 5º, LXXVIII). A decisão que a reconhece, mormente no caso dos autos, em que a concessionária não se desincumbiu do seu ônus probatório em oportunidade extra concedida em sede recursal, não pode ser acoviada de violadora da boa-fé objetiva.

11. Ao contrário do que sustenta a apelante, não são apenas os contratos que dizem respeito à atividade-fim, relacionados diretamente à prestação do STFC, que devem ser submetidos à anuência prévia, mas todos os contratos relativos a atividades *inerentes, acessórias ou complementares*, que sejam indispensáveis à continuidade e atualidade do serviço prestado em regime público.

12. A interpretação restritiva da exigência de anuência prévia, feita pela concessionária com fulcro no item XII da cláusula 16.1 do contrato de concessão, não encontra amparo na legislação de regência. O contrato de concessão não exclui a observância dos regulamentos editados pela agência no exercício de seu poder regulatório.

13. O argumento da incompatibilidade da demora na concessão da anuência prévia pela ANATEL com a celeridade exigida dos meios de comunicação não tem o condão de afastar a exigência, fundamentada que é na lei e no regulamento e imposta para resguardar a continuidade e atualidade do serviço público.

14. Como bem assentado pela autoridade administrativa julgadora, ao apresentar as *Relações de Bens de Terceiros e de Serviços Contratados*, a concessionária sinaliza que todos os contratos ali incluídos estão diretamente relacionados à prestação do serviço concedido, circunstância que leva à indispensabilidade de anuência prévia para a celebração de todos os instrumentos. Com efeito, da interpretação sistemática dos arts. 3º, III e XI e 6º dessume-se que a *Relação de Bens de Terceiros e de Serviços Contratados* a ser apresentada pela concessionária até o dia 30 de abril de cada ano, diz respeito apenas àqueles **indispensáveis à continuidade e atualidade da prestação do serviço em regime público** que, nos termos do art. 12, § 1º, devem ser submetidos à anuência prévia da ANATEL.

15. A TELEFÔNICA não produziu no bojo do processo administrativo qualquer prova que contestasse a característica da indispensabilidade dos contratos de bens e serviços constantes das relações por ela enviadas à ANATEL, conforme análise técnica realizada pela agência reguladora (Informe nº 16/2017/SEI/COUN3/COUN/SCO). Ao Judiciário descabe analisar os contratos e inquirir-se no mérito administrativo para definir quais deles são indispensáveis e quais são prescindíveis à continuidade e atualidade do serviço prestado no regime público.

16. As especificidades do caso foram aquilatadas pela autoridade julgadora que, observando os arts. 173 e 176 a 179 da LGT e a cláusula 26.1 do contrato de concessão, bem como considerando o número de contratos de bens e de serviços, os respectivos valores, a natureza leve da infração, a existência de antecedentes e de atenuante (art. 20, I, do RASA) e a condição econômica do infrator, aplicou multa no **valor total** de R\$ 15.860.160,00, **bem inferior ao valor máximo previsto em lei** - R\$ 50.000.000,00 para cada infração cometida.

17. O valor alcançado quando da aplicação da pena de multa no caso concreto atende à proporcionalidade frente às infrações perpetradas, valendo lembrar que a multa deve ser fixada em montante suficiente para reprimir e desestimular condutas infratoras por parte das concessionárias de serviços de telecomunicações, especialmente aquelas que coloquem em risco a continuidade e atualidade do serviço público. O fato de ter adotado a metodologia de cálculo prevista no RASA não implica na nulidade da multa porque os critérios utilizados na sua fixação estão claros no bojo do processo administrativo, demonstrando a razoabilidade e proporcionalidade da sanção.

18. Por fim, cilha registrar que a escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a valoração da multa administrativa dentro dos limites permitidos no ordenamento, inserem-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida a sua legalidade - incluída aqui a proporcionalidade da medida.

19. A tutela antecipada, mantida pela sentença, foi concedida por força da apólice de seguro apresentada e **apenas impede** que o débito discutido no processo constitua óbice à expedição de certidão positiva com efeito de negativa e implique na inclusão do nome da autora no CADIN até o julgamento final da ação. **Não impede a imediata execução, até mesmo porque jamais houve a suspensão da exigibilidade do débito.** Portanto, não fere a lógica do processo impedir que a autora sofra os efeitos da inadimplência, mesmo diante de sentença de improcedência, quando o débito está garantido nos autos por apólice de seguro vigente.

20. A garantia ofertada foi considerada idônea e suficiente pela ANATEL, sendo descabida a alegação de falta dos requisitos de certeza e segurança. Ademais, a Portaria PGF nº 440/2016 admite a possibilidade de apresentação de seguro garantia com prazo determinado de validade, exigindo-se o mínimo de dois anos (art. 6º, V), cabendo ao segurado renová-la no prazo de sessenta dias antes do fim de sua vigência ou apresentar fiança bancária ou depositar o montante integral da dívida, sob pena de caracterização de sinistro (art. 9º).

21. O §8º do art. 85 é uma cláusula que pode ser aplicada, em conjunto com o Código Civil e com princípios da Constituição, de modo a permitir a redução de verba honorária desproporcional e que represente enriquecimento sem causa, isto é, desvinculado do trabalho advocatício efetivamente prestado.

22. Justifica-se a adequação da verba honorária para evitar enriquecimento sem causa, mormente porque o STJ indica que, além do mero valor dado à causa, deve o julgador atentar para a complexidade da demanda (AgInt no AREsp 987.886/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 28/08/2017 - AgRg no AgRg no REsp 1451336/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 01/07/2015), sendo essa uma fórmula para se atender ao princípio da proporcionalidade e que sobrevive perante o CPC/15.

23. Na singularidade, a complexidade da causa demanda a majoração da verba honorária, porém não nos termos pretendidos pela ANATEL, pois implicaria em arbitramento de valor exorbitante a ensejar o enriquecimento sem causa.

24. Destarte, considerando o elevado valor da causa (R\$ R\$ 15.860.160,00 em 21/11/2017), majora-se a verba honorária para R\$ 150.000,00, reajustáveis conforme a Res. 267/CJF, valor adequado à complexidade média da causa e ao trabalho desempenhado pelo procurador da ré. Consigna-se que neste arbitramento já foram considerados os honorários advocatícios devidos pela autora por força do art. 85, § 11, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar, negou provimento à apelação da autora e deu parcial provimento à apelação da ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5029370-20.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
SUCESSOR: LBR - LACTEOS BRASIL S/A EM RECUPERACAO JUDICIAL
Advogado do(a) SUCESSOR: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5029370-20.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
SUCESSOR: LBR - LACTEOS BRASIL S/A EM RECUPERACAO JUDICIAL
Advogado do(a) SUCESSOR: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL e reexame necessário perante sentença que concedeu parcialmente a segurança pleiteada por LBR LÁCTEOS DO BRASIL S/A EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL, determinando que a Receita Federal se abstenha de realizar a compensação de ofício de créditos reconhecidos administrativamente com débitos cuja exigibilidade esteja suspensa. O juízo sujeitou sua decisão ao reexame (91849687).

A União Federal aduz que o advento da Lei 12.844/13 e o disposto no art. 73, p. único, da Lei 9.430/96 tomaram superado o entendimento trazido no REsp 1.213.082, ficando admitida a compensação de ofício (91849694).

Contrarrazões (91849704).

A Procuradoria Regional da República negou sua intervenção no feito (109026484).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5029370-20.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
SUCESSOR: LBR - LACTEOS BRASIL S/A EM RECUPERACAO JUDICIAL
Advogado do(a) SUCESSOR: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Ao julgar o RESP 1.213.082 em sede de recurso repetitivo, o STJ sedimentou posicionamento pela legalidade da compensação de ofício e de sua regulamentação, insurgindo-se somente quanto à possibilidade de reter a restituição pela existência de crédito tributário cuja exigibilidade encontra-se suspensa, por força do art. 151 do CTN, já que o direito de a Administração compensar de ofício eventuais créditos do contribuinte depende da possibilidade de cobrança dos débitos em seu nome.

Segue o julgado e posterior ratificação do entendimento em outras decisões:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). ART. 535, DO CPC, AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO PREVISTA NO ART. 73, DA LEI N. 9.430/96 E NO ART. 7º, DO DECRETO-LEI N. 2.287/86. CONCORDÂNCIA TÁCITA E RETENÇÃO DE VALOR A SER RESTITUÍDO OU RESSARCIDO PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. LEGALIDADE DO ART. 6º E PARÁGRAFOS DO DECRETO N. 2.138/97. ILEGALIDADE DO PROCEDIMENTO APENAS QUANDO O CRÉDITO TRIBUTÁRIO A SER LIQUIDADADO SE ENCONTRA COM EXIGIBILIDADE SUSPensa (ART. 151, DO CTN). 1. Não macula o art. 535, do CPC, o acórdão da Corte de Origem suficientemente fundamentado. 2. O art. 6º e parágrafos, do Decreto n. 2.138/97, bem como as instruções normativas da Secretaria da Receita Federal que regulamentam a compensação de ofício no âmbito da Administração Tributária Federal (arts. 6º, 8º e 12, da IN SRF 21/1997; art. 24, da IN SRF 210/2002; art. 34, da IN SRF 460/2004; art. 34, da IN SRF 600/2005; e art. 49, da IN SRF 900/2008), extrapolaram o art. 7º, do Decreto-Lei n. 2.287/86, tanto em sua redação original quanto na redação atual dada pelo art. 114, da Lei n. 11.196, de 2005, somente no que diz respeito à imposição da compensação de ofício aos débitos do sujeito passivo que se encontram com exigibilidade suspensa, na forma do art. 151, do CTN (v.g. débitos incluídos no REFIS, PAES, PAEX, etc.). Fora dos casos previstos no art. 151, do CTN, a compensação de ofício é ato vinculado da Fazenda Pública Federal a que deve se submeter o sujeito passivo, inclusive sendo lícitos os procedimentos de concordância tácita e retenção previstos nos §§ 1º e 3º, do art. 6º, do Decreto n. 2.138/97. Precedentes: REsp. N.º 542.938 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 18.08.2005; REsp. N.º 665.953 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 5.12.2006; REsp. N.º 1.167.820 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 05.08.2010; REsp. N.º 997.397 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, julgado em 04.03.2008; REsp. N.º 873.799 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 12.8.2008; REsp. n. 491342/PR, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 18.05.2006; REsp. N.º 1.130.680 - RS Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010. 3. No caso concreto, trata-se de restituição de valores indevidamente pagos a título de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ com a imputação de ofício em débitos do mesmo sujeito passivo para os quais não há informação de suspensão na forma do art. 151, do CTN. Impõe-se a obediência ao art. 6º e parágrafos do Decreto n. 2.138/97 e normativos próprios. 4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 82/008.

(STJ – PRIMEIRA SEÇÃO / MIN MAURO CAMPBELL MARQUES / JULGADO EM 10.08.2011)

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO COM EXIGIBILIDADE SUSPensa POR PARCELAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O art. 114 da Lei n. 11.196/2005 não autoriza o procedimento compensatório previsto no art. 3º, § 2º, da Portaria Interministerial 23, de 2.2.2006, pois colide com o art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, que inclui o parcelamento entre as hipóteses de suspensão do crédito tributário. 2. "Fora dos casos previstos no art. 151, do CTN, a compensação de ofício é ato vinculado da Fazenda Pública Federal a que deve se submeter o sujeito passivo, inclusive sendo lícitos os procedimentos de concordância tácita e retenção previstos nos §§ 1º e 3º, do art. 6º, do Decreto n. 2.138/97." (REsp 1.213.082/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe de 18.8.2011) Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1096961 / RS / STJ – SEGUNDA TURMA / MIN. HUMBERTO MARTINS / DJe 02.10.2012)

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO - LEGALIDADE DO DECRETO-LEI 2.287/86 - MATÉRIA APRECIADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS, ARTIGO 543-C DO CPC - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO 1 - Reflete a compensação cabal encontro de contas, no qual a posição de credor e de devedor, em relações materiais diversas, é alternada entre as partes, oposta e reciprocamente. 2 - Caem por terra todas as alegações lançadas em apelação, porquanto a questão envolvendo a compensação de ofício foi apreciada sob o rito dos Recursos Representativos da Controvérsia, artigo 543-C do CPC, reconhecendo o STJ a legalidade do procedimento adotado pelo fisco. Precedente. 3 - Suscitando o contribuinte direito de receber o crédito da restituição, evidente que a Fazenda Pública encontra-se em idêntico patamar, porque presente pendência do contribuinte. 4 - A situação é objetivamente parelha, afigurando-se de extrema inteligência do legislador a estipulação de mecanismo desta natureza, impedindo que o crédito existente rume às burras do contribuinte, em desfalque dos cofres públicos, privilegiando o interesse público arrecadatório ao privado. 5 - A resistência do contribuinte à compensação de ofício apenas demonstra o intuito de não saldar a dívida existente com o fisco, afinal, se sua intenção fosse a de pagar o débito, sequer teria ajuizado a presente ação, nos termos da prefacial, que somente litiga contra a virtual ilegalidade da compensação. 6 - O julgamento do STJ, sob o rito do artigo 543-C do CPC, afigura-se limpo a restringir a impossibilidade do encontro de contas apenas nos casos do artigo 151 do CTN, assim inoponível a suscitação de execução fiscal garantida por penhora: "Fora dos casos previstos no artigo 151 do CTN, a compensação de ofício é ato vinculado da Fazenda Pública Federal a que deve se submeter o sujeito passivo, inclusive sendo lícitos os procedimentos de concordância tácita e retenção previstos nos parágrafos 1º e 3º do artigo 6º do Decreto 2.138/97". 7 - De se destacar que a penhora a ser condição para dedução de embargos, consoante o § 1º do artigo 16 da LEF, matéria também pacificada ao rito do artigo 543-C do CPC, não se confundindo com suspensão de exigibilidade para o caso. Precedente. 8 - Improvimento à apelação. Denegação da segurança.

(AMS 00074087320124036120 / TRF3 – TERCEIRA TURMA / JUIZ CONSO SILVA NETO / e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/02/2016)

AGRAVO LEGAL. ART. 557 - NEGATIVA DE SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. RESTITUIÇÃO DE CRÉDITO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. EXIGIBILIDADE SUSPensa. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. -A questão ora discutida foi objeto de análise dos presentes autos, pela r. decisão recorrida. - O caso concreto não se refere a crédito escritural, mas sim a crédito real, objeto de pedido de ressarcimento, e em tais casos a jurisprudência tem se firmado no sentido que a demora injustificada enseja a incidência de correção monetária. Situação caracterizada no Recurso Representativo da Controvérsia REsp.n.º 1.035.847 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 24.6.2009, onde foi reconhecida a incidência de correção monetária. - No tocante à compensação de ofício, prevista no art. 7º do Decreto 2.287/86, com a redação alterada pelo art. 114 da Lei 11.196/05, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de Recurso Especial 1213082/PR, processado na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil, decidiu pela ilegalidade da compensação de ofício nos casos de suspensão da exigibilidade do crédito. - As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida. - Não se vislumbra qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada. -Agravo Legal improvido.

(AMS 00200094020134036100 / TRF3 – QUARTA TURMA / DES. FED. MÔNICA NOBRE / e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2016)

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. DÉBITOS OBJETO DE PARCELAMENTO. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB Nº 900/2008, ART. 49, § 1º. PORTARIA INTERMINISTERIAL Nº 23/2006. ILEGALIDADE FRENTE AO QUE ESTABELECE O ARTIGO 7º DO DECRETO-LEI Nº 2.287/86, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL E TAMBÉM NA QUE LHE FOI DADA PELA LEI Nº 11.196/2005. 1. O artigo 7º do Decreto-lei nº 2.287/86, tanto na redação original, como na que lhe foi dada pela Lei nº 11.196/2005, admite a compensação de ofício com débitos vencidos do sujeito passivo. O preceito legal em questão se refere aos "débitos do contribuinte", locução que vem sendo corretamente interpretada de forma a alcançar apenas os débitos em aberto, que não estejam alcançados por alguma causa de suspensão da exigibilidade. 2. Em razão disso, são inválidas as regras da IN RFB nº 900/2008 e da Portaria Interministerial nº 23/2006, na parte em que impedem a restituição na hipótese de haver débitos parcelados. 3. Matéria decidida pelo Superior Tribunal de Justiça na sistemática dos recursos especiais repetitivos (art. 543-C do CPC). Precedentes deste Tribunal. 4. Sentença que desbordou dos limites do pedido, alcançando outras hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (que não o parcelamento). Redução que se impõe. Inteligência dos artigos 128 e 460 do CPC. 5. Remessa oficial a que se dá parcial provimento.

(REOMS 00150626420094036105 / TRF3 – SEXTA TURMA / JUIZ CONVOCADO RENATO BARTH / e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/07/2015)

A entrada em vigor da Lei 12.844/13 e a redação do par. único do art. 73 da Lei 9.430/96 não afastam o aludido entendimento, vez que o parcelamento sem a exigência de garantias também garante a suspensão da exigibilidade dos débitos – impossibilitando, portanto, a compensação de ofício quanto àqueles débitos. Este Tribunal vem assim decidindo:

ADMINISTRATIVO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ART. 24 DA LEI 11.457/07. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC DESDE A DATA DO PROTOCOLO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O Superior Tribunal de Justiça já dirimiu a controvérsia, em julgamento realizado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil DE 1973, acerca da razoável duração do processo administrativo tributário. 2. O artigo 24, da Lei nº 11.457/07, norma de natureza processual e de aplicação imediata, supriu a lacuna existente, devendo a administração pública manifestar-se sobre o pedido no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias. 3. Cabe à Administração Pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 4. O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil DE 1973, decidiu que, havendo resistência injustificada por parte da Administração, é razoável a incidência da taxa SELIC. 5. Quanto ao termo a quo a Corte Superior possui entendimento de que este se inicia a partir da data do protocolo dos pedidos administrativos. 6. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, reconhece a impossibilidade da compensação unilateral de créditos e débitos tributários, realizada pelo Fisco, quando aqueles se encontram com a exigibilidade suspensa. 7. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que mesmo com a edição da Lei n.º 12.844/2013, que, dando nova redação ao art. 73, parágrafo único, da Lei n.º 9.430/96, passou a prever expressamente a possibilidade de compensação de ofício com débitos "não parcelados ou parcelados sem garantia", a vedação de compensação de ofício persiste. 8. Remessa oficial e apelação desprovidas.

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 369046 / SP / TRF3 – TERCEIRA TURMA / DES. FED. NELTON DOS SANTOS / e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2018)

AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. **COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO**. IRPF. DÉBITO COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa. AGRADO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 557, do antigo CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade da União Federal promover a **compensação de ofício** dos créditos decorrentes da restituição do imposto de renda do impetrante com **débitos** que estejam a exigibilidade suspensa, bem como que não haja a retenção do valor relativos ao crédito do imposto de renda. 3. No caso dos autos, verifica-se que os processos administrativos fiscais n's 10880.607.246/2011-63 e 10120.006370/99-05 encontram-se com a exigibilidade suspensa. Ora, o egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento quanto à ilegalidade da **compensação de ofício**, prevista no art. 73 da Lei n° 9.430/1996 e no artigo 7°, do Decreto-lei n° 2.287/86, em relação a **débitos** que estejam com a exigibilidade suspensa, conforme o art. 151, do CTN, nos termos do julgamento do REsp n° 1.213.082/PR, DJe 18/08/2011, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC/73. 4. Por outro lado, mesmo com a entrada em vigor da Lei n° 12.844/2013, a **compensação de ofício** com **débitos** cuja exigibilidade se encontra suspensa também não é possível, por não se tratar de **débitos** exigíveis. Vale dizer, mesmo com as alterações promovidas pela Lei n° 12.844/2013, não há como deixar de considerar a inexistência dos **débitos parcelados** independentemente da existência ou não de **garantia**. 5. Isto porque a **compensação** só é viável se as dívidas são certas, líquidas e exigíveis. No caso concreto, não existe simetria entre os títulos jurídicos do contribuinte e da Fazenda. Isso porque o crédito do contribuinte está reconhecido, é líquido, certo e exigível na sua totalidade, neste momento processual. Já o crédito da Receita Federal não é exigível eis que os processos administrativos fiscais n's 10880.607.246/2011-63 e 10120.006370/99-05 encontram-se com a exigibilidade suspensa por medida judicial e parcelamento. 6. A nova redação da Lei n° 9.430/96, com a modificação promovida pela Lei n° 12.844/13 deve ser interpretada de modo harmônico com o Código Tributário Nacional que, em seu artigo 170, permite a **compensação** com créditos líquidos e certos, o que não é o caso quando encontram-se com a exigibilidade suspensa. Além disso, se a Fazenda concede o parcelamento, com ou **sem garantia**, a **compensação** será inviável, em razão da suspensão da exigibilidade do crédito tributário prevista no artigo 151, inciso VI, do CTN. 7. Ainda que assim não fosse, verifica-se que os **débitos** em questão já se encontravam com a exigibilidade suspensa, seja por medida judicial, seja por parcelamento, antes da alteração promovida pela Lei n° 12.844/2013, razão pela qual não há a sua incidência, por força do princípio da irretroatividade gravosa. Assim, reconhecida a impossibilidade da **compensação de ofício** de débitos cuja a exigibilidade se encontra suspensa, não há que se falar em retenção dos valores a serem restituídos ao impetrante relativos ao IRPF. 8. Agravo improvido.

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 357384/SP/TRF3 - QUARTA TURMA/DES. FED. MARCELO SARAIVA /e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/01/2018)

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. MORA ADMINISTRATIVA CONFIGURADA, ULTRAPASSADO O PRAZO DE 360 DIAS PREVISTO NO ART. 24 DA LEI 11.457/07 INJUSTIFICADAMENTE. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC A PARTIR DA CONFIGURAÇÃO DA MORA. VEDAÇÃO A **COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO DE DÉBITOS** COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa. MESMO NA VIGÊNCIA DA LEI 12.844/13. INTERPRETAÇÃO CONFORME DISPOSTO NO ART. 170 DO CTN E EM OBEDIÊNCIA AO ART. 146, III, B, DA CF. REEXAME DESPROVIDO E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1. Não demonstrada justificativa para a mora administrativa, é de se reconhecer sua configuração perante o art. 24 da Lei 11.457/07 e, conseqüentemente, confirmar os termos da decisão liminar conferida em favor da impetrante, determinando a apreciação administrativa dos pedidos em tela (REsp 1138206 / RS / STJ - PRIMEIRA SEÇÃO / MIN LUIZ FUX / Dj 01/09/2010). 2. Subsiste a necessidade de perscrutar a incidência da Taxa SELIC como índice de correção dos créditos tributários eventualmente reconhecidos para fins de recuperação. Ao contrário do decidido em Primeiro Grau, não há óbice a sua apreciação em sede mandamental, porquanto necessariamente a recuperação do indébito fiscal se sujeita à correção, sob pena de enriquecimento **sem causa** do Poder Público. Porém, ao contrário do pleiteado, sua incidência vincula-se à configuração da mora administrativa; ou seja, após transcorrido o prazo de 360 dias para a análise dos pedidos de restituição ou de **compensação**, e não da data em que foram formulados perante o Fisco. 3. A matéria da **compensação de ofício** foi tratada pelo STJ quando do julgamento do REsp 1.213.082-PR, submetido ao regime do art. 543-C do então vigente CPC/73. A Colenda Corte sedimentou posicionamento pela legalidade da **compensação de ofício** e de sua regulamentação, insurgindo-se somente quanto à possibilidade de reter a restituição pela existência de crédito tributário cuja exigibilidade encontra-se suspensa, por força do art. 151 do CTN, já que o direito da Administração de compensar de **ofício** eventuais créditos do contribuinte depende da possibilidade de cobrar **débitos** em seu nome. 5. O entendimento foi proferido à luz da redação original do art. 73 da Lei 9.430/96 c/c o art. 7° do Decreto-Lei 2.287/86, cujos termos exigiam a verificação de **débitos** em nome do contribuinte e a conseqüente **compensação** antes de restituído eventual crédito tributário. Com a alteração promovida pela Lei 12.844/13 e a inclusão do par. único ao art. 73, passou-se a prever expressamente a necessidade da **compensação de ofício** no caso de **débitos parcelados**, desde que não assegurados por **garantia** (norma reproduzida pelo art. 61 da IN RFB 1.300/12, com a redação dada pela IN RFB 1.425/13). 6. A novel legislação, porém, não tem o condão de afastar o entendimento firmado pelo STJ. Com fulcro no voto do E. Relator, o art. 170 do CTN determina que a **compensação** tenha por objeto débitos tributários certos (quanto a sua existência), líquidos (quanto ao valor devido) e vencidos - considerados aqueles plenamente exigíveis pelo ente Fiscal. Nesta toada, suspensa a exigibilidade por qualquer das hipóteses do art. 151 do CTN, tal qual o parcelamento, veda-se a imposição da **compensação de ofício**, cumprindo-se interpretar o par. único do art. 73 da Lei 9.430/96 em consonância com o CTN, à luz do art. 146, III, b, da CF. 7. As intimações fiscais recebidas no curso desse processo demonstram que o receio de lesão do qual se baseou o pedido inicial da impetrante era justo, tanto que se concretizaram após a análise dos pedidos de restituição. Nesse ponto, há de se determinar que o ressarcimento daqueles créditos não seja obstado pela obrigatoriedade de compensá-los com débitos então parcelados, permitindo-se a **compensação de ofício** somente dos débitos cuja exigibilidade não se encontre suspensa. 8. A concessão da segurança não importa em se imiscuir na prerrogativa da Administração Fiscal de proceder à verificação dos créditos pleiteados (como o fez) ou de promover o encontro de contas, na forma do art. 73 da Lei 9.430/96. Apenas cuida para que a Administração se atenha aos limites legais impostos pelo ordenamento jurídico, mais precisamente ao disposto no art. 170 do CTN, em efetivo controle de legalidade de seus atos.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 366285 / SP / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. JOHNSOMDI SALVO / e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2017)

Pelo exposto, nego provimento ao reexame necessário e ao apelo.

É como voto.

EMENTA

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSSIBILIDADE DE OBSTAR A RESTITUIÇÃO SE EXISTENTES DÉBITOS TRIBUTÁRIOS **PARCELADOS** COM SUA EXIGIBILIDADE SUSPensa. RESP 1.213.082/PR. A ENTRADA EM VIGOR DA LEI 12.844/13 E A REDAÇÃO CONFERIDA AO PAR. ÚNICO DO ART. 73 DA LEI 9.430/96 NÃO AFASTAM O ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO STJ, VISTO QUE O PARCELAMENTO IMPÕE A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO INDEPENDENTEMENTE DA EXISTÊNCIA OU NÃO DE **GARANTIA**. REEXAME E RECURSO DESPROVIDOS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao apelo e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021258-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

AGRAVANTE: CAROLINE PAVANELLO TREVISAN

Advogado do(a) AGRAVANTE: THAIS JANAINA TREVISAN MALAGOLI CASARIM - SP245899

AGRAVADO: INSTITUTO EDUCACIONAL PIRACICABANO DA IGREJA METODISTA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021258-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CAROLINE PAVANELLO TREVISAN contra decisão que **indeferiu** a tutela de urgência requerida em ação de obrigação de fazer, para aditar contrato de financiamento estudantil – FIES, excluindo disciplina a ser cursada mediante o regime de “dependência” ou, alternativamente, que a bolsa de estudos de 100% seja reduzida para 90% do valor da mensalidade.

Sustenta a recorrente que perderá a matrícula no curso universitário, diante da não renovação do aditamento do FIES, tendo em vista que não possui condições financeiras para realizar o pagamento das respectivas mensalidades.

Alega que a inclusão da matéria no aditamento não foi solicitada por ela nem informada pelo FIES, sendo irrelevante, para o caso, informar qual a disciplina que terá que cursar novamente.

Afirma que sabia que o FIES não cobre o pagamento de disciplina com dependência, tendo feito a inclusão da matéria na grade curricular normalmente a fim de efetuar o pagamento da dependência separadamente.

Inicialmente, o feito foi distribuído ao ilustre Desembargador Federal Wilson Zauhy, tendo sido a mim redistribuído por tratar-se de matéria de competência desta Segunda Seção (ID 106174243).

Contrarrazões apresentadas (ID 90269039).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021258-92.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: CAROLINE PAVANELLO TREVISAN
Advogado do(a) AGRAVANTE: THAIS JANAINA TREVISAN MALAGOLI CASARIM - SP245899
AGRAVADO: INSTITUTO EDUCACIONAL PIRACICABANO DA IGREJA METODISTA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

A r. decisão recorrida está devidamente fundamentada e bem demonstra a ausência de plausibilidade do direito invocado pela parte autora – pelo menos *initio litis*. Seus fundamentos ficam aqui explicitamente acolhidos *per relationem* (STF: Rcl 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016), com os seguintes destaques:

“Sobre a pretensão, necessário considerar que além da autora não ter identificado na petição inicial qual a disciplina do curso de fisioterapia que terá que cursar novamente por não ter obtido a nota mínima não comprovou que ela jamais poderia ter sido incluída no Financiamento Estudantil – FIES, o que demonstraria, de plano, a alegada ilegalidade.

Ademais, infere-se de documento trazido aos autos, consistente em cópia de contrato de FIES (ID 19708379), que a autora tinha ciência da inclusão de todas as disciplinas no contrato do primeiro semestre de 2019, bem como do aumento da mensalidade de R\$ 1.843,00 (mil e oitocentos e quarenta e três reais) para R\$ 2.154,01 (dois mil, cento e cinquenta e quatro reais e um centavo).”

Em consulta ao portal do Ministério da Educação, http://sisfiesportal.mec.gov.br/?pagina=fac_duvidas, constata-se que o “aditamento de renovação semestral dos contratos de financiamento, simplificados e não simplificados, deverão ser realizados por meio do Sistema Informatizado do FIES (SisFIES), mediante solicitação da Comissão Permanente de Supervisão e Acompanhamento (CPSA) e confirmação eletrônica pelo estudante financiado.”

E ainda:

“Após a solicitação do aditamento pela CPSA, o estudante deverá verificar se as informações inseridas no SisFIES estão corretas e:

I – em caso positivo, confirmar a solicitação de aditamento em até 20 (vinte) dias contados a partir da data da conclusão da solicitação e, em seguida, comparecer à CPSA para retirar uma via do Documento de Regularidade de Matrícula (DRM), devidamente assinada pelo presidente ou vice-presidente da Comissão;

II – em caso negativo, rejeitar a solicitação de aditamento e entrar em contato com CPSA para sanar as incorreções e solicitar o reinício do processo de aditamento.”

Na singularidade do caso observo que a agravante teve ciência da inclusão da matéria na matrícula perante a instituição financeira, sendo de sua responsabilidade a confirmação ou rejeição da solicitação, no prazo estipulado.

Dos fatos narrados, percebe-se que a estudante apenas tomou providência após a recusa dos fiadores pelo FIES, justificando que pretendia realizar o pagamento da disciplina diretamente à instituição de ensino, por saber que isso acontecia em outros casos, sem procurar saber, junto ao FIES e à IES sobre a real viabilidade dessa hipótese.

Ressalto que a universidade não pode exigir diretamente da estudante a diferença de valores verificada com a realização do aditamento de renovação, sendo que os estudantes que arcam com uma parte do valor da mensalidade o fazem em decorrência de limitação dos recursos disponíveis para o curso escolhido, o que não é o caso da agravante. Confira-se:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. FIES. CONCESSÃO DE FINANCIAMENTO CONDICIONADA À EXISTÊNCIA DE LIMITE DE RECURSO DISPONÍVEL DA MANTENEDORA ART. 2º, §3º, DA PORTARIA NORMATIVA Nº 10, DE 30 DE ABRIL DE 2010.

1. O art. 2º, §3º, da Portaria Normativa nº 10, de 30 de abril de 2010, estabelece que "a concessão de financiamento de que trata esta Portaria é condicionada à existência de limite de recurso disponível da mantenedora no momento da inscrição do estudante, no caso de adesão com limite prevista no art. 26 da Portaria Normativa MEC nº 1, de 2010, bem como à disponibilidade orçamentária e financeira do FIES".

2. A referida Portaria, que dispõe sobre procedimentos para inscrição e contratação de financiamento estudantil a ser concedido pelo Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior (FIES), que trata de um programa social de fomento à educação, estabeleceu que a concessão do referido financiamento estaria condicionada à existência de limite de recurso disponível da mantenedora no momento da inscrição do estudante, que, no presente caso, conforme demonstrado no documento de fls. 58, estaria esgotado.

3. Não há qualquer ilegalidade na exigência, para a concessão de financiamento estudantil, da existência de limite de recurso disponível da mantenedora no momento da inscrição do estudante, uma vez que foi observada estritamente a literalidade da Portaria regulamentadora da contratação de financiamento estudantil - Portaria Normativa nº 10, de 30 de abril de 2010.

4. O estabelecimento de condições para a concessão do financiamento do FIES insere-se no âmbito da conveniência e oportunidade da Administração, e, portanto, não podem ser modificados ou afastados pelo Judiciário, sendo reservado a este Poder apenas o exame da legalidade do ato administrativo, sendo-lhe defesa qualquer incursão no mérito administrativo.

5. Segurança denegada.

(MS 20.074/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2013, DJe 01/07/2013)

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – ADMINISTRATIVO – FIES – ADITAMENTO – INCLUSÃO DE MATÉRIA COM DEPENDÊNCIA. CIÊNCIA DA ESTUDANTE. AUMENTO DO VALOR DA MENSALIDADE. REPROVAÇÃO DOS FIADORES.

1. O Ministério da Educação, em seu portal virtual, informa que após a solicitação do aditamento pela CPSA, o estudante deverá verificar se as informações inseridas no SísFIES estão corretas e i) em caso positivo, confirmar a solicitação de aditamento em até 20 (vinte) dias contados a partir da data da conclusão da solicitação e, em seguida, comparecer à CPSA para retirar uma via do Documento de Regularidade de Matrícula (DRM), devidamente assinada pelo presidente ou vice-presidente da Comissão; ou ii) em caso negativo, rejeitar a solicitação de aditamento e entrar em contato com CPSA para sanar as incorreções e solicitar o reinício do processo de aditamento.

2. A agravante teve ciência da inclusão da matéria na matrícula perante a instituição financeira, sendo de sua responsabilidade a confirmação ou rejeição da solicitação do aditamento, no prazo estipulado.

3. A estudante apenas tomou providências após a recusa dos fiadores pelo FIES, agindo, assim, com negligência.

4. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004311-52.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP

APELADO: MARCIO RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOAO MARCIO RODRIGUES DA SILVA - SP375298-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004311-52.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP

APELADO: MARCIO RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOAO MARCIO RODRIGUES DA SILVA - SP375298-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson Di Salvo,

Relator:

Trata-se de AGRADO INTERNO interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO – CREA/SP, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 12/9/2019 que negou provimento à apelação da referida autarquia, mantendo a r. sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito em relação ao pedido de restabelecimento do registro de engenheiro de segurança do trabalho, em razão da perda superveniente do interesse de agir; e julgou parcialmente procedente o pedido de condenação do réu ao pagamento de indenização por danos morais, fixando-o em R\$ 10.000,00, com correção monetária a partir desta data (Súmula 362/STJ) e juros desde a data do evento danoso. Ainda, condenou o conselho réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, § 3º, I do CPC.

Nas razões do presente AGRADO, o CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO – CREA/SP reitera a tese no sentido da inexistência de comprovação do dano moral indenizável, sendo que o caso dos autos não traduzia hipótese de dano *in re ipsa*.

O autor/agravado apresentou contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004311-52.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP

APELADO: MARCIO RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOAO MARCIO RODRIGUES DA SILVA - SP375298-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo,

Relator:

A r. decisão impugnada esclareceu devidamente que o autor/agravado teve sua inscrição injustamente cancelada, em decorrência da incúria da autarquia ré – justamente o órgão que deveria zelar pela ética, disciplina e pelos interesses da categoria – que perdurou por 3 (três) meses, sendo inequívocos o abalo, o transtorno pessoal e o constrangimento sofridos por MÁRCIO, que necessita de seu registro como engenheiro de segurança do trabalho para desenvolver sua atividade profissional como perito judicial.

Ainda, o *decisum* vergastado acolheu os fundamentos da sentença no sentido de que o ato de imprudência do conselho agravante – cancelamento da inscrição do autor em razão da premissa equivocada de que ele possuía graduação em Arquitetura – limitou, de forma irregular, o exercício da atividade profissional pelo mesmo, causando-lhe inoldível abalo psicológico em face da incerteza, durante um lapso temporal, quanto à possibilidade de retomada de suas atividades profissionais.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EXEGESE DO ART. 2º DA LEI 6.530/1978. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. ARBITRAMENTO. SÚMULA 7STJ.

1. A instância de origem não emitiu juízo de valor sobre o art. 2º da Lei 6.530/1978. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF.

2. O acórdão recorrido consignou: "Na hipótese dos autos, em 9/8/2014 o autor foi informado pelo CRECI/SP sobre o cancelamento de sua inscrição a partir de 15/7/2014 (fls. 9v). E em 3/8/2015, foi comunicado pela referida autarquia acerca da convalidação dos seus estudos no curso de Técnico em Transações Imobiliárias ministrado pelo Colégio COLISUL, devendo providenciar a devida validação de seu diploma (fls. 68). Ou seja, JOSÉ PAULO BONALDO permaneceu praticamente 1 (um) ano impedido de trabalhar como corretor de imóveis e, conseqüentemente, de prover o próprio sustento, em razão do cancelamento irregular de sua inscrição profissional pelo conselho réu. Dessa forma, pelas razões anteriormente expostas, conclui-se que o autor faz jus à indenização pleiteada. (...) Considerando que se trata da privação de recursos de subsistência e da lesão à dignidade moral, às quais o autor foi compulsoriamente submetido pela incúria do conselho réu, e em observância aos princípios da razoabilidade, moderação e proporcionalidade, fixo o valor da indenização pelo dano moral em R\$ 10.000,00, suficiente para reprimir nova conduta do réu sem ensejar enriquecimento sem causa do autor" (fls. 179-180, e -STJ).

3. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, após acurada análise das provas dos autos, pela existência dos requisitos ensejadores da reparação civil, tornando viável o reconhecimento do dano moral e arbitrando o valor da indenização. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

4. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1793086/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/02/2019, DJe 30/05/2019)

Dessa forma, vislumbra-se claramente que os argumentos apresentados no agravo não abalam a fundamentação e a conclusão exaradas na decisão impugnada.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO – CREA/SP. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO – CREA/SP, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 12/9/2019 que negou provimento à apelação da referida autarquia, mantendo a r. sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito em relação ao pedido de restabelecimento do registro de engenheiro de segurança do trabalho, em razão da perda superveniente do interesse de agir; e julgou parcialmente procedente o pedido de condenação do réu ao pagamento de indenização por danos morais, fixando-o em R\$ 10.000,00, com correção monetária a partir desta data (Súmula 362/STJ) e juros desde a data do evento danoso. Ainda, condenou o conselho réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, § 3º, I do CPC.

2. O autor/agravado teve sua inscrição injustamente cancelada, em decorrência da incúria da autarquia ré – justamente o órgão que deveria zelar pela ética, disciplina e pelos interesses da categoria – que perdeu por 3 (três) meses, sendo inequívocos o abalo, o transtorno pessoal e o constrangimento sofridos por MÁRCIO, que necessita de seu registro como engenheiro de segurança do trabalho para desenvolver sua atividade profissional como perito judicial.

3. O ato de imprudência do conselho agravante – cancelamento da inscrição do autor em razão da premissa equivocada de que ele possuía graduação em Arquitetura – limitou, de forma irregular, o exercício da atividade profissional pelo mesmo, causando-lhe inofensivo abalo psicológico em face da incerteza, durante um lapso temporal, quanto à possibilidade de retomada de suas atividades profissionais.

4. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005555-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

AGRAVANTE: COMPANHIA DE GAS DE SAO PAULO COMGAS

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela COMPANHIA DE GÁS DE SÃO PAULO COMGÁS em face de decisão que indeferiu a medida liminar em mandado de segurança preventivo no qual a impetrante busca garantir antecipadamente o débito objeto do TDPF nº 0818500-2018-00220-9 e, por conseguinte, afastar a possibilidade de arrolamento de bens.

Narra a impetrante que teve contra si lavrado Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal 0818500-2018-00220-9 que envolve apuração de valores lançados, nos anos-calendário de 2015, 2016, 2017 e 2018, como despesas de juros sobre capital próprio ("JCP") e amortização de ágio sobre rentabilidade futura, no qual foi infirmada para indicação da relação de bens e direitos de seu ativo, em ordem decrescente de valor, para, "se for preciso", serem arrolados como garantias de suas dívidas tributárias.

Apesar de entender que inexistia qualquer irregularidade em sua conduta, aponta *justo receio* de sofrer autuação de vultosa monta (tendo em vista já ter sido autuada antes em decorrência do posicionamento da impetrada quanto ao tema de fundo), estando assim sujeita ao arrolamento de bens.

Argumenta que o arrolamento de bens prejudica sobremaneira suas atividades, impactando diretamente sua situação perante o sistema financeiro porquanto tal circunstância pode ser reputada como indicativo de agravamento de risco de crédito, disso decorrendo *potencial prejuízo ao interesse público de praticar tarifas módicas*, o qual restará comprometido com o aumento de juros de financiamentos que vierem a ser tomados pela impetrante, além de repercutir sobre seu *direito de propriedade*.

Ante a impossibilidade de garantir desde já as supostas dívidas tributárias e invocando, *por analogia*, o entendimento jurisprudencial do STJ no sentido de reconhecer a possibilidade de se ofertar garantia antecipadamente ao ajuizamento do executivo fiscal, **requeceu a impetrante a concessão de liminar** para (1) *autorizar a apresentação de Apólice de Seguro em garantia ao débito* fiscalizado no Termo de Intimação nº 0818500-2018-00220-9, a qual será emitida em consonância com a Portaria PGFN nº 164/2014 e acostada ao presente feito no prazo de até 5 dias a contar do deferimento do pedido liminar, sem prejuízo de futura instauração e prosseguimento de processo administrativo, e (2) por conseguinte, determinar à Autoridade Coatora que o referido débito garantido não conste como óbice à regularidade fiscal da Requerente, nos termos do *artigo 206, do CTN*, tampouco implique sua inclusão no *CADIN* ou seja computado para fins de *eventual arrolamento* de bens, ou seja, não impacte o percentual de comprometimento do patrimônio da Impetrante.

O MM. Juízo "a quo" indeferiu a medida liminar por considerar incabível a substituição do arrolamento de bens pela garantia apresentada.

Nas **razões recursais** a parte agravante sustenta, inicialmente, que a r. decisão agravada se pautou em premissa equivocada na medida em que não é o objeto do mandado de segurança a substituição de arrolamento por apólice de seguro, mas sim a garantia antecipada do débito em questão.

Aduz a agravante que seus bens ainda não foram arrolados e, portanto, não há que se falar em qualquer substituição.

Esclarece que o justo receio avertido na impetração se tornou mais evidente com a *posterior* lavratura de autos de infração para exigência dos débitos de IRPJ e CSLL que estavam sendo fiscalizados no TDPF nº 0818500-2018-00220-9, os quais foram substanciados no Processo Administrativo nº 16561-720.118/2019-51. Aduz assim que poderá a qualquer momento ser lavrado termo de arrolamento, a tornar inócua a impetração.

No mais, reitera a possibilidade de antecipação da garantia para fins de afastamento do arrolamento de bens, tanto pela leitura conjunta dos §§ 8º e 9º do artigo 64 da Lei nº 9.532/97, como em razão do entendimento em *casos análogos* ("O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa").

Quanto ao risco da demora, repete o que já foi explanado na impetração quanto aos efeitos nocivos do arrolamento e seus desdobramentos.

Pede a reforma da decisão, com antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "*periculum in mora*" e "*fumus boni iuris*".

No cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "no vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a norma geral no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não foi** suficientemente demonstrada.

O pedido veiculado na impetração - assegurar o direito de apresentar seguro garantia para impedir eventual arrolamento de bens - afigura-se no mínimo problemático.

Nos moldes em que foi formulado, o pedido se mostra apenas genérico - ou mesmo não factível - pois implica em reconhecer o direito à apresentação de apólice de seguro garantia relativamente a débitos *ainda inexistentes*, a fim de impedir eventual arrolamento.

É certo que a agravante/impetrante noticia que *posteriormente* houve a lavratura de autos de infração em decorrência da fiscalização a que foi submetida, mas tal circunstância é aqui desinfluyente, dado que o pedido inicial da impetração deve ser bem delimitado tanto em 1º grau quanto em sede recursal e não fica ao sabor e critério único da parte.

Entim, a situação fática atual é diversa daquela que ensejou a impetração, o que mais inviabiliza o acolhimento do pedido em sua extensão original e - pior - compromete o reconhecimento de direito dito líquido e certo porquanto "os fatos" narrados na impetração e que devem achar-se estabilizados, já são outros. Aliás, face a sua natureza especial, é difícil a aplicação do art. 493 do CPC no mandado de segurança, porquanto a alteração fática ou jurídica do objeto da lide muda a caracterização do direito e do ato acobinado de coator.

Ante o exposto, **indefiro** o pleito antecipatório recursal.

Comunique-se *incontinenti*.

À contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67509/2020

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0011485-03.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.011485-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	MARCELO COSTA REGIS DO AMARAL e outros(as)
	:	SILMARA GIL REGIS DO AMARAL
	:	MARIA ENGRACIA BASTO REGIS
	:	FELIPE BASTO REGIS
	:	MONICA BASTO REGIS
ADVOGADO	:	SP338138 DIRLENE CRISTINA MOYSES JUSTINO
SUCEDIDO(A)	:	ANA LUZIA COSTA REGIS DO AMARAL falecido(a)
No. ORIG.	:	00114850320084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 149/156. Manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se

São Paulo, 13 de março de 2020.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0012650-94.2008.4.03.6106/SP

	2008.61.06.012650-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	PASCOAL RUBENS CONTI
ADVOGADO	:	SP201932 FERNANDO AUGUSTO CANDIDO LEPE e outro(a)
No. ORIG.	:	00126509420084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 80/81. Manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se

São Paulo, 13 de março de 2020.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67507/2020

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000918-03.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.000918-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	LUIZ BACARIN e outro(a)
	:	ELISABETH GARCIA MARTINS BACARIN
ADVOGADO	:	SP096231 MILTON DE ANDRADE RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00009180320094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fls. 141/142: detemino a intimação dos autores, apelados, para manifestarem eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000908-96.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.000908-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	TAKANOBU MIZUTANI
ADVOGADO	:	SP239036 FABIO NUNES ALBINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
No. ORIG.	:	000090896200940361194 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

1. **Fls. 82/83:** determino a intimação do autor, apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031849-23.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.031849-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	LAURENZ HEINRICH JULIUS PINDER
ADVOGADO	:	SP228021 ELISANGELA GOMES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP218575 DANIELE CRISTINA AALANIZ MACEDO e outro(a)

DESPACHO

1. **Fls. 103/104:** determino a intimação do autor, apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033382-17.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.033382-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	MARLENE DA FONSECA FABRI
ADVOGADO	:	SP044207 MARLENE DA FONSECA FABRI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP218575 DANIELE CRISTINA AALANIZ MACEDO e outro(a)
No. ORIG.	:	00333821720084036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 195/196:** determino a intimação da autora, apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004018-89.2007.4.03.6114/SP

	2007.61.14.004018-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	ELIAS MARSON (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP048489 SEBASTIAO FERNANDO A DE C RANGEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP218575 DANIELE CRISTINA AALANIZ MACEDO e outro(a)

DESPACHO

1. **Fls. 119/120:** determino a intimação do apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007726-37.2008.4.03.6301/SP

	2008.63.01.007726-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICIS CANOLA
APELADO(A)	:	JOVITA SANTANA DA SILVA e outro(a)
	:	LEILA SANTANA LEMOS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP224441 LAILA SANTANA LEMOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00077263720084036301 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 154/155:** determino a intimação da apelada, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL N° 0011186-93.2008.4.03.6119/SP

	2008.61.19.011186-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	IDA MENDONCA FERNANDES e outro(a)
	:	EMERSON MENDONCA FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP246387 ALONSO SANTOS ALVARES
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP182321 CLAUDIA SOUSA MENDES

DESPACHO

1. **Fls. 72/73:** determino a intimação da apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL N° 0003101-49.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.003101-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	JUVENAL GONCALVEZ VAZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP217499 JOAREZ BIZERRADOS SANTOS FILHO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP240963 JAMIL NAKAD JUNIOR

DESPACHO

1. **Fls. 124/125:** determino a intimação do apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL N° 0008120-44.2008.4.03.6301/SP

	2008.63.01.008120-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro(a)
APELADO(A)	:	JORGE LUIZ ERLACHER e outro(a)
	:	MARIA TEREZA COROMINAS ERLACHER
ADVOGADO	:	SP175844 JOÃO ALÉCIO PUGINA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00081204420084036301 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 249/250:** determino a intimação do apelado, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000387-02.2009.4.03.6104/SP

	2009.61.04.000387-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
APELADO(A)	:	ALBERTO SOARES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP201140 THOMÁS ANTONIO CAPELETO DE OLIVEIRA e outro(a)

No. ORIG.	:	00003870220094036104 4 Vr SANTOS/SP
-----------	---	-------------------------------------

DESPACHO

1. **Fls. 155/156:** determino a intimação do agravado, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002119-70.2009.4.03.6119/SP

	:	2009.61.19.002119-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	IOSINOBU SHINTOME (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	PR026446 PAULO ROBERTO GOMES e outro(a)
No. ORIG.	:	00021197020094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

1. **Fls. 159/160:** determino a intimação do autor, apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006586-92.2009.4.03.6119/SP

	:	2009.61.19.006586-6/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	ANTONIO MANDOTTI
ADVOGADO	:	PR026446 PAULO ROBERTO GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP218575 DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro(a)

DESPACHO

1. **Fls. 98/99:** determino a intimação do apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030525-95.2008.4.03.6100/SP

	:	2008.61.00.030525-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	TAMANO HANADA MISAKI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP137655 RICARDO JOSE PEREIRA e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	TAMANO HANADA MISAKI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP137655 RICARDO JOSE PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
No. ORIG.	:	00305259520084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 153/154:** determino a intimação da autora, apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034786-06.2008.4.03.6100/SP

	:	2008.61.00.034786-3/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro(a)
APELADO(A)	:	IVETE DE ALMEIDA OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP226818 EDSON NOVAIS GOMES PEREIRADA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00347860620084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 71/72:** determino a intimação da apelada, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000621-51.2009.4.03.6114/SP

	2009.61.14.000621-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICIS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	GIUSEPPA SANTINI IANNONE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP105394 VILENE LOPES BRUNO PREOTESCO
No. ORIG.	:	000062151200940361142 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 136/137**: determino a intimação da agravada, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010315-96.2008.4.03.6108/SP

	2008.61.08.010315-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	IRACEMA RODRIGUES FERRAZ (= ou > de 60 anos) e outro(a)
	:	ELIZA RODRIGUES PAPASSONI
ADVOGADO	:	SP229401 CASSIA BOSQUI SALMEN e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP251470 DANIEL CORRÊA e outro(a)
No. ORIG.	:	00103159620084036108 3 Vr BAURUR/SP

DESPACHO

1. **Fls. 101/107**: determino a intimação da autora, apelante, para se manifestar e, no mesmo prazo, provar interesse no julgamento do seu recurso.

2. Prazo: 5 (cinco) dias.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018660-39.2008.4.03.6112/SP

	2008.61.12.018660-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP113107 HENRIQUE CHAGAS e outro(a)
APELADO(A)	:	JOAO DA SILVA AMORIM e outro(a)
ADVOGADO	:	SP107751 ARMANDO KENJI KOTO e outro(a)
CODINOME	:	JOAO DA SILVA AMORIM
APELADO(A)	:	MARCIA REGINA DE AGUIAR AMORIM
ADVOGADO	:	SP107751 ARMANDO KENJI KOTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00186603920084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

1. **Fls. 142/147**: determino a intimação do apelado, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017126-60.2008.4.03.6112/SP

	2008.61.12.017126-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP243106B FERNANDA ONGARATTO e outro(a)
APELADO(A)	:	CLODOMIRO ROMA
ADVOGADO	:	SP270602A HEIZER RICARDO IZZO e outro(a)

DESPACHO

1. **Fls. 67/73**: determino a intimação do apelado, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.
FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005077-42.2008.4.03.6126/SP

	2008.61.26.005077-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro(a)
APELADO(A)	:	EDISON BRUMATTI e outro(a)
	:	DIRCE FIGUEIROA BRUMATTI
ADVOGADO	:	SP254598 VANESSA APARECIDA AGUILAR e outro(a)
No. ORIG.	:	00050774220084036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

1. **Fls. 142/143:** determino a intimação do agravado, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000174-63.2009.4.03.6114/SP

	2009.61.14.000174-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICIS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	AVELINO CASSETARI
ADVOGADO	:	SP231853 ALEXANDRE DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00001746320094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 142/143:** determino a intimação do autor, apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001130-64.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.001130-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro(a)
APELADO(A)	:	LUIZA BORGES CURY espólio e outro(a)
	:	SALIM SALOMAO CURY espólio
ADVOGADO	:	SP239036 FABIO NUNES ALBINO
REPRESENTANTE	:	THEREZA CURY ALVES e outro(a)
	:	WILSON SALOMAO CURY
ADVOGADO	:	SP239036 FABIO NUNES ALBINO e outro(a)
No. ORIG.	:	00011306420094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

1. **Fls. 132/133:** determino a intimação da apelada, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2020.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000904-38.2009.4.03.6126/SP

	2009.61.26.000904-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	MARIA JERONIMA DE OLIVEIRA BARBOSA
ADVOGADO	:	PR026446 PAULO ROBERTO GOMES e outro(a)
CODINOME	:	MARIA JERONIMA DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP182321 CLAUDIA SOUSA MENDES e outro(a)

DESPACHO

1. **Fls. 98/99:** determino a intimação da apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029064-88.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.029064-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	JOAO IZUMI
ADVOGADO	:	SHINITI OTSUKA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP182321 CLAUDIA SOUSA MENDES
No. ORIG.	:	00290648820084036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 101/102:** determino a intimação do apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000198-55.2009.4.03.6126/SP

	2009.61.26.000198-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIO ROBERTO PERUZZETTO
ADVOGADO	:	SP398083A DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00001985520094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

1. **Fls. 98/99:** determino a intimação do apelado, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018239-22.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.018239-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	MARCIA MARIA RAMOS
ADVOGADO	:	SP116789 DEBORA CAMPOS FERRAZ DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
No. ORIG.	:	0018239220074036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 127/128:** determino a intimação da apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032140-23.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.032140-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	GIL VIANNA PAIM (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP147083 VANESSA GODOY BENEDITO e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	RUBEM FERREIRA PAIM espólio e outro(a)
	:	CARMEN VIANNA PAIM espólio
No. ORIG.	:	00321402320084036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 199/200:** determino a intimação do apelado, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

	2007.63.01.041829-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	MARILDA VARGAS (=ou> de 60 anos) e outros(as)
	:	PERCILIA FERREIRA (=ou> de 60 anos)
	:	MAURILIO UNTI
	:	EDIT BALOG (=ou> de 60 anos)
	:	ANA CLARA VIEIRA DA SILVA
	:	NILZA ASTOLFO (=ou> de 60 anos)
	:	ELYDIA GONCALVES FASSIO (=ou> de 60 anos)
	:	NOEMIA DOS SANTOS FERREIRA (=ou> de 60 anos)
	:	LUCIA HELENA CARPINETTI UNTI
ADVOGADO	:	SP052027 ELIAS CALIL NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP182321 CLAUDIA SOUSA MENDES e outro(a)
No. ORIG.	:	00418290720074036301 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 302/303:** determino a intimação dos apelantes, para manifestarem eventual interesse na proposta de acordo.
2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

	2008.63.01.049074-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro(a)
APELADO(A)	:	LUIZ ROSINI espólio e outros(as)
	:	LUIZ ANTONIO ROSINI
	:	LEONTINA CORREIA ROSINI
	:	LEIVA JOSE ROSINI
	:	LAUDEMIR JOSE ROSINI
	:	LEIDE MARIA ROSINI
	:	LUIZ ANTONIO ROSINI
ADVOGADO	:	SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00490743520084036301 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 147/148:** determino a intimação dos apelados, para manifestarem eventual interesse na proposta de acordo.
2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

	2007.61.04.005357-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	ANA MARIA ZAGER
ADVOGADO	:	SP040922 SERGIO LUIZ AKAOUI MARCONDES
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO

DESPACHO

1. **Fls. 145/146:** determino a intimação da apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.
2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

	2011.61.19.004937-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro(a)
APELADO(A)	:	VIVIANE APARECIDA DOS REIS ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP209045 EDSON SILVA DE SAMPAIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00049372420114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

1. **Fls. 128/129:** determino a intimação da apelada, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004175-62.2007.4.03.6114/SP

	2007.61.14.004175-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	RUSLAN STUCHI
ADVOGADO	:	SP228575 EDUARDO SALUM FARIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP240963 JAMIL NAKAD JUNIOR e outro(a)

DESPACHO

1. **Fls. 198/199:** determino a intimação do apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029117-69.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.029117-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	HAYDEE APPARECIDA MARIZ DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos) e outro(a)
	:	WALDEMAR MARIZ DE OLIVEIRA NETO
ADVOGADO	:	SP183397 GUSTAVO SCUDELER NEGRATO e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	WALDEMAR MARIZ DE OLIVEIRA JUNIOR espolio
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICIS CANOLA e outro(a)
No. ORIG.	:	00291176920084036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 235/236:** determino a intimação da apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004721-47.2008.4.03.6126/SP

	2008.61.26.004721-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K. DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE	:	FRANCISCO DOS SANTOS SISMEIRO espolio
ADVOGADO	:	SP166985 ERICA FONTANA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	JOSE LUIZ DA COSTA SISMEIRO
ADVOGADO	:	SP166985 ÉRICA FONTANA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K. DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	FRANCISCO DOS SANTOS SISMEIRO espolio
ADVOGADO	:	SP166985 ERICA FONTANA e outro(a)
No. ORIG.	:	00047214720084036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

1. **Fls. 156/157:** determino a intimação do autor, apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012715-95.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.012715-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
APELADO(A)	:	ROSICLER DE QUEIROZ UNGER MESQUITA
ADVOGADO	:	SP158881 IRINEU PRADO BERTOZZO
No. ORIG.	:	001271595200840361044 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

1. **Fls. 234/235:** determino a intimação da apelada, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012155-05.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.012155-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	LUDOVICO BOMPIANI DANCORA (=ou> de 60 anos) e outros(as)
	:	RAFFAELLA BOMPIANI DANCORA
	:	RENATA BOMPIANI DANCORA
ADVOGADO	:	SP193723 CAIO DE MOURA LACERDA ARRUDA BOTELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP182321 CLAUDIA SOUSA MENDES e outro(a)
PARTE AUTORA	:	LUCIA BOMPIANI DANCORA (=ou> de 60 anos) e outros(as)
	:	FLAVIA BOMPIANI DANCORA DE CARVALHO
	:	MASSIMO BOMPIANI DANCORA

DESPACHO

1. **Fls. 252/253:** determino a intimação dos apelantes, para manifestarem eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007238-61.2008.4.03.6114/SP

	2008.61.14.007238-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA HELENA CHICUIC
ADVOGADO	:	SP175077 ROGERIO JOSE POLIDORO e outro(a)
No. ORIG.	:	00072386120084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 141/142:** determino a intimação da apelada, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003446-94.2007.4.03.6127/SP

	2007.61.27.003446-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
APELADO(A)	:	ARNALDO BENATTI e outro(a)
	:	NAIR CONCEICAO ROSSATTO BENATTI
ADVOGADO	:	SP096266 JOAO ANTONIO BRUNIALTI e outro(a)
	:	SP181849 PAULO ROBERTO SANDY
No. ORIG.	:	00034469420074036127 1 Vr SAO JOAO DABOA VISTA/SP

DESPACHO

1. **Fls. 140/141:** determino a intimação do apelado, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026845-18.2007.4.03.6301/SP

	2007.63.01.026845-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	ROZALIA WASS POLLACK espólio
ADVOGADO	:	SP178355 ALESSANDRO FERREIRA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	ROSALIA ADELGUNDA POLLACK OTT
ADVOGADO	:	SP178355 ALESSANDRO FERREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00268451820074036301 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 145/146:** determino a intimação da apelada, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013104-80.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.013104-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	MARIA CARMEN NOGUEIRA GARCIA e outros(as)
	:	JOSE LUIZ GARCIA HERMIDA
ADVOGADO	:	SP190320 RICARDO GUIMARAES AMARAL e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA CARMEN NOGUEIRA GARCIA e outros(as)
	:	JOSE LUIZ GARCIA HERMIDA
ADVOGADO	:	SP190320 RICARDO GUIMARAES AMARAL e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00131048020084036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

1. **Fls. 253/254:** determino a intimação dos autores, apelantes, para manifestarem eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002513-59.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.002513-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	REGINA YARA ARMBRUST FERREIRA e outros(as)
	:	REGINALDO ARMBRUST FERREIRA
	:	SANDRA REGINA ARMBRUST FERREIRA
	:	SIDNEY ARMBRUST FERREIRA
ADVOGADO	:	SP116061 ANA PAULA DE SOUSA VIEGAS e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	JOAO FRANCISCO DE SOUZA FERREIRA falecido(a)
No. ORIG.	:	00025135920084036104 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

1. **Fls. 140/141:** determino a intimação dos apelados, para manifestarem eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000119-15.2009.4.03.6114/SP

	2009.61.14.000119-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA ELISABETE ARNOSTI e outro(a)
	:	RODOLFO ARNOSTI
ADVOGADO	:	SP217307 LARISSA KÁTIA FONTOLAN e outro(a)
No. ORIG.	:	00001191520094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 116/117:** determino a intimação dos autores, apelados, para manifestarem eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL N° 0013231-52.2007.4.03.6104/SP

	2007.61.04.013231-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA GERALDO DE FREITAS MELICIO e outros(as)
	:	DANIEL DE FREITAS MELICIO
	:	DANIELA DE FREITAS MELICIO
	:	THIAGO DE FREITAS MELICIO
ADVOGADO	:	SP141317 RENATO SERGIO DE OLIVEIRA e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	VALDIR JOSE MELICIO falecido(a)
No. ORIG.	:	00132315220074036104 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

1. **Fls. 139/140:** determino a intimação dos autores, apelados, para manifestarem eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL N° 0012804-21.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.012804-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	IGNEZ CHIROLLI PEREIRA
ADVOGADO	:	SP070262B JOAO BATISTA NARCIZO PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00128042120084036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

1. **Fls. 206/207:** determino a intimação da apelada, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000269-26.2009.4.03.6104/SP

	2009.61.04.000269-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
APELADO(A)	:	IVONE CORREA espólio
ADVOGADO	:	SP209390 SÓCRATES MOURA SANTOS JÚNIOR e outro(a)
REPRESENTANTE	:	ELISABETH MARQUES CORREA
ADVOGADO	:	SP209390 SÓCRATES MOURA SANTOS JÚNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00002692620094036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

1. **Fls. 171/172:** determino a intimação do apelado, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL N° 0043577-74.2007.4.03.6301/SP

	2007.63.01.043577-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	UMECHE YAMANO e outro(a)
	:	SHINOKI SETUKO YAMANO
ADVOGADO	:	SP069227 LUIZ MANOEL GARCIA SIMOES e outro(a)
No. ORIG.	:	0043577420074036301 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 177/178:** determino a intimação dos apelados, para manifestarem eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL N° 0010400-49.2008.4.03.6119/SP

	2008.61.19.010400-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	WILSON CADAMURO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP197118 LUCIANA DA SILVA TEIXEIRA
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP218575 DANIELE CRISTINA AALANIZ MACEDO

DESPACHO

1. **Fls. 97/98:** determino a intimação do apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL N° 0065079-35.2008.4.03.6301/SP

	2008.63.01.065079-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro(a)
APELANTE	:	EDUARDO PUCCI e outro(a)
	:	LOURECILDA RASCUIO PUCCI
ADVOGADO	:	SP084135 ADALBERTO BANDEIRA DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro(a)
APELADO(A)	:	EDUARDO PUCCI e outro(a)
	:	LOURECILDA RASCUIO PUCCI
ADVOGADO	:	SP084135 ADALBERTO BANDEIRA DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00650793520084036301 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 259/260:** determino a intimação dos autores, apelantes, para manifestarem eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004304-52.2007.4.03.6119/SP

	2007.61.19.004304-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	ADALBERTO MELCHIOR
ADVOGADO	:	SP154884 RENATA MELCHIOR LOPES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP182321 CLAUDIA SOUSA MENDES e outro(a)

DESPACHO

1. **Fls. 130/131:** determino a intimação do apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001135-23.2008.4.03.6119/SP

	2008.61.19.001135-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	JOAO ALVES DE LUNA
ADVOGADO	:	SP147429 MARIA JOSE ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP218575 DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro(a)
----------	---	--

DESPACHO

1. **Fls. 102/103:** determino a intimação do apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000901-83.2009.4.03.6126/SP

	:	2009.61.26.000901-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	GILMAR BARBI
ADVOGADO	:	SP210881A PAULO ROBERTO GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP218575 DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro(a)
No. ORIG.	:	00009018320094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

1. **Fls. 94/95:** determino a intimação do apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL N° 0031466-45.2008.4.03.6100/SP

	:	2008.61.00.031466-3/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	LADISLAU PAN Y AGUA espólio
ADVOGADO	:	SP238659 JAIRO GERALDO GUIMARÃES e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MARIA HELENA DE SOUZA MORAES
	:	ALAN DE SOUZA MORAES
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP218575 DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro(a)

DESPACHO

1. **Fls. 119/120:** determino a intimação do apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001638-73.2010.4.03.6119/SP

	:	2010.61.19.001638-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	OCRIDALINA LOBO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP080055 FATIMA REGINA MASTRANGI IGNACIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
No. ORIG.	:	00016387320104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

1. **Fls. 65/66:** determino a intimação da apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001558-61.2009.4.03.6114/SP

	:	2009.61.14.001558-2/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	OSCAR FARIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP213197 FRANCINE BROIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
No. ORIG.	:	00015586120094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 105/106:** determino a intimação do apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL N° 0030663-62.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.030663-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	MANOEL JOAQUIM BENICIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP210881A PAULO ROBERTO GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP218575 DANIELE CRISTINA AALANIZ MACEDO e outro(a)

DESPACHO

1. **Fls. 119/120:** determino a intimação do apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2020.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL N° 0019661-61.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.019661-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	RENATO FELIPETTI espólio e outros(as)
ADVOGADO	:	SP096231 MILTON DE ANDRADE RODRIGUES e outro(a)
REPRESENTANTE	:	CESAR FELIPETTI ABONDANZA
APELANTE	:	JULIANA FELIPETTI ABONDANZA
	:	ALVARO MORAES ABONDANZA
	:	BRUNA FELLIPETTI ABONDANZA
ADVOGADO	:	SP096231 MILTON DE ANDRADE RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro(a)
No. ORIG.	:	00196616120094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 244/245:** determino a intimação do apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2020.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL N° 0006395-96.2008.4.03.6114/SP

	2008.61.14.006395-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	MARIA DE FATIMA ABREU CAMMARANO
ADVOGADO	:	SP141865 OVIDIO DI SANTIS FILHO e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICIS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA DE FATIMA ABREU CAMMARANO
ADVOGADO	:	SP141865 OVIDIO DI SANTIS FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICIS CANOLA e outro(a)
No. ORIG.	:	00063959620084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 136/137:** determino a intimação da autora, apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2020.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL N° 0014702-06.2007.4.03.6104/SP

	2007.61.04.014702-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	MARIA DA PURIFICACAO JOSE FRANCISCO (= ou > de 60 anos) e outro(a)
	:	ANTONIO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP127519 NILTON PAIVA LOUREIRO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO

DESPACHO

1. **Fls. 178/179:** determino a intimação do apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2020.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004087-85.2007.4.03.6126/SP

	2007.61.26.004087-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	CACILDA BATISTADOS SANTOS DE SOUSA e outro(a)
	:	ANTONIO MACARIO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP184308 CRISTIANE SILVA OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00040878520074036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

1. **Fls. 159/160:** determino a intimação dos autores, apelados, para manifestarem eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL N° 0005663-82.2007.4.03.6104/SP

	2007.61.04.005663-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
APELADO(A)	:	JOSE ROBERTO LAPETINA
ADVOGADO	:	SP163936 MARCELO MORAES DO NASCIMENTO e outro(a)

DESPACHO

1. **Fls. 142/143:** determino a intimação do autor, apelado, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL N° 0013682-89.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.013682-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	JOSE PEREIRA DE GOUVEIA (= ou > de 60 anos) e outro(a)
	:	MARIA DA LUZ PEREIRA DE GOUVEIA
ADVOGADO	:	SP327560 MARCELO BACARINE LOBATO
	:	SP243273 MARIA CAROLINA CONCEIÇÃO DAFONTE
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
No. ORIG.	:	00136828920074036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 212/213:** determino a intimação dos autores, apelantes, para manifestarem eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL N° 0011344-96.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.011344-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	GERALDO FERREIRA DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	MARLENE DE MELO OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GERALDO FERREIRA DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	MARLENE DE MELO OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro(a)
No. ORIG.	:	00113449620084036104 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

1. **Fls. 194/195:** determino a intimação dos autores, apelantes, para manifestarem eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007996-40.2008.4.03.6114/SP

	2008.61.14.007996-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICIS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	KUNIKO HASE
ADVOGADO	:	SP189643 OSCAR KENJI SAKATA e outro(a)
No. ORIG.	:	00079964020084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 93/94:** determino a intimação da autora, apelada, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008721-92.2009.4.03.6114/SP

	2009.61.14.008721-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	LAERTE DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	NAIR CATELAN DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP226041 PATRICIA CROVATO DUARTE e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP214491 DANIEL ZORZENON NIERO e outro(a)
No. ORIG.	:	00087219220094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 101/102:** determino a intimação dos autores, apelantes, para manifestarem eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013318-71.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.013318-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	JULIANA ASSEF PIEROTTI
ADVOGADO	:	SP251519 BRUNO FIGUEIREDO FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00133187120084036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

1. **Fls. 124/125:** determino a intimação da autora, apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034239-63.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.034239-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	BERTA EMI e outros(as)
	:	CELINA CAMBRAIA FERNANDES SARDAO
	:	MIGUEL TORRES BALLESTERO
	:	ORDALIA PEREIRA DA SILVA DOS SANTOS
	:	RUTH EMY
ADVOGADO	:	SP208236 IVAN TOHME BANNOUT e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	BERTA EMI e outros(as)
	:	CELINA CAMBRAIA FERNANDES SARDAO
	:	MIGUEL TORRES BALLESTERO
	:	ORDALIA PEREIRA DA SILVA DOS SANTOS

	:	RUTH EMY
ADVOGADO	:	SP208236 IVAN TOHME BANNOUT e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro(a)
No. ORIG.	:	00342396320084036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 249/250:** determino a intimação dos autores, apelantes, para manifestarem eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL N° 0013196-58.2008.4.03.6104/SP

	:	2008.61.04.013196-8/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	GIUSEPPA MARINO BONGIOVANNI incapaz
ADVOGADO	:	SP110804 PRISCILLA FERREIRA FASANELO GOMES e outro(a)
REPRESENTANTE	:	SILVIA BONGIOVANNI DE FREITAS
ADVOGADO	:	SP110804 PRISCILLA FERREIRA FASANELO GOMES e outro(a)
No. ORIG.	:	00131965820084036104 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

1. **Fls. 159/160:** determino a intimação da autora, apelada, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000475-92.2009.4.03.6119/SP

	:	2009.61.19.000475-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	JURACY CESARIA BARBOSA
ADVOGADO	:	SP179347 ELIANA REGINA CARDOSO e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JURACY CESARIA BARBOSA
ADVOGADO	:	SP179347 ELIANA REGINA CARDOSO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
No. ORIG.	:	00004759220094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

1. **Fls. 133/134:** determino a intimação da autora, apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL N° 0033790-08.2008.4.03.6100/SP

	:	2008.61.00.033790-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	JOSE SANTOS espolio e outros(as)
ADVOGADO	:	SP179600 JUDITE FERREIRA DOS SANTOS IZQUIEL e outro(a)
REPRESENTANTE	:	BERNARDINA SANTOS (= ou > de 65 anos)
APELADO(A)	:	DELANO SANTOS (= ou > de 60 anos)
	:	HERCULES SANTOS
ADVOGADO	:	SP179600 JUDITE FERREIRA DOS SANTOS IZQUIEL e outro(a)
No. ORIG.	:	00337900820084036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 134/135:** determino a intimação da autora, agravada, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

	2010.61.14.001651-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	DAVI SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP188401 VERA REGINA COTRIM DE BARROS e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICIS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	DAVI SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP188401 VERA REGINA COTRIM DE BARROS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICIS CANOLA e outro(a)
No. ORIG.	:	00016518720104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 127/128:** determino a intimação do autor, apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

	2009.61.00.012720-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICIS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	CREITO KOKEI NAKAMURA
ADVOGADO	:	SP220340 RICARDO SCRAVAJAR GOUVEIA e outro(a)
No. ORIG.	:	00127209520094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 197/198:** determino a intimação do autor, apelado, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

	2008.61.00.033043-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	CLARICE DA CUNHA DIAS GONCALVES (=ou> de 60 anos) e outros(as)
	:	LOURDES PEREIRA (=ou> de 60 anos)
	:	JOAO ROBERTO VENTURA (=ou> de 60 anos)
	:	DOLORES GARCIA CARVALHO (=ou> de 60 anos)
	:	ANGELINA VANNONE ARGENTINO (=ou> de 60 anos)
	:	KAZUMA SASAKI KAWAMURA (=ou> de 60 anos)
	:	ELISABETH GALASTRE DO NASCIMENTO (=ou> de 60 anos)
	:	ROSEMEIRE ARGENTINO FRANCHI
ADVOGADO	:	SP077530 NEUZAMARIA MACEDO MADI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP182321 CLAUDIA SOUSA MENDES e outro(a)
No. ORIG.	:	00330435820084036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 169/170:** determino a intimação dos apelantes, para manifestarem eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

	2005.61.00.009267-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	JOAO DOS SANTOS NETTO espolio
ADVOGADO	:	SP108792 RENATO ANDRE DE SOUZA
CODINOME	:	JOAO DOS SANTOS NETO
REPRESENTANTE	:	LUIS ARDENGUE PAVAN (=ou> de 60 anos)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP241837 VICTOR JEN OU
----------	---	------------------------

DESPACHO

1. **Fls. 120/121:** determino a intimação do autor, apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029562-24.2007.4.03.6100/SP

	:	2007.61.00.029562-7/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro(a)
APELADO(A)	:	AFAFE ZAKKA
ADVOGADO	:	SP038078 LUCIA MARIA JOTTA BARBOSA e outro(a)
No. ORIG.	:	00295622420074036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 144/145:** determino a intimação da agravada, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010180-51.2008.4.03.6119/SP

	:	2008.61.19.010180-5/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA
APELADO(A)	:	JESSE SOUZA MAIA
ADVOGADO	:	SP197118 LUCIANA DA SILVA TEIXEIRA
No. ORIG.	:	00101805120084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

1. **Fls. 128/129:** determino a intimação do apelado, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011134-97.2008.4.03.6119/SP

	:	2008.61.19.011134-3/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	BRUNO LIGUORI PESCE
ADVOGADO	:	SP135970 TANIA LEITE MOTTA e outro(a)
No. ORIG.	:	00111349720084036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

1. **Fls. 118/119:** determino a intimação do agravado, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007943-59.2008.4.03.6114/SP

	:	2008.61.14.007943-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	MARCELO JOSE LADEIRA MAUAD
ADVOGADO	:	SP271862 VALMIR PEDRO DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00079435920084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 134/135:** determino a intimação do apelado, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL N° 0032344-67.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.032344-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	EURIDES SANCHES (=ou> de 60 anos) e outros(as)
	:	MAURO SANCHES JUNIOR
	:	ELLEN SANCHES
	:	ANNE SANCHES PALONI
ADVOGADO	:	SP189754 ANNE SANCHES PALONI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP182321 CLAUDIA SOUSAMENDES e outro(a)

DESPACHO

1. **Fls. 296/297:** determino a intimação dos apelantes, para manifestarem eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL N° 0034226-64.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.034226-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA MANUELA RODRIGUES GIAO DE PAIVA e outros(as)
	:	ALEXANDRE GIAO DE PAIVA
	:	GUY GIAO DE PAIVA
	:	DANIELA GIAO DE PAIVA
	:	OTAVIO GIAO DE PAIVA
	:	ALUISIO FERREIRA CORREIA DE PAIVA
ADVOGADO	:	SP199011 JOSÉ ROBERTO DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00342266420084036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 146/147:** determino a intimação dos agravados, para manifestarem eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002947-16.2007.4.03.6126/SP

	2007.61.26.002947-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	JOAO FERRARI FILHO (= ou > de 60 anos) e outro(a)
	:	NAIR BARREIRO FERRARI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP137500 ANGELO JOSE MORENO e outro(a)
No. ORIG.	:	00029471620074036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

1. **Fls. 251/252:** determino a intimação dos apelados, para manifestarem eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL N° 0009740-44.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.009740-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro(a)
APELADO(A)	:	HENRIQUE SCOLESO FILHO

ADVOGADO	:	SP041005 JOSE ANTONIO ALMEIDA OHL e outro(a)
No. ORIG.	:	00097404420104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 149/150:** determino a intimação do apelado, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL N° 0005516-56.2007.4.03.6104/SP

	2007.61.04.005516-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	NIVALDO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP115620 ANA CRISTINA MENEZES RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00055165620074036104 1 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

1. **Fls. 269/270:** determino a intimação do apelado, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL N° 0005516-21.2010.4.03.6114/SP

	2010.61.14.005516-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214491 DANIEL ZORZENON NIERO e outro(a)
APELADO(A)	:	ANDERSON GOMES
ADVOGADO	:	SP130276 ELIAS DE PAIVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00055162120104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 112/113:** determino a intimação do apelado, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000607-97.2009.4.03.6104/SP

	2009.61.04.000607-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
APELADO(A)	:	LINDA PEREIRA DE AMORIM espólio
ADVOGADO	:	SP201505 SANDRA REGINA DE OLIVEIRA FÉLIX e outro(a)
REPRESENTANTE	:	OLIVIA PEREIRA DE AMORIM
No. ORIG.	:	00006079720094036104 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

1. **Fls. 237/238:** determino a intimação da autora, apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004821-04.2009.4.03.6114/SP

	2009.61.14.004821-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	LINDSLEY MEDINA
ADVOGADO	:	PR026446 PAULO ROBERTO GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
No. ORIG.	:	00048210420094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 204/205:** determino a intimação do apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.
São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006101-11.2007.4.03.6104/SP

	2007.61.04.006101-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA JOSE LOPES PIMENTA e outro(a)
	:	MARIA HELENA PIMENTA NICHOLS
ADVOGADO	:	SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA
	:	SP223167 PAULO RODRIGUES FAIA
	:	SP214841 LUCIANA RODRIGUES FARIA
PARTE AUTORA	:	SILVINA DA CONCEICAO LOPES PIMENTA espólio

DESPACHO

1. **Fls. 305/306:** determino a intimação dos autores, apelados, para manifestarem eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001458-51.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.001458-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	JOSE BILO espólio
ADVOGADO	:	SP162352 SIMONE RIBEIRO
REPRESENTANTE	:	ANA DE SOUZA BILO (= ou > de 60 anos) e outro(a)
REPRESENTANTE	:	SANDRA REGINA BILO GONCALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP162352 SIMONE RIBEIRO e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICIS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE BILO espólio
ADVOGADO	:	SP162352 SIMONE RIBEIRO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICIS CANOLA e outro(a)
No. ORIG.	:	00014585120094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 160/161:** determino a intimação das autoras, apelantes, para manifestarem eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001205-21.2009.4.03.6114/SP

	2009.61.14.001205-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICIS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	JOSE GOMES LIMA
ADVOGADO	:	SP177942 ALEXANDRE SABARIEGO ALVES e outro(a)
No. ORIG.	:	00012052120094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 128/129:** determino a intimação do autor, apelado, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017182-93.2008.4.03.6112/SP

	2008.61.12.017182-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP113107 HENRIQUE CHAGAS e outro(a)
APELADO(A)	:	MIQUIO HOSOMI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO	:	SP270602A HEIZER RICARDO IZZO e outro(a)
No. ORIG.	:	00171829320084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

1. **Fls. 88/94:** homologo o pedido de desistência do recurso, para que produza seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).
2. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição, para as providências cabíveis.
3. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2020.
FÁBIO PRIETO
 Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004986-06.2008.4.03.6108/SP

		2008.61.08.004986-2/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP251470 DANIEL CORREA e outro(a)
APELADO(A)	:	YONE BRANDAO DA SILVA CRUZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP127650 PAULA CRISTINA CARDOSO COZZA e outro(a)

DECISÃO

1. **Fls. 78/84:** homologo o pedido de desistência do recurso, para que produza seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).
2. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição, para as providências cabíveis.
3. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2020.
FÁBIO PRIETO
 Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006655-31.2007.4.03.6108/SP

		2007.61.08.006655-7/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP251470 DANIEL CORREA e outro(a)
APELADO(A)	:	LUCIANA KOMIYAMADIAS CARRARA
ADVOGADO	:	SP216651 PAULO SERGIO FERRAZ MAZETTO e outro(a)

DECISÃO

1. **Fls. 128/134:** homologo o pedido de desistência do recurso, para que produza seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).
2. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição, para as providências cabíveis.
3. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2020.
FÁBIO PRIETO
 Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001949-11.2007.4.03.6106/SP

		2007.61.06.001949-5/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	ALVARO ASSIS (= ou > de 60 anos) e outro(a)
	:	LILIAN ASSIS
ADVOGADO	:	SP189178 ANDRE EDUARDO DE ALMEIDA CONTRERAS e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	CATARINA OZANICH DE ASSIS
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP086785 ITAMIR CARLOS BARCELLOS e outro(a)

DECISÃO

1. **Fl. 83:** homologo o pedido de desistência do recurso, para que produza seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).
2. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição, para as providências cabíveis.
3. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.
FÁBIO PRIETO
 Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030827-27.2008.4.03.6100/SP

		2008.61.00.030827-4/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	LAURA ANTONIA ROSSI
ADVOGADO	:	SP253519 FABIO DE OLIVEIRA MACHADO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA
----------	---	---------------------------------

DESPACHO

1. **Fls. 102/103:** determino a intimação da autora, apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001385-11.2011.4.03.6100/SP

	:	2011.61.00.001385-6/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	RENATA CAROLINA OLYMPIA LAVIERI SCHLEIER (=ou> de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP081301 MARCIA FERREIRA SCHLEIER e outro(a)
No. ORIG.	:	00013851120114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 117/118:** determino a intimação da autora, apelada, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033441-05.2008.4.03.6100/SP

	:	2008.61.00.033441-8/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA LUCIA DE FRANCA CAMARGO
ADVOGADO	:	SP172618 FILOMENA MARIA OK A e outro(a)
No. ORIG.	:	00334410520084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 142/143:** determino a intimação da autora, agravada, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031579-96.2008.4.03.6100/SP

	:	2008.61.00.031579-5/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	REINALDO LUIZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP206668 DENIS SALVATORE CURCURUTO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP218575 DANIELE CRISTINA AALANIZ MACEDO e outro(a)

DESPACHO

1. **Fls. 120/121:** determino a intimação do autor, apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002751-12.2008.4.03.6126/SP

	:	2008.61.26.002751-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	ANTONIO GIOVANNI BAGGIO espolio
ADVOGADO	:	SP257564 ADRIANO KOSCHNIK
REPRESENTANTE	:	ANA JULIA DONINE BAGGIO e outros(as)
	:	MILTON VALENTIN BAGGIO
	:	NELSON EUGENIO BAGGIO
	:	JOSE LUIZ BAGGIO

	:	SUELI APARECIDA BAGGIO BIAZON
	:	OSVALDO BAGGIO
	:	WILSON MARCOS BIAZON
	:	CELIS REGINA BIAZON ALVARES
ADVOGADO	:	SP257564 ADRIANO KOSCHNIK
No. ORIG.	:	00027511220084036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

1. **Fls. 243/244:** determino a intimação do autor, apelado, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL N° 0008904-82.2008.4.03.6119/SP

	:	2008.61.19.008904-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	IRACEMA SANTOS ORIBE
ADVOGADO	:	SP147429 MARIA JOSE ALVES e outro(a)
No. ORIG.	:	00089048220084036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

1. **Fls. 158/159:** determino a intimação da autora, apelada, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL N° 0015905-78.2008.4.03.6100/SP

	:	2008.61.00.015905-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	VINCENZO RINALDI (=ou> de 65 anos) e outros(as)
	:	ANGELO RINALDI
	:	PIETRO RINALDI
	:	MADALENA RINALDI
ADVOGADO	:	SP260568B ADSON MAIA DA SILVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00159057820084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 229/230:** determino a intimação dos autores, agravados, para manifestarem eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000016-14.2009.4.03.6112/SP

	:	2009.61.12.000016-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro(a)
APELADO(A)	:	ARMANDO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP169670 HELIO PINOTI JÚNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00000161420094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

1. **Fls. 106/112:** determino a intimação do apelado, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000021-81.2009.4.03.6000/MS

	:	2009.60.00.000021-0/MS
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	JOAO CARLOS DE OLIV e outro(a)
APELADO(A)	:	ADROALDO COLLE e outros(as)
	:	CARLOS ALBERTO DINIZ LABURU
	:	ILSA CARNEIRO (= ou > de 65 anos)
	:	JOACYR SEBASTIAO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
	:	MARIA REGINA BENITES FRAGA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MS012769A VOLNEI LEANDRO KOTTWITZ e outro(a)
No. ORIG.	:	000002181200940360004 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

1. **Fls. 154/156:** determino a intimação do apelado, para ciência e eventual manifestação.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002337-20.2008.4.03.6124/SP

	2008.61.24.002337-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP111552 ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS
APELANTE	:	MARIA ALICE FERREIRA MENEZES e outros(as)
	:	ANTONIO FERREIRA
	:	MARLENE FERREIRA MARCIANO
	:	GERALDO FERREIRA
	:	RUTH FERREIRA RODRIGUES
	:	APARECIDA FERREIRA DE AMORIM
ADVOGADO	:	SP133019 ALESSANDER DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP111552 ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS
APELADO(A)	:	MARIA ALICE FERREIRA MENEZES e outros(as)
	:	ANTONIO FERREIRA
	:	MARLENE FERREIRA MARCIANO
	:	GERALDO FERREIRA
	:	RUTH FERREIRA RODRIGUES
	:	APARECIDA FERREIRA DE AMORIM
ADVOGADO	:	SP133019 ALESSANDER DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00023372020084036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

1. **Fls. 144/145:** determino a intimação da autora, apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001746-58.2008.4.03.6124/SP

	2008.61.24.001746-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	JOAO MANFRINATO BERNARDINI
ADVOGADO	:	SP110974 CARLOS ALBERTO MARTINS e outro(a)
No. ORIG.	:	00017465820084036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

1. **Fls. 63/64:** determino a intimação do apelado, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000200-31.2009.4.03.6124/SP

	2009.61.24.000200-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	ANTONIO IANELLI
ADVOGADO	:	SP264443 DANILO ZANCANARI DE ASSIS e outro(a)
No. ORIG.	:	00002003120094036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

1. **Fls. 86/87:** determino a intimação do apelado, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001921-52.2008.4.03.6124/SP

	2008.61.24.001921-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	NAIR ATTILI MAIA
ADVOGADO	:	SP133019 ALESSANDER DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	NAIR ATTILI MAIA
ADVOGADO	:	SP133019 ALESSANDER DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00019215220084036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

1. **Fls. 117/118:** determino a intimação do autor, apelante, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002187-39.2008.4.03.6124/SP

	2008.61.24.002187-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP117108B ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL e outro(a)
APELADO(A)	:	CHRISTIAN LUIS FERNANDO GIACHETTO MANTOVANI
ADVOGADO	:	SP133019 ALESSANDER DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00021873920084036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

1. **Fls. 72/73:** determino a intimação do apelado, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002308-67.2008.4.03.6124/SP

	2008.61.24.002308-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	JOSE ALEXANDRE DA SILVA GOYANNA e outro(a)
	:	JOSE JORGE DA SILVA GOYANNA
ADVOGADO	:	SP230538 LUCIANO REIS BORGES e outro(a)
No. ORIG.	:	00023086720084036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

1. **Fls. 105/106:** determino a intimação do apelado, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL N° 0018222-13.2008.4.03.6112/SP

	2008.61.12.018222-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP243106B FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE e outro(a)
APELADO(A)	:	CLOVIS MOSCARDI
ADVOGADO	:	SP191385A ERALDO LACERDA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00182221320084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

1. **Fls. 132/137:** determino a intimação do apelado, para manifestar eventual interesse na proposta de acordo.

2. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017889-61.2008.4.03.6112/SP

	2008.61.12.017889-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro(a)
APELADO(A)	:	MOACIR VIRAG MAFFEI
ADVOGADO	:	SP194494 LUCI MARIA DA ROCHA CAVICCHIOLLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00178896120084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

1. **Fls. 140/143:** a apelante CAIXA ECONÔMICA FEDERAL informa a celebração de acordo, junta comprovantes de depósitos judiciais e requer a extinção do feito.

2. Determino a manifestação do apelado (artigo 933, *caput*, do Código de Processo Civil).

3. Prazo: 5 (cinco) dias.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034025-72.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.034025-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	YURIKO KASAHARA e outros(as)
	:	ROBERTO TERUO KASAHARA incapaz
ADVOGADO	:	SP198229 LEANDRO MONTEIRO MOREIRA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	YVONE AKEMI OKIDA
ADVOGADO	:	SP198229 LEANDRO MONTEIRO MOREIRA e outro(a)
APELANTE	:	CARLOS KAZUO KASAHARA
	:	YVONE AKEMI OKIDA
	:	ALICE MASSAMI KASAHARA
	:	NEUSA KASUMI OSAKO
ADVOGADO	:	SP198229 LEANDRO MONTEIRO MOREIRA e outro(a)
APELANTE	:	NEUSA KASUMI OSAKO
ADVOGADO	:	SP198229 LEANDRO MONTEIRO MOREIRA e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	TSUNEO KASAHARA falecido(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP218575 DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro(a)
No. ORIG.	:	00340257220084036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. **Fl. 201:** homologo o pedido de desistência do recurso, para que produza seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).

2. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição, para as providências cabíveis.

3. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2020.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002913-78.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: JOAO BATISTA LIMA SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002913-78.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: JOAO BATISTA LIMA SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que INDEFERIU a tutela de urgência (ID30677449, págs. 134-135).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer a parte agravante a concessão de tutela de urgência, para a imediata implantação do auxílio-doença, sob a alegação de que está incapacitada de exercer a sua atividade laborativa, como motorista.

Instruiu o recurso com documentos médicos, que, segundo alega, atestam que ela está impossibilitada de retornar às suas atividades laborativas.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável se evidencia na medida em que não pode trabalhar e não possui condições econômicas de subsistência.

Pela decisão constante do ID34594595, foi indeferido o efeito suspensivo.

Decorrido o prazo legal, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002913-78.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: JOAO BATISTA LIMA SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 300, do CPC/2015, "A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo".

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, não há, entre os documentos médicos apresentados pela parte agravante, nenhum que ateste a sua impossibilidade de trabalhar, sendo prudente aguardar a perícia judicial, cuja a realização já foi antecipada pelo Juízo "a quo".

Também não verifico o *periculum in mora*, pois o benefício que a parte agravante pretende restabelecer ou ver convertido em aposentadoria por invalidez foi cessado em 23/04/2015, conforme ID30677449, págs. 34 e 37, e a ação só foi ajuizada em 18/12/2018 (ID30677450, págs. 07).

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS NO CASO CONCRETO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

- A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

- Considerada a natureza das moléstias da agravante e os demais elementos constantes dos autos, necessária a dilação probatória para elaboração de laudo médico oficial.

- Agravo de instrumento improvido.

(AI nº 0015431-16.2004.4.03.0000, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DE 23/06/2009)

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É COMO VOTO.

/gabiv/gvillela

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA DE URGÊNCIA - AUSENTE O *FUMUS BONI IURIS* - AGRAVO DESPROVIDO.

1. O artigo 300 do CPC/2014 exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, não há, entre os documentos médicos apresentados pela parte agravante, nenhum que ateste a sua impossibilidade de trabalhar, sendo prudente aguardar a perícia judicial, cuja a realização já foi antecipada pelo Juízo "a quo".

5. Também não verifica-se o *periculum in mora*, pois o benefício que a parte agravante pretende restabelecer ou ver convertido em aposentadoria por invalidez foi cessado em 23/04/2015, conforme ID30677449, págs. 34 e 37, e a ação só foi ajuizada em 18/12/2018 (ID30677450, págs. 07).

6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020557-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: GUILHERME BATISTA DA SILVA FILHO
CURADOR: MARIA BATISTA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: CINTHIA FERNANDA GAGLIARDI - SP143109-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020557-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GUILHERME BATISTA DA SILVA FILHO
CURADOR: MARIA BATISTA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: CINTHIA FERNANDA GAGLIARDI - SP143109-N,

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se agravo de instrumento interposto contra decisão que DEFERIU a tutela de urgência, determinando ao INSS o imediato restabelecimento da aposentadoria por invalidez (ID4590183, pág. 24).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer o INSS a revogação da tutela de urgência, sob a alegação de que a parte agravada, ao contrário do que constou da decisão impugnada, está apta para o exercício da sua atividade laboral.

Instruiu o recurso com laudo médico (ID4590183, pág. 59), realizado por peritos da Autarquia, o qual, segundo alega, atesta que ela não está incapacitada para o trabalho.

Sustenta, por fim, que o reccio de dano irreparável ou de difícil reparação se evidencia na medida em que os valores pagos dificilmente serão passíveis de repetição.

Pela decisão constante do ID8162643, foi indeferido o efeito suspensivo.

Decorrido o prazo legal, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

O MPF opinou pelo desprovinimento do recurso.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020557-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GUILHERME BATISTA DA SILVA FILHO
CURADOR: MARIA BATISTA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: CINTHIA FERNANDA GAGLIARDI - SP143109-N,

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 300, do CPC/2015, “A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o relatório médico do ID4590183, pág. 14, formalmente em termos, datado de 20/09/2010, evidencia que a parte agravada, que conta, atualmente, com 40 anos de idade, é portadora de esquizofrenia paranoide.

Depreende-se, do extrato CNIS, constante do ID4590183, pág. 38, que a parte agravada, desde 11/05/2004, recebeu auxílio-doença por diversas vezes, a última delas no período de 10/09/2010 a 24/10/2010, quando foi convertido em aposentadoria por invalidez, o que evidencia a persistência e o agravamento não só da doença, mas também da incapacidade.

Por fim, a parte agravada, mais recentemente, em 28/04/2017, foi interdita (ID4590183, pág. 10), o que conduz a conclusão de que não tem condições de trabalhar, como bem observou o D. Representante do Ministério Público de São Paulo, que opinou, nos autos principais, pela antecipação dos efeitos da tutela (ID4590183, págs. 22-23).

Por outro lado, restou evidenciado, nos autos, que a parte agravada é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, tanto que recebeu benefício por incapacidade no período entre 11/05/2004 a 02/05/2018.

Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, o autor esteve em gozo de benefício de auxílio doença NB31/1.215.050.853-4, no período de 29.05.2016 a 06.07.2016 (fl.30), mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 13, inc. II, do Decreto n.º 3.048/99, haja vista que a demanda subjacente foi ajuizada em 12.08.2016 (fl.15).

- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, há indícios suficientes da presença deste requisito.

- Agravo desprovido.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É COMO VOTO.

/gabiv/gvillela

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA DE URGÊNCIA - PRESENTES OS PRESSUPOSTOS LEGAIS - AGRAVO DESPROVIDO.

1. O artigo 300 do CPC/2014 exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o relatório médico do ID4590183, pág. 14, formalmente em termos, datado de 20/09/2010, evidencia que a parte agravada, que conta, atualmente, com 40 anos de idade, é portadora de esquizofrenia paranoide.
5. Depreende-se, do extrato CNIS, constante do ID4590183, pág. 38, que a parte agravada, desde 11/05/2004, recebeu auxílio-doença por diversas vezes, a última delas no período de 10/09/2010 a 24/10/2010, quando foi convertido em aposentadoria por invalidez, o que evidencia a persistência e o agravamento não só da doença, mas também da incapacidade.
6. A parte agravada, mais recentemente, em 28/04/2017, foi interditada (ID4590183, pág. 10), o que conduz a conclusão de que não tem condições de trabalhar, como bem observou o D. Representante do Ministério Público de São Paulo, que opinou, nos autos principais, pela antecipação dos efeitos da tutela (ID4590183, págs. 22-23).
7. Restou evidenciado, nos autos, que a parte agravada é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, tanto que recebeu benefício por incapacidade no período entre 11/05/2004 a 02/05/2018. Presente, pois, o *fumus boni iuris*.
8. O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.
9. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002577-50.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: LOURDES CASTILHO INEZ
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002577-50.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: LOURDES CASTILHO INEZ
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a sentença de ID.: 86896618, págs. 51/53, que extinguiu o processo no qual se pretendia a concessão do Benefício de Prestação Continuada, previsto no art. 203, inciso V da Constituição Federal, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 485, inciso IV do CPC, por não ter a parte juntado cópia do indeferimento administrativo ou falta de análise em prazo razoável, condenando-a, também, ao pagamento das custas.

Em suas razões de apelação (Id.: 86896618, págs. 58/65), sustenta a parte que o juízo a quo mal analisou as circunstâncias fáticas, bem como a documentação anexada à inicial, que com frágeis alegações de ausência de pressupostos de constituição do processo negou a concessão do benefício em pleito.

Pugna pela anulação da sentença.

Sem contrarrazões, pois não houve litígio.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento da apelação (Id.: 89916250).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002577-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: LOURDES CASTILHO INEZ
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora):

Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possivelmente sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

No caso em tela, a requerente efetuou o requerimento administrativo, através do protocolo do benefício de nº 702.936.346-0, compareceu à perícia médica designada para 02/05/2017 (ID 86896618 - pág. 40), porém até a data do ajuizamento da ação não obteve resposta, motivo pelo qual entendeu necessário o ingresso da ação judicial. O juízo a quo determinou a juntada de cópia do indeferimento administrativo ou a falta de análise em prazo razoável do benefício pleiteado, extinguindo, pelo não cumprimento desta exigência, o feito sem resolução (ID 86896618 - pág. 48).

Decerto, não agiu com acerto o juízo a quo. Vejamos.

Conforme o art. 41-A, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências, o primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão. Assim, se entendemos como necessário à concessão o conjunto probatório que torna possível o juízo de admissibilidade do benefício, então devemos tomar como termo inicial a data da perícia médica (02/05/2017), uma vez que foi nesse momento que a parte demonstrou a presença ou não da incapacidade. Ora, se o primeiro pagamento deve ser realizado em 45 dias, com maior razão o retorno com o resultado do requerimento deve se dar em igual ou menor período, o que seria na metade do mês de junho.

Assim, se a inicial foi protocolada em novembro, podemos dizer, de forma simplória, que se passaram 6 meses. Não se extrapola o razoável? É uma contradição o fato de um benefício destinado àqueles que não têm meios de suprir suas necessidades depender de uma resposta que demora meses. Após tanto tempo, teria eficácia o benefício?

Outrossim, como bem coloca Hely Lopes Meirelles, converte-se em abuso de poder a omissão da administração além do período razoável, quando não há um prazo pré-regulamentado. Ora, há não só ofensa ao interesse do indivíduo, mas a toda coletividade. Fere o interesse público a morosidade excessiva da administração, conforme o citado autor:

"O silêncio não é ato administrativo; é conduta omissiva da Administração que, quando ofende direito individual ou coletivo dos administrados ou de seus servidores, sujeita-se a correção judicial e a reparação decorrente de sua inércia." (Meirelles H. Lopes - Direito Administrativo Brasileiro, 43ª ed. Malheiros, 2018)

Neste sentido, a parte tem inegável interesse de agir, tanto que buscou a concessão do benefício perante o Judiciário após aguardar meses por uma resposta da autarquia.

Portanto, DECIDO pelo provimento da apelação, anulando a r. sentença e determinando a devolução dos autos ao juízo singular para o seu regular processamento, conforme manifestação do Ministério Público.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

/gabiv/wmgalv

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. INTERESSE DE AGIR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.

- 1 - A parte tem interesse de agir quando o INSS, após requerimento administrativo, não responder em prazo razoável.
- 2 - A omissão da Administração Pública, quando fere o prazo regulamentado ou o prazo razoável, configura-se abuso de poder.
- 3 - Apelação provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu pelo provimento da apelação, anulando a r. sentença e determinando a devolução dos autos ao juízo singular para o seu regular processamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002577-50.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: LOURDES CASTILHO INEZ
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002577-50.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: LOURDES CASTILHO INEZ
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a sentença de ID.: 86896618, págs. 51/53, que extinguiu o processo no qual se pretendia a concessão do Benefício de Prestação Continuada, previsto no art. 203, inciso V da Constituição Federal, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 485, inciso IV do CPC, por não ter a parte juntado cópia do indeferimento administrativo ou falta de análise em prazo razoável, condenando-a, também, ao pagamento das custas.

Em suas razões de apelação (Id.86896618, págs. 58/65), sustenta a parte que o juízo a quo mal analisou as circunstâncias fáticas, bem como a documentação anexada à inicial, que com frágeis alegações de ausência de pressupostos de constituição do processo negou a concessão do benefício empleito.

Pugna pela anulação da sentença.

Sem contrarrazões, pois não houve litígio.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento da apelação (Id.: 89916250).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002577-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LOURDES CASTILHO INEZ

Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora):

Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possivelmente sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

MÉRITO

O benefício assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

No caso em pleito, a requerente efetuou o requerimento administrativo, através do protocolo do benefício de nº 702.936.346-0, compareceu à perícia médica designada para 02/05/2017 (ID 86896618 - pág. 40), porém até a data do ajuizamento da ação não obteve resposta, motivo pelo qual entendeu necessário o ingresso da ação judicial. O juízo a quo determinou a juntada de cópia do indeferimento administrativo ou a falta de análise em prazo razoável do benefício pleiteado, extinguindo, pelo não cumprimento desta exigência, o feito sem resolução (ID 86896618 - pág. 48).

Decerto, não agiu com acerto o juízo a quo. Vejamos.

Conforme o art. 41-A, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências, o primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão. Assim, se entendermos como necessário à concessão o conjunto probatório que torna possível o juízo de admissibilidade do benefício, então devemos tomar como termo inicial a data da perícia médica (02/05/2017), uma vez que foi nesse momento que a parte demonstrou a presença ou não da incapacidade. Ora, se o primeiro pagamento deve ser realizado em 45 dias, com maior razão o retorno com o resultado do requerimento deve se dar em igual ou menor período, o que seria na metade do mês de junho.

Assim, se a inicial foi protocolada em novembro, podemos dizer, de forma simplória, que se passaram 6 meses. Não se extrapoulo o razoável? É uma contradição o fato de um benefício destinado àqueles que não têm meios de suprir suas necessidades depender de uma resposta que demora meses. Após tanto tempo, teria eficácia o benefício?

Outrossim, como bem coloca Hely Lopes Meirelles, converte-se em abuso de poder a omissão da administração além do período razoável, quando não há um prazo pré-regulamentado. Ora, há não só ofensa ao interesse do indivíduo, mas a toda coletividade. Fere o interesse público a morosidade excessiva da administração, conforme o citado autor:

"O silêncio não é ato administrativo; é conduta omissiva da Administração que, quando ofende direito individual ou coletivo dos administrados ou de seus servidores, sujeita-se a correção judicial e a reparação decorrente de sua inércia." (Meirelles H. Lopes - Direito Administrativo Brasileiro, 43ª ed. Malheiros, 2018)

Neste sentido, a parte tem inegável interesse de agir, tanto que buscou a concessão do benefício perante o Judiciário após aguardar meses por uma resposta da autarquia.

Portanto, DECIDO pelo provimento da apelação, anulando a r. sentença e determinando a devolução dos autos ao juízo singular para o seu regular processamento, conforme manifestação do Ministério Público.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

/gabiv/wmgalv

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. INTERESSE DE AGIR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.

- 1 - A parte tem interesse de agir quando o INSS, após requerimento administrativo, não responder em prazo razoável.
- 2 - A omissão da Administração Pública, quando fere o prazo regulamentado ou o prazo razoável, configura-se abuso de poder.
- 3 - Apelação provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu pelo provimento da apelação, anulando a r. sentença e determinando a devolução dos autos ao juízo singular para o seu regular processamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004971-54.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: APARECIDO MONTEIRO PINTO

Advogado do(a) AGRAVADO: EDSON RENEE DE PAULA - SP222142-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004971-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: APARECIDO MONTEIRO PINTO
Advogado do(a) AGRAVADO: EDSON RENEE DE PAULA - SP222142-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Novo Horizonte/SP que, em ação ajuizada por APARECIDO MONTEIRO PINTO, objetivando a revisão da RMI de seu benefício, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença e homologou os cálculos ofertados pela Perícia Judicial.

Em razões recursais, pugna o INSS pelo desacerto da decisão impugnada, ao fundamento de ser cabível a aplicação da Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária. Aduz, ainda, que os juros moratórios foram aplicados equivocadamente, no período que antecede a citação.

Devidamente processado o recurso, houve oferecimento de resposta, oportunidade em que o agravado suscita preliminar de intempestividade do recurso (ID 65236503).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004971-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: APARECIDO MONTEIRO PINTO
Advogado do(a) AGRAVADO: EDSON RENEE DE PAULA - SP222142-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, rechaça a alegação de intempestividade recursal. Malgrado tenha o INSS recebido o processo em carga em 16 de janeiro de 2019 (fl. 23), registro que os prazos processuais permaneceram suspensos até o dia 20 de janeiro, conforme previsão contida no art. 220 do Código de Processo Civil. Assim, protocolado o presente recurso em 1º de março, afigura-se o mesmo tempestivo, considerada a dobra de que trata o art. 183 do CPC.

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. *Apelação parcialmente provida.*"

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (fls. 76/85).

A esse respeito, oportuno registrar que referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado.

Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09.

Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. *A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.*

2. *Após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, a Resolução CJF nº 134/2010, que estabelecia a TR como indexador a partir de 2009, foi revogada e substituída pela Resolução CJF nº 267/2013, que fixou o INPC, a partir de setembro/2006, (item 4.3.1.1), sem as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.*

3. *Agravo de instrumento não provido.*"

(AG nº 2016.03.00.006671-5/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. ADI'S Nº 4.357 E 4.425. TAXA REFERENCIAL. ÍNDICES DO ATUAL MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. *A discussão em voga refere-se ao primeiro período citado, ou seja, à correção monetária dos atrasados devidos em decorrência da concessão e/ou revisão dos benefícios previdenciários.*

II. *Não se desconhecem o alcance e a abrangência da decisão proferida nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, nem tampouco a modulação dos seus efeitos pelo STF ou a repercussão geral reconhecida no RE 870.947 pelo E. Ministro Luiz Fux, no tocante à constitucionalidade da TR como fator de correção monetária do débito fazendário no período anterior à sua inscrição em precatório.*

III. *Os Manuais de Cálculos da JF contêm diretrizes estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, respeitando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.*

IV. *É cabível a aplicação do índice INPC, em consonância com a Resolução CJF nº 267/2013 (atual Manual de Cálculos da JF).*

V. *Agravo de Instrumento não provido.*"

(AG nº 2016.03.00.012297-4/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 10/02/2017).

No entanto, quanto aos juros moratórios, observo que, de fato, a memória de cálculo apresentada pelo profissional auxiliar do Juízo aplicou referido consectário, já a partir do termo inicial do benefício (setembro/2007), ao passo que a citação do ente autárquico, na demanda subjacente, se deu somente em dezembro/2012. Em período anterior à citação, os juros devem incidir de uma só vez, de forma englobada.

Assim, de rigor a remessa dos autos à Contadoria Judicial de primeiro grau, a fim de que elabore memória de cálculo em conformidade com as balizas estabelecidas pelo julgado.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar** suscitada em contraminuta e **dou parcial provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPESTIVIDADE RECURSAL. PRELIMINAR REJEITADA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DE FORMA ENGLOBALADA ANTES DA CITAÇÃO. AGRAVO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 – Rechaçada a alegação de intempestividade recursal. Malgrado tenha o INSS recebido o processo em carga em 16 de janeiro de 2019, registre-se que os prazos processuais permaneceram suspensos até o dia 20 de janeiro, conforme previsão contida no art. 220 do Código de Processo Civil. Assim, protocolado o presente recurso em 1º de março, afigura-se o mesmo tempestivo, considerada a dobra de que trata o art. 183 do CPC. Preliminar rejeitada.

2 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

3 - O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

4 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

5 - Quanto aos juros moratórios, observa-se que, de fato, a memória de cálculo apresentada pelo profissional auxiliar do Juízo aplicou referido consectário de forma decrescente, já a partir do termo inicial do benefício (setembro/2007), ao passo que a citação do ente autárquico, na demanda subjacente, se deu somente em dezembro/2012. Em período anterior à citação, os juros devem incidir de uma só vez, de forma englobada.

6 – De rigor a remessa dos autos à Contadoria Judicial de primeiro grau, a fim de que elabore memória de cálculo em conformidade com as balizas estabelecidas pelo julgado.

7 – Preliminar suscitada em contraminuta rejeitada. Agravo de instrumento interposto pelo INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada em contraminuta e dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007487-93.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: LIDIO DE MELLO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007487-93.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: LIDIO DE MELLO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividades em condições especiais.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito como exame de seu mérito, com fulcro no artigo 487, inciso I, do novo Código de Processo Civil. Fixou os honorários advocatícios em 10% do valor da causa (art. 85, § 3º, inciso I, do novo CPC), cuja execução fica suspensa, nos termos do art. 98, §§ 2º e 3º do novo CPC.

A parte autora interpôs apelação, requerendo que seja reconhecido como especial o período de 06/03/1997 a 13/10/2016 na empresa MAGNETROL INSTRUMENTAÇÃO INDUSTRIAL LTDA, com a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007487-93.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: LIDIO DE MELLO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A parte autora alega que exerceu atividades em condições especiais, que somados aos períodos incontroversos resultaria em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividades em condições especiais no período de 06/03/1997 a 13/10/2016, para concessão do benefício.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; jul. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio tempus regit actum, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A) (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschaw; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado aos autos e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades em condições especiais nos seguintes períodos:

- 06/03/1997 a 30/09/1997 e 01/10/1997 a 13/10/2016, vez que no exercício de sua atividade ficava exposto de modo habitual e permanente aos agentes químicos (tintas, solventes a base de hidrocarboneto aromáticos e solventes orgânicos), enquadrada pelos códigos 1.0.17 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 1.0.17 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP, 60720246 – pag. 39/40).

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 06/03/1997 a 30/09/1997 e 01/10/1997 a 13/10/2016.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998. Neste sentido, é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Registro que não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computados os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos constantes no CNIS, até a data do requerimento administrativo, verifico que o autor atingiu mais de **trinta e cinco anos de contribuição**, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (09/05/2017), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anoto-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, dou provimento à apelação da parte autora, para reconhecer como especiais os períodos supramencionados, bem como conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 06/03/1997 a 30/09/1997 e 01/10/1997 a 13/10/2016.
3. Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.
4. Desse modo, computados os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos constantes no CNIS, até a data do requerimento administrativo, verifico que o autor atingiu mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (09/05/2017), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.
6. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5650767-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADILELIS COLSSI
Advogado do(a) APELADO: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5650767-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADILELIS COLSSI
Advogado do(a) APELADO: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer e averbar o tempo de serviço especial exercido pela parte autora nos períodos de 02/05/1987 a 15/05/1996, e 05/12/2011 a 09/02/201, e conceder-lhe a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, com o pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente, de acordo com período índice IPCA-E, em observância ao decidido no RE 870.947/SE, pelo E. STF, com juros de mora a partir da citação, consoante o preconizado pela Lei 11.960/2009. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação devida até a prolação da r. sentença.

Tutela antecipada concedida.

Autarquia isenta de custas.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando, em síntese, não ter comprovado o autor o exercício de atividade especial nos períodos reconhecidos pela r. sentença, visto que os documentos juntados aos autos não comprovam a sua exposição de forma habitual e permanente aos agentes nocivos previstos na legislação previdenciária, não se podendo falar em condições prejudiciais do ambiente de trabalho, requerendo a reforma total do *decisum* e a improcedência do pedido. Subsidiariamente, pleiteia a alteração nos critérios de fixação da correção monetária e quanto ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta. E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5650767-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADILELIS COLSSI
Advogado do(a) APELADO: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, alega a parte autora que exerceu atividade insalubre nos períodos de 02/05/1987 a 15/05/1996, e de 05/12/2011 a 09/02/2018, que somados aos demais períodos de atividade comum constantes da sua CTPS redundam em tempo de serviço suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, a contar do requerimento administrativo.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima, e no que tange ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Atividade especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no período de:

- 02/05/1987 a 15/05/1996, vez que exerceu a função de "auxiliar de oficina mecânica", ficando exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos (hidrocarbonetos), enquadrada pelo código 1.2.11, Anexo III do decreto nº 53.831/64; código 1.2.10, Anexo I do decreto nº 83.080/79; código 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 2.172/97 e 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 3.048/99 (laudo técnico judicial, id. 62086815 - Pág. 1/12).

- e de 05/12/2011 a 09/02/2018, vez que exercia a função de "auxiliar de produção", estando exposto a ruído de 86,3 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (laudo técnico judicial, id. 62086815 - Pág. 1/12).

Assim, deve o INSS computar como atividade especial os períodos acima, convertendo-os em atividade comum.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Observo que os períodos de contribuição da parte autora são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desta forma, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, e somando-se aos períodos de atividade comum incontroversos constantes da CTPS do autor, até o requerimento administrativo (31/08/2017), perfazem-se mais de 35 (trinta e cinco) anos, conforme fixado na r. sentença, preenchendo assim os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, na forma do artigo 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo, ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.
2. No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no período de:
 - 02/05/1987 a 15/05/1996, vez que exerceu a função de "auxiliar de oficina mecânica", ficando exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos (hidrocarbonetos), enquadrada pelo código 1.2.11, Anexo III do decreto nº 53.831/64; código 1.2.10, Anexo I do decreto nº 83.080/79; código 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 2.172/97 e 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 3.048/99 (laudo técnico judicial, id. 62086815 - Pág. 1/12).
 - e de 05/12/2011 a 09/02/2018, vez que exercia a função de "auxiliar de produção", estando exposto a ruído de 86,3 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (laudo técnico judicial, id. 62086815 - Pág. 1/12).
3. Assim, deve o INSS computar como atividade especial os períodos acima, convertendo-os em atividade comum.
4. Desta forma, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, e somando-se aos períodos de atividade comum incontestados constantes da CTPS do autor, até o requerimento administrativo (31/08/2017), perfazem-se mais de 35 (trinta e cinco) anos, conforme fixado na r. sentença, preenchendo assim os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, na forma do artigo 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
5. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo, ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.
6. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
7. Detemino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.
8. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
9. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006707-56.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA CRISTINA GUIMARAES
Advogado do(a) APELADO: ARABELA ALVES DOS SANTOS - SP172396-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006707-56.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA CRISTINA GUIMARAES
Advogado do(a) APELADO: ARABELA ALVES DOS SANTOS - SP172396-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu companheiro.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o réu a implantar o benefício de pensão por morte a partir do óbito (17/06/2016), devendo as parcelas vencidas serem acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios. Isento de custas. Por fim concedeu a tutela antecipada.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando que a autora não faz jus ao benefício pleiteado, visto não ter comprovado a união estável. Subsidiariamente requer a incidência da Lei 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006707-56.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA CRISTINA GUIMARAES
Advogado do(a) APELADO: ARABELA ALVES DOS SANTOS - SP172396-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro, RAIMUNDO APARECIDO TORRES DE ARAUJO, ocorrido em 17/06/2016, conforme faz prova a certidão de óbito acostada aos autos.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, deve-se analisar o benefício pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, publicada em 17/06/2015.

Quanto à comprovação da dependência econômica, a autora alega que vivia em união estável com o falecido por mais de 20 (vinte) anos, para comprovar o alegado acostou aos autos comprovantes de endereço, contas de consumo, cartão de saúde, declaração de união estável emitida pela empresa do falecido, certidão de nascimento da filha, imposto de renda e prontuário médico do falecido, em todos os documentos a autora está qualificada como companheira ou esposa, ademais, as testemunhas ouvidas, forma uníssonas em comprovar o alegado, destacando que o casal permaneceu em união matrimonial até o óbito do companheiro.

Desse modo, a sua dependência econômica em relação a *de cuius* é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

No que tange à qualidade de segurado, restou igualmente comprovada, o falecido era beneficiário de auxílio doença desde 05/04/2016, conforme extrato do sistema CNIS/DATAPREV.

Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.

Por outro lado, o artigo 77, § 2º, da Lei de Benefícios da Previdência Social, elenca as causas de cessação, ou duração, do direito à percepção do benefício.

No tocante aos cônjuges, companheiras e companheiros, nos termos do artigo 77, § 2º, inciso V, alínea "b", caso o falecido não tenha recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais, ou caso o casamento ou a união estável não tenham acontecido pelo menos 2 (dois) anos antes da data do óbito, o benefício será concedido, mas cessará em 4 (quatro) meses, salvo se óbito for decorrente de acidente de qualquer natureza, de doença profissional ou do trabalho.

Já de acordo com a alínea "c" do dispositivo, recolhidas as 18 (dezoito) contribuições e comprovado o casamento ou a união estável por mais de 2 (dois) anos, a pensão será concedida e cessará em prazo verificado de acordo com a idade, na data do óbito, do cônjuge, companheira ou companheiro do segurado: para aqueles menores de 21 (vinte e um) anos, por 3 (três) anos; para os que tenham entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos, por 6 (seis) anos; para os que tenham entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos, por 10 (dez) anos; para aqueles que tenham entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos, por 15 (quinze) anos; para os que tenham entre 41 (quarenta e um) anos e 43 (quarenta e três) anos, por 20 (vinte) anos; e, finalmente, para os que tenham completado 44 (quarenta e quatro) anos, será vitalícia. Essa também é a regra para o caso de morte decorrente de acidente de qualquer natureza, de doença profissional ou do trabalho, independentemente de quantas contribuições tiverem sido vertidas ou da duração do casamento ou da união estável. (grifo nosso)

Observe-se que a alínea "a" do inciso supracitado estabelece regra especial aos cônjuges, companheiras ou companheiros inválidos ou com deficiência. Para eles, o benefício concedido será cancelado pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, mas sempre respeitados os prazos das alíneas "b" e "c", conforme o caso. Dessa forma, caso não haja recuperação do pensionista, o benefício será vitalício.

No caso dos autos, cabalmente demonstrado que o falecido verteu mais de 18 (dezoito) contribuições à Previdência Social. Igualmente comprovada a duração da união estável por mais de 2 (dois) anos. Ainda, tendo a autora, à época do óbito do companheiro, 55 (cinquenta e cinco) anos, é devida a concessão de pensão por morte, nos termos dos artigos 74 e 77, inciso V, alínea "c", "6", da Lei nº 8.213/91.

Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício de pensão por morte a partir do óbito (17/06/2016), conforme determinado pelo juiz sentenciante, visto ter protocolado requerimento administrativo no prazo de trinta dias após o óbito (29/06/2016).

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante ao exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para esclarecer a incidência da correção monetária e dos juros de mora, mantendo no mais, a r. sentença proferida nos termos acima expostas.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. LEI 13.135/2015. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, deve-se analisar o benefício pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, publicada em 17/06/2015.
3. Quanto à comprovação da dependência econômica, a união estável restou comprovada.
5. No que tange à qualidade de segurada, restou igualmente comprovada.
6. Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.
6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003354-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSEFA GARCIA
Advogado do(a) AGRAVADO: GIDALTE ROSA - GO18305-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003354-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSEFA GARCIA
Advogado do(a) AGRAVADO: GIDALTE ROSA - GO18305-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que DEFERIU a tutela de urgência, determinando ao INSS a imediata implantação do auxílio-doença (ID3142930, págs. 14-16).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer o INSS a revogação da tutela de urgência, sob a alegação de que a parte agravada, ao contrário do que constou da decisão impugnada, está apta para o exercício da sua atividade habitual, como serviços gerais.

Instruiu o recurso com laudo médico, realizado por perito da Autarquia, o qual, segundo alega, atesta que ela não está incapacitada para o trabalho.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável ou de difícil reparação se evidencia na medida em que os valores pagos dificilmente serão passíveis de repetição.

Pela decisão constante do ID34607138, foi indeferido o efeito suspensivo.

Decorrido o prazo legal, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003354-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSEFA GARCIA
Advogado do(a) AGRAVADO: GIDALTE ROSA - GO18305-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 300, do CPC/2015, “A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, não obstante a conclusão da perícia administrativa, o relatório médico do ID31402930, pág. 08, formalmente em termos, elaborado em 22/11/2018 (portanto, contemporâneo à perícia do INSS), evidencia que a parte agravada, que conta, atualmente, com 51 anos de idade e trabalha como serviços gerais, é portadora de degeneração de disco intervertebral, impedindo-a de exercer a sua atividade habitual, o que conduz à conclusão de que, quando do requerimento administrativo, em 23/11/2018, ela estava incapacitada para o trabalho.

Por outro lado, restou evidenciado, nos autos, que a parte agravada é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, como se vê do ID31402929, págs. 01/06.

Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, o autor esteve em gozo de benefício de auxílio doença NB31/1.215.050.853-4, no período de 29.05.2016 a 06.07.2016 (fl.30), mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 13, inc. II, do Decreto n.º 3.048/99, haja vista que a demanda subjacente foi ajuizada em 12.08.2016 (fl.15).

- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, há indícios suficientes da presença deste requisito.

- Agravo desprovido.

(AI nº 0018910-94.2016.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, DE 18/10/2017)

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA DE URGÊNCIA - PRESENTES OS PRESSUPOSTOS LEGAIS - AGRAVO DESPROVIDO.

1. O artigo 300 do CPC/2014 exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, não obstante a conclusão da perícia administrativa, o relatório médico do ID31402930, pág. 08, formalmente em termos, elaborado em 22/11/2018 (portanto, contemporâneo à perícia do INSS), evidência que a parte agravada, que conta, atualmente, com 51 anos de idade e trabalha como serviços gerais, é portadora de degeneração de disco intervertebral, impedindo-a de exercer a sua atividade habitual, o que conduz à conclusão de que, quando do requerimento administrativo, em 23/11/2018, ela estava incapacitada para o trabalho.
5. Restou evidenciado que a parte agravada é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, como se vê do ID31402929, págs. 01/06. Presente, pois, o *fumus boni iuris*.
6. O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo **mal menor**. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013961-34.2019.4.03.0000
 RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
 AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 AGRAVADO: MARILENE BARRAVIEIRA DE SAMPAIO FERRAZ
 Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A
 OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013961-34.2019.4.03.0000
 RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
 AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 AGRAVADO: MARILENE BARRAVIEIRA DE SAMPAIO FERRAZ
 Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A
 OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, em que se pretende a execução individual do acórdão formado nos autos da ACP nº 0011237-82.403.6183, que determinou o cálculo dos juros de mora nos termos do Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/13.

A agravante sustenta que o cálculo dos juros de mora deve observar a Lei 11.960/09, que, nesta parte, teve sua constitucionalidade reconhecida.

Indeferido o pedido de efeito suspensivo ao agravo e sem apresentação de resposta no prazo legal, vieram os autos conclusos.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013961-34.2019.4.03.0000
 RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
 AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARILENE BARRAVIEIRA DE SAMPAIO FERRAZ
 Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A
 OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA (RELATORA): A decisão recorrida determinou o cálculo dos juros de mora no percentual de 1% ao mês, nos termos do que restou consolidado no título exequendo (processo originário 5015173-05.2018.403.6183, ID 16287624).

O INSS agrava, sustentando que deve ser aplicada a Lei 11.960/09, quanto aos juros.

Em que pese o meu entendimento pessoal, no sentido de que, em casos tais, deve ser observada a coisa julgada, em deferência ao colegiado e em atenção, também, ao dever de uniformização da jurisprudência, positivado no artigo 926 do CPC/2015 - "*Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente*" -, curvo-me ao entendimento da ilustrada maioria e passo a adotar o posicionamento desta E. Sétima Turma, segundo o qual, devem ser observadas as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora, posteriores à formação do título.

No caso concreto, objetiva-se o cumprimento individual do julgado formado nos autos da ACP nº 0011237-82.403.6183. Embora o trânsito em julgado do título executivo tenha ocorrido em 21.10.2013, posteriormente, portanto, à vigência da Lei 11.960/09, a determinação de incidência dos juros de mora no percentual de 1% ao mês se deu no acórdão proferido na sessão de 10.02.2009, após o quê, não houve mais debate sobre a matéria.

Destarte, de rigor a aplicação da Lei 11.960/09, no que se refere aos juros de mora.

Nesse sentido, já decidiu a E. Sétima Turma

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL FORMADO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. PRECEDENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade.

3 - A conclusão acima abarca a mudança operada a posteriori da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

4 - O título executivo judicial formado na ação de conhecimento data de 1º de outubro de 2007 (sentença de primeiro grau, a qual determinou a incidência de juros de mora fixados em 12% ao ano), sendo que a decisão terminativa proferida nesta Corte não apreciou, à míngua de insurgência, a questão relativa aos critérios de fixação dos juros de mora.

5 - Nesse passo, exclusivamente no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedente desta Turma.

(...)

9 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5005792-92.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 07/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/11/2019)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar que o cálculo dos juros de mora observe o disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA FIXADOS NO PERCENTUAL DE 1% AO MÊS. DECISÃO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. AGRAVO PROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência desta C. Turma, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo.
2. Se o título executivo judicial se concretizou anteriormente à vigência da Lei, é ela aplicável na fase de cumprimento e liquidação de sentença.
3. No caso concreto, embora o trânsito em julgado do título executivo tenha ocorrido em 21.10.2013, posteriormente, portanto, à vigência da Lei 11.960/09, a determinação de incidência dos juros de mora no percentual de 1% ao mês se deu no acórdão proferido na sessão de 10.02.2009, após o quê, não houve mais debate sobre a matéria.
4. Destarte, de rigor a aplicação da Lei 11.960/09, no que se refere aos juros de mora.
5. Agravo provido.

5013961-34 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5039804-11.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA LUIZA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N, FERNANDO ALVES DOS SANTOS JUNIOR - SP317834-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5039804-11.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA LUIZA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N, FERNANDO ALVES DOS SANTOS JUNIOR - SP317834-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora, Maria Luíza da Silva, contra a r. sentença (Id.: 5379323, págs. 1 a 3) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando-a ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$500,00, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação (Id.: 5379327, págs. 1 a 8), a parte autora sustenta que possui doenças que a enquadram no conceito de deficiente e não tem condições de trabalhar e garantir a sua subsistência, assim como a família não tem condições de mantê-la.

Pugna pela reforma da sentença e concessão do benefício assistencial a partir de 23/02/2017.

Prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento da apelação (Id.: 90016935, págs. 1 a 3).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5039804-11.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIA LUIZA DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N, FERNANDO ALVES DOS SANTOS JUNIOR - SP317834-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora):

Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam se "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assim ementado:

Ementa

REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.

(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normalizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

V- família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteado solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;

(...)

Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.

(...)

§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;

III - bolsas de estágio supervisionado;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AResp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApReeNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017)

Dito isso, no caso dos autos, o laudo médico pericial, datado de 26/02/2018 (Id. 5379312, págs. 1 a 7) atestou que a parte autora sofre de hipertensão arterial sistêmica (CID I10), diabetes mellitus insulino dependente (CID E10), gonartrose bilateral (CID M17) e transtorno misto ansioso e depressivo (CID F41.2). O médico perito judicial concluiu que:

"A hipertensão arterial sistêmica e diabetes mellitus insulino dependente encontram-se controladas com uso de medicamentos e não há evidências de gerar incapacidade laborativa."

"Apresenta gonartrose bilateral sem evidências de comprometimento dos arcos de movimento dos joelhos ou incapacidade funcional para deambular ou realizar as atividades diárias."

"Faz tratamento do transtorno misto ansioso e depressivo com uso de medicamentos e não há evidências de gerar incapacidade laborativa ou limitação de sua capacidade para realizar de forma independente suas atividades diárias."

"Não há deficiência."

"Não há evidências de incapacidade laborativa."

No tocante ao estudo social (Id.: 5379305, págs. 1 a 4), o núcleo familiar é composto pela requerente, Maria Luiza da Silva, e pelo marido, Mario Vaz da Silva. A família é mantida pela aposentadoria rural recebida pelo marido, no valor de R\$937,00. Informam que tem filhos que não residem com eles e não prestam ajuda financeira por falta de condições.

Residem em casa própria doada pelo programa "Minha casa, minha vida", guarnecida por móveis e eletrodomésticos novos.

As principais despesas são com energia elétrica (R\$38,00), gás (R\$65,00), medicamentos (R\$200,00), prestações dos móveis (R\$115,00), empréstimo consignado (R\$437,00) e alimentação (R\$400,00).

A sentença de improcedência deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos, entre os quais destaco:

"O laudo pericial acostado às fls. 90/96 demonstra que a parte autora não é portadora de deficiência, e que não há sinais de dependência de terceiros para as atividades diárias."

"Neste sentido: "Na incapacidade, o que se verifica é se a pessoa tem ou não controle sobre a expressão da vontade. Considera-se pessoa portadora de deficiência a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão das anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho. (...) (Direito da Seguridade Social. Sérgio Pinto Martins 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2008, pág. 491)."

"Consigne-se, por oportuno, que o estudo social (fls. 72/75), neste caso, não tem o condão de afastar a conclusão lançada no laudo pericial."

Conforme elucidado no parecer do Ministério Público Federal (Id.: 90016935, págs. 1 a 3), que opinou pelo não provimento do recurso da autora:

"Concluiu a perícia que a autora não apresenta incapacidade para o trabalho ou para as atividades da vida cotidiana."

"Ausente a incapacidade de longo prazo ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se prejudicada a análise do requisito objetivo."

No caso em questão, a parte autora não é deficiente, vez que não há incapacidade para o trabalho, e também não está em situação de miséria, pois reside em imóvel próprio, guarnecido por eletrodomésticos e móveis novos, e se mantém com a aposentadoria do marido.

Assim, inexistindo outras provas em contrário, entendo que a autora não demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, os que dizem respeito à deficiência e hipossuficiência econômica, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.

Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento de custas e despesas processuais - inclusive honorários periciais -, e dos honorários do advogado, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, condenando-a ao pagamento de custas e despesas processuais e dos honorários de advogado, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

É COMO VOTO.

/gabiv/kmb

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

2 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

3 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência e de miserabilidade.

4 - Da análise do laudo médico pericial depreende-se que a parte autora não apresenta deficiência e não está incapacitada para o trabalho. O estudo social revela que a parte autora não se encontra em situação de miserabilidade.

5 - A parte autora não demonstrou preencher os requisitos legais exigidos para a concessão do benefício assistencial, de modo que não faz jus ao requerido benefício.

6 - Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento de custas e despesas processuais - inclusive honorários periciais -, e dos honorários do advogado, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.

7 - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

8 - Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

9 - Apelação da parte autora improvida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5912844-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NELSON JOAO ALEXANDRE

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5912844-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NELSON JOAO ALEXANDRE

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5912844-56.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: NELSON JOAO ALEXANDRE
Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e comele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Afestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laboral, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
10. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073884-47.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: SOLANGE DE CASSIA GODOY DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073884-47.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073884-47.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: SOLANGE DE CASSIA GODOY DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Afetados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idóneo capaz de infirmar as suas conclusões.

8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

11. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5694174-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMARO FURTUNATO LOPES

Advogado do(a) APELADO: IJOZELANDIA JOSE DE OLIVEIRA - SP170742-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5694174-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OSMARO FURTUNATO LOPES
Advogado do(a) APELADO: IJOZELANDIA JOSE DE OLIVEIRA - SP170742-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta(s) contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 03/05/2018, data da cessação, até a reabilitação, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados no patamar máximo, confirmando a antecipação dos efeitos da tutela, anteriormente deferida.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS: que houve prescrição das prestações; que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença; que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo; que o termo final deve ser fixado em 120 dias da concessão; que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5694174-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OSMARO FURTUNATO LOPES
Advogado do(a) APELADO: IJOZELANDIA JOSE DE OLIVEIRA - SP170742-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Rejeito e preliminar de prescrição vez que entre a data do início do benefício e do ajuizamento da ação não decorreu prazo superior a 5 anos.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **02/10/2018**, constatou que a parte autora, **montadora de móveis**, idade atual de 51 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo **de ID 65535837**:

“Considerando os dados apresentados e o exame físico, concluo que há incapacidade parcial e permanente para o trabalho, deve atuar em atividades sem esforços com a mão esquerda e sem necessidades de movimentos da pinça. Sugiro passar por processo de reabilitação profissional.”

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam **esforços com a mão esquerda e movimentos de pinça**, como é o caso da sua atividade habitual, como **montador de móveis**.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.634.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual. (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça promemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

Não há, nos autos, prova do retorno ao trabalho e **nem prova de recolhimento como segurado facultativo/contribuinte individual.**

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.**

No caso, o termo inicial do benefício **fica mantido em 03/05/2018**, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)

Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)

No caso concreto, considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, não obstante desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, deixo de determinar a majoração dos honorários de sucumbência, vez que estes já foram fixados pela sentença em seu patamar máximo.

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR e NEGO PROVIMENTO ao apelo, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – APELO(S) DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Preliminar rejeitada.

3. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 02/10/2018, constatou que a parte autora, montadora de móveis, idade atual de 51 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

6. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforços com a mão esquerda e movimentos de pinça, como é o caso da sua atividade habitual, como montador de móveis.

7. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

8. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

9. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.

10. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

11. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

12. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

13. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 03/05/2018, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

14. Considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

15. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

16. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

17. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

18. Não obstante desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, deixo de determinar a majoração dos honorários de sucumbência, vez que estes já foram fixados pela sentença em seu patamar máximo.

19. Preliminar rejeitada. Apelo(s) desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5595856-33.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DILMA DE CARVALHO TRINDADE
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5595856-33.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DILMA DE CARVALHO TRINDADE
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a ação de concessão de benefício previdenciário apenas para RECONHECER como tempo de trabalho rural o período compreendido entre 18/01/1976 a 26/07/1980, fixando honorários advocatícios na porção de 80% a cargo da autora e 20% a cargo do réu.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos:

- não há prova do labor rural no período reconhecido, devendo a ação ser julgada improcedente.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELADO: DILMA DE CARVALHO TRINDADE
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

Os documentos acostados pela parte autora são: certidões de casamento (1980) e de nascimento do filho (1985), onde a profissão da autora consta como "prezadas domésticas"; ficha de matrícula escolar; declaração de penhor agrícola emitida pelo Banco do Brasil em nome do marido da autora (1969); CTPS da autora com registros urbanos como "cozinheira" de pousada (1999/2001 e 2003/2006) e um único registro rural no ano de 2016; CNIS com vínculos urbanos e reconhecimentos como contribuinte individual.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural no período de 1976 a 1980.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

- 1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve penhor de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*
- 2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*
- 3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*
- 4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*
- 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*
- 6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).*

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo do INSS.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE, TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012061-16.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: DAVID ANTONIO PEREIRA, LUIZ ANTONIO BELUZZI
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO BELUZZI - SP70069-N
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO BELUZZI - SP70069-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012061-16.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: DAVID ANTONIO PEREIRA, LUIZ ANTONIO BELUZZI
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO BELUZZI - SP70069-N
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO BELUZZI - SP70069-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Cível da Comarca de Apatí/SP, que acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença, determinando que os honorários de sucumbência devam ser calculados sobre as parcelas vencidas até a data em que proferido o v. acórdão.

Em suas razões, pugna a autarquia pelo acolhimento da memória de cálculo por ela apresentada, a qual contempla o termo final de incidência da verba honorária, na data da sentença de primeiro grau.

Foi deferido o pedido de concessão de efeito suspensivo (ID 90818096).

Houve oferecimento de resposta (ID 95236492).

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSAS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, como pagamento das parcelas em atraso devidamente corrigidas. Em relação à verba honorária, fixou-a em **"10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ"** (fls. 25/30).

A decisão ora impugnada entendeu que a base de cálculo dos honorários deve abranger as parcelas vencidas até a data da prolação do acórdão, momento em que reconhecido o direito ao benefício.

No entanto, o termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido.

Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da sentença de primeiro grau.

Neste sentido, aliás, precedente dessa 7ª Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento."

(Agravo Legal em AC nº 2015.03.99.009126-1/SP, Rel. Desembargador Federal Fausto de Sant'Ana, DE 10/03/2016).

Nesse passo, entendo deva prevalecer a conta de liquidação elaborada pelo INSS, na medida em que se valeu de metodologia de cálculo em conformidade com o quanto disposto no título executivo judicial.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA A SUA INCIDÊNCIA. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ISONOMIA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DA TURMA. RECURSO DO INSS PROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, com o pagamento das parcelas em atraso devidamente corrigidas. Em relação à verba honorária, fixou-a em "10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ".

3 - O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se afigura lógico e razoável referir discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Além do mais, conforme ressaltado na decisão guerreada, a matéria discutida já se encontra sumulada (Súmula 111, STJ) em sentido contrário àquele defendido pelo agravado.

4 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058266-16.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: JOSE MARCELO MONTEIRO
Advogado do(a) APELADO: RENATA ZAMBELLO - SP152361-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058266-16.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: JOSE MARCELO MONTEIRO
Advogado do(a) APELADO: RENATA ZAMBELLO - SP152361-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta(s) contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde a data da cessação do benefício, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as prestações vencidas.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS: que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença; que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 23/05/2018, constatou que a parte autora, vigia, idade atual de 58 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado de ID 6933090:

“Encontra-se incapacitado para o trabalho, de maneira parcial e permanente”.

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer sua atividade habitual, como vigia.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei citi).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provido.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 05/04/2017, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)

Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)

No caso concreto, considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, (i) DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS, (a) para determinar o pagamento do auxílio-doença até a reabilitação do segurado para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, e (ii) DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – APELO(S) PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 23/05/2018, constatou que a parte autora, vigia, idade atual de 58 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer sua atividade habitual, como vigia.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
11. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.
12. *No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 05/04/2017, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.*
13. Considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.
14. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
15. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
16. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
17. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
18. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
19. Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e alterar, de ofício, os critérios dos juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003864-71.2016.4.03.6303
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GILMAR SEMIONATTO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003864-71.2016.4.03.6303
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILMAR SEMIONATTO
Advogados do(a) APELADO: LUCIA AVARY DE CAMPOS - SP126124-A, JOSE DONIZETE BOSCOLO - SP201946-A

RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em face da r. sentença, que julgou procedente o pedido, nos seguintes termos:

"(...) Ante o exposto, julgo **PROCEDENTE** o pedido formulado para reconhecer que o autor exerceu atividades em condições especiais no período de 25/05/1987 a 07/01/2011, conforme fundamentação supra, condenar o INSS a convertê-lo em tempo de serviço comum, incluindo no tempo de serviço já apurado administrativamente, e determinar a revisão do benefício NB 155.719.130-9, desde a sua data de início, DIB 07/01/2011 e DIP fixada no primeiro dia do mês em curso, bem como ao pagamento das diferenças vencidas entre a DIB e a DIP, respeitada a prescrição quinquenal. Os índices de correção monetária serão os constantes da Tabela de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - CJF - Cap. 4, item 4.3.1, com a substituição da TR pelo IPCA-E, a partir de 07/2009, e juros moratórios, contados da citação, no mesmo percentual dos remuneratórios de caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 (RE 870.947). Condeno o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios no valor de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, §3º, inciso I, do CPC. Custas pelo INSS, isento. **Tendo em vista o reconhecimento do direito e o caráter alimentar da prestação, concedo a tutela de urgência, motivo pelo qual se intimo o INSS para a revisão do NB 155.719.130-9 recebido pelo autor, GILMAR SEMIONATTO, no prazo de trinta dias, devendo comprovar o cumprimento no prazo de quinze dias, após findo o prazo de implantação. Providencie a Secretaria o encaminhamento do inteiro teor da presente sentença para o chefe da Agência de Atendimento a Demandas Judiciais - AADJ via e-mail, para o devido cumprimento.** Decisão não sujeita ao reexame necessário, nos termos do disposto no artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de processo Civil. P. R. I."

O INSS, em sucintas razões, requer a reversão do julgado. Aduz que a parte autora não logrou comprovar a especialidade, porquanto não apresentou PPP ou laudos técnicos contemporâneos aos fatos, mas tão somente sua CTPS, bem como não fez uso adequado de EPI.

Semas contrarrazões, os autos subiram a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003864-71.2016.4.03.6303
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILMAR SEMIONATTO
Advogados do(a) APELADO: LUCIA AVARY DE CAMPOS - SP126124-A, JOSE DONIZETE BOSCOLO - SP201946-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a ratio decidendi extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tomou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIÍDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.

Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idônea impugnação ao conteúdo do PPP.

No caso concreto, conforme destacado no escorrito acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".

Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.

(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)

DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consignar que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA

(...)

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

(...)

TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018)

DO LAUDO EXTEMPORÂNEO

O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. RUIÍDO. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO PARA PROVA DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. DANOS MORAIS.

(...) - Quanto à extemporaneidade do laudo, observo que a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do laudo/PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. (...)

- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.

(AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. FUNÇÃO ANÁLOGA À DE ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. PPP EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

(...) VI - O fato de os PPP"s ou laudo técnico terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. (...)

XII - Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas.

(AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO INVERSA

(...) - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...)

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, e negado provimento à apelação da parte Autora.

(AC/ReO 0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017)

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."

Nestes termos, rechaço a alegação autárquica de que os laudos devem ser contemporâneos aos períodos de labor.

DO AGENTE NOCIVO RUIÍDO

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LIC)" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Nestes termos, rechaço a alegação autárquica de que houve uso de EPI eficaz, eis que pacificado pelo E. STF que o equipamento é ineficaz para neutralizar ou minimizar os efeitos nocivos do agente ruído.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Delineado esse quadro normativo, já se pode analisar cada um dos períodos *sub judice*.

DAS ATIVIDADES ESPECIAIS – CASO CONCRETO

A sentença reconheceu o labor especial nos períodos de 25/08/1987 a 31/08/1987, 01/09/1987 a 12/07/1992, 13/07/1992 a 31/10/1995, 01/11/1995 a 31/03/2004 e 01/04/2004 a 11/12/2012.

Como bem consignado na r. sentença, o PPP (id 80407328) revela a exposição do autor a ruído de 90 dB(A), no interregno de 25/08/1987 a 31/08/1987; de 98 dB(A), no intervalo de 01/09/1987 a 12/07/1992; de 99 dB(A), no período de 13/07/1992 a 31/10/1995; de 100 dB(A), no interregno de 01/11/1995 a 31/03/2004, e de 85,4 dB(A), no período de 01/04/2004 a 11/12/2012, o que permite a averbação especial dos intervalos nos termos dos itens 1.1.5, 1.1.6 e 2.0.1 dos Decretos 53.831/64, 83.080/79, 2.172/97 e 3.048/99.

Somados os períodos especiais de labor, ora reconhecidos, convertidos em tempo comum, até a data do requerimento administrativo, 07/01/2011, o autor faz jus à revisão da renda mensal inicial do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Não houve irrisignação autárquica quanto ao termo inicial da revisão e dos honorários advocatícios, razão pela qual devem ser mantidos como lançados na r. sentença.

JUROS E CORREÇÃO

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação autárquica e de ofício, condeno o INSS ao pagamento de honorários recursais e explico os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora, nos termos expendidos acima.

É COMO VOTO.

/gabiv/epsilva

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços. Nestes termos, rechaçada a alegação autárquica de que os laudos devem ser contemporâneos aos períodos de labor.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

- Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

- Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

- A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

- O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares. Nestes termos, rechaço a alegação autárquica de que houve uso de EPI eficaz, eis que pacificado pelo E. STF que o equipamento é ineficaz para neutralizar ou minimizar os efeitos nocivos do agente ruído.

- Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Delineado esse quadro normativo, já se pode analisar cada um dos períodos *sub judice*.

- A sentença reconheceu o labor especial nos períodos de 25/08/1987 a 31/08/1987, 01/09/1987 a 12/07/1992, 13/07/1992 a 31/10/1995, 01/11/1995 a 31/03/2004 e 01/04/2004 a 11/12/2012.

- Como bem consignado na r. sentença, o PPP (id 80407328) revela a exposição do autor a ruído de 90 dB(A), no interregno de 25/08/1987 a 31/08/1987; de 98 dB(A), no intervalo de 01/09/1987 a 12/07/1992; de 99 dB(A), no período de 13/07/1992 a 31/10/1995; de 100 dB(A), no interregno de 01/11/1995 a 31/03/2004, e de 85,4 dB(A), no período de 01/04/2004 a 11/12/2012, o que permite a averbação especial dos intervalos nos termos dos itens 1.1.5, 1.1.6 e 2.0.1 dos Decretos 53.831/64, 83.080/79, 2.172/97 e 3.048/99.

- Somados os períodos especiais de labor, ora reconhecidos, convertidos em tempo comum, até a data do requerimento administrativo, 07/01/2011, o autor faz jus à revisão da renda mensal inicial do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

- Não houve irresignação autárquica quanto ao termo inicial da revisão e dos honorários advocatícios, razão pela qual devem ser mantidos como lançados na r. sentença.

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

- Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

- Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

- Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

- Apelação desprovida.

- Critérios da correção monetária e juros de mora e honorários recursais estabelecidos de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à apelação autárquica e de ofício, condenar o INSS ao pagamento de honorários recursais e explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5788086-05.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALINE CRISTINA BERNARDO
Advogado do(a) APELADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5788086-05.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALINE CRISTINA BERNARDO
Advogado do(a) APELADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde 26/08/2016, data do início da incapacidade total e permanente, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o total das prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data de requerimento realizado pelo autor;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5788086-05.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALINE CRISTINA BERNARDO
Advogado do(a) APELADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.
2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.
3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando o INSS, em suas razões, apenas:

- o termo inicial do benefício;
- os critérios de juros de mora e correção monetária.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

No caso específico, o termo inicial do benefício é fixado em 03/01/2017, data do pedido realizado na inicial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS para fixar o termo inicial do benefício à data do pedido judicial, em 03/01/2017, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
4. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.
5. No caso específico, o termo inicial do benefício é fixado em 03/01/2017, data do pedido realizado na inicial.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercução Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
7. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
10. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
11. Remessa oficial não conhecida. Apelo provido em parte. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER da remessa oficial, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS para fixar o termo inicial do benefício à data do pedido judicial, em 03/01/2017, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002844-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: IZAURA BONETTO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002844-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: IZAURA BONETTO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora, Izaura Bonetto da Silva, contra a r. sentença (Id.: 90420243, págs. 89 a 96) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando-a ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$600,00, suspensa a exigibilidade, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação (Id.: 90420243, págs. 103 a 112), a parte autora sustenta que é deficiente e vive em situação de miserabilidade.

Pugna pela reforma da sentença e concessão do benefício de prestação continuada.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002844-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: IZAURA BONETTO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora):

Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possivelmente sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assim ementado:

Ementa

REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.

(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008).

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

V- família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;

(...)

Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.

(...)

§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;

III - bolsas de estágio supervisionado;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AResp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApReeNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF 3 04/09/2017).

Assim sendo, o inconformismo da parte apelante não procede, devendo ser mantida a r. sentença monocrática que julgou improcedente o pedido (Id.: 90420243, págs. 89 a 96), por seus próprios fundamentos, dentre os quais destacamos:

"Todavia, no caso em tela a situação de miserabilidade econômica não se faz presente. Isso porque ainda que a parte autora alegue situação de miserabilidade, o caso não é dessa situação. Com efeito, a autora reside com sua mãe e, embora a autora não tenha renda, a sua genitora possui dois benefícios previdenciários, cada qual de um salário mínimo, o que revela que a renda familiar está bem acima do critério legal. Benefício previdenciário não é programa social de transferência de renda, de modo que sem cabimento a peça de f. 65-66 ao apontar que referida renda não deve ser levada em conta. Outrossim, consta do relatório social que a parte autora tem irmãos adultos, os quais trabalham e contribuem com as despesas da autora e sua genitora. Um deles possui salário de R\$ 2.000,00 como aponta o INSS em sua contestação. Fica claro que eles podem e devem colaborar com a manutenção de seus pais, obrigação sobretudo moral, não deixando o encargo ao Estado."

O médico perito apresentou laudo (Id.: 90420243, págs. 68 a 71), em que concluiu que a autora apresenta transtorno mental crônico (CID-10 F 20.0 esquizofrenia e F 70.1 retardo mental leve), determinante de incapacidade total e permanente para o trabalho e para a vida independente.

No tocante ao estudo social (Id.: 90420243, págs. 56 a 61) o núcleo familiar é composto por duas pessoas: a autora, Izaura Bonetto da Silva, e sua mãe, Aparecida Lima Bonetto. A família é mantida pela aposentadoria por idade e pela pensão por morte recebidas pela mãe da requerente, no valor de um salário mínimo cada e pela ajuda dos filhos da autora de R\$250,00 mensais (referida ajuda é variável).

A autora tem dois irmãos que, como ela, residem em Mundo Novo/MS e dois filhos que residem em Arapongas/PR.

Residem em casa própria, de alvenaria, com três quartos, sala, cozinha e banheiro, com piso cerâmico, forrada e sem pintura. A casa está conservada e está guarnecida por móveis e eletrodomésticos de primeira necessidade, em ótimo estado de conservação.

O bairro é servido por rede de energia elétrica, água e esgoto e a rua é pavimentada.

As principais despesas da casa são com supermercado, no valor de R\$1.000,00, energia elétrica R\$150,00 e água R\$100,00. As despesas mensais totalizam R\$1.250,00.

A assistente social concluiu que a autora não é hipossuficiente e se manifestou desfavoravelmente à concessão do benefício.

O Ministério Público Federal, da mesma forma, entendeu que a miserabilidade não foi demonstrada e manifestou-se pelo não provimento do recurso da apelação da autora.

Assim, a parte autora comprovou que é deficiente, porém não está em situação de vulnerabilidade já que reside confortavelmente e tem suas necessidades básicas garantidas por seus familiares. Ausente um dos requisitos legais, não faz jus ao benefício assistencial requerido.

Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento de custas e despesas processuais - inclusive honorários periciais -, e dos honorários do advogado, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, condenando-a ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

É COMO VOTO.

/gabiv/kmb

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. CUSTAS. DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

- 1 - Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.
- 2 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.
- 3 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante dos requisitos de deficiência (ou idade) e miserabilidade.
- 4 - O laudo médico comprova que a autora é deficiente. No entanto, a situação de miserabilidade não restou comprovada, uma vez que a autora reside em boas condições e tem a satisfação de suas necessidades básicas garantida por sua família.
- 5 - Ausente um dos requisitos legais, a parte autora não faz jus ao benefício de prestação continuada.
- 6 - Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento de custas e despesas processuais - inclusive honorários periciais -, e dos honorários do advogado, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.
- 7 - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
- 8 - Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
- 9 - Apelação da parte autora improvida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070646-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSIRENE BATISTA DE JESUS
Advogado do(a) APELADO: JULIANO RAFAEL PEREIRA CAMARGO - SP328757-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070646-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSIRENE BATISTA DE JESUS
Advogado do(a) APELADO: JULIANO RAFAEL PEREIRA CAMARGO - SP328757-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta(s) contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 15/02/2019, data do requerimento administrativo, pelo prazo de 18 meses não podendo cessar antes da reabilitação, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as prestações vencidas até a sentença.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS: que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença; que a data de cessação do benefício deve ser alterada; que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009. Prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070646-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **15/02/2019**, constatou que a parte autora, **ruícola**, idade atual de **48** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado de ID 97428079:

"Baseado na sua história clínica, exame físico ortopédico e exames complementares, Periciada APRESENTA INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE, para suas atividades laborativas."

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam **esforço**, como é o caso da sua atividade habitual, como **ruícola**.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez, está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)

Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)

No caso concreto, considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, **condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada**, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 15/02/2019, constatou que a parte autora, rúrcola, idade atual de 48 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforço, como é o caso da sua atividade habitual, como rúrcola.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.

9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

10. Considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

13. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

14. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

15. **Apelo desprovido. Sentença mantida.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5085454-47.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IVONE DOS SANTOS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5085454-47.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IVONE DOS SANTOS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N

RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. sentença (Id.: 21938274, págs. 1 a 4) que julgou procedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, a partir da citação (Id.: 21938242, pág. 1), com aplicação de correção monetária, nos termos da legislação previdenciária e da Resolução 134/2010, juros de mora com índices da caderneta de poupança, e pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do débito vencido, nos termos da Súmula 111 do STJ, sem condenação em custas. A sentença concedeu tutela antecipada e determinou que se oficiasse o INSS para que procedesse à implantação do benefício, em 45 dias, sob pena de multa diária de R\$50,00.

Em suas razões de apelação (Id.: 21938278, págs. 1 a 7), sustenta o INSS que a parte autora não comprovou a miserabilidade, pois a família é composta apenas pela autora e seu cônjuge, que recebe aposentadoria. Pugna pela reforma da sentença. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam aplicados nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (na redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960/09) até a modulação dos efeitos da decisão no RE nº 870.947/SE. Requer ainda a revogação da multa fixada no valor de R\$50,00 por dia, para o caso de não haver a implantação da tutela antecipada no prazo de 45 dias.

Prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo parcial provimento da apelação interposta pela autarquia previdenciária, tão somente no que se refere aos juros e correção monetária (Id.: 90150237, págs. 1 a 8).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5085454-47.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IVONE DOS SANTOS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N

VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora):

Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O recurso deve ser recebido apenas no efeito devolutivo, uma vez que se trata de benefício assistencial, estando o autor em situação de vulnerabilidade e extrema necessidade, bem como, presentes a verossimilhança do pedido e o fundado receio da demora, conforme se verá adiante, o que, aliás, justifica a concessão da Tutela Antecipada.

MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG/MT assim ementado:

Ementa

REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.

(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim disposto:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteado solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;

(...)

Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cômputo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.

(...)

§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;

III - bolsas de estágio supervisionado;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejam os:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApRecNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, c-DJF3 04/09/2017)

Assim sendo, o inconformismo da parte apelante não procede, devendo ser mantida a r. sentença monocrática (Id.: 21938274, págs. 1 a 4), por seus próprios fundamentos, os quais seguem reproduzidos:

"O requisito etário foi comprovado, pois a autora contava com 65 anos de idade ao ajuizar a ação (fls. 12)."

"A renda mensal da família é de R\$ 954,00 (novecentos e cinquenta e quatro reais) por mês (fls. 76). Contudo, de acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça e com o artigo 34 da Lei nº 10.741/2003: "Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social Loas. (Vide Decreto nº 6.214, de 2007). Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas. "(destaquei), a renda mensal constatada no estudo social não pode ser considerada, uma vez que trata-se de valor recebido mediante aposentadoria do cônjuge da autora."

"Dessa forma, é patente a vulnerabilidade da entidade familiar, pois não há recurso financeiro suficiente para suprir com os custos de sua sobrevivência."

"Ademais, este foi inclusive o entendimento do Ministério Público (fls. 89/90)."

Destaco que o estudo social deixou expressa a insuficiência de recursos da parte autora, sendo forçoso reconhecer o quadro de pobreza e extrema necessidade que se apresenta (Id.: 21938262, págs. 1 a 5):

"A autora depende total e financeiramente dos rendimentos do salário do esposo para manter-se, não possui nenhuma renda para seu sustento ou da família."

"Os genitores da autora são falecidos, a autora não recebe nenhum Benefício assistencial, pensão ou aposentadoria."

"A situação socioeconômica atual da autora pode ser considerada vulnerável, atendendo o necessário para o deferimento do benefício em questão com renda per capita nula, atendendo todos os requisitos exigidos por Lei."

Dentro desse cenário, entendo que o autor demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, os que dizem respeito à idade avançada e hipossuficiência econômica, comprovando estar em situação de vulnerabilidade, fazendo jus ao benefício assistencial requerido.

O termo inicial do benefício, em regra, deve ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia / do laudo pericial / da juntada do laudo / de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

No caso, ausente recurso quanto à DIB, o termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, na data da citação do INSS.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Mantenho a verba honorária nos termos da sentença, ausente insurgência do réu a esse respeito.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei nº 9.289/96, art. 1º, § 1º, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exige o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, condenando-o ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delimitada, e determino, de ofício, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida, inclusive quanto à concessão da tutela antecipada, bem como à multa fixada para o caso de não implantação do benefício no prazo de 45 dias.

É COMO VOTO.

/gbitv/kmb

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. IDADE E MISERABILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. TUTELA ANTECIPADA. DIB. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.
- 2 - O recurso deve ser recebido apenas no efeito devolutivo, uma vez que se trata de benefício assistencial, estando o autor em situação de vulnerabilidade e extrema necessidade, bem como, presentes a verossimilhança do pedido e o fundado receio da demora, o que, aliás, justifica a concessão da Tutela Antecipada.
- 3 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.
- 4 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de idade e de miserabilidade. Requisitos legais preenchidos
- 5 - Do cotejo do estudo social, verifica-se a idade avançada da parte autora e sua dependência econômica, bem como a insuficiência de recursos da família, sendo forçoso reconhecer o quadro de pobreza e extrema necessidade que se apresenta.
- 6 - No caso, o termo inicial do benefício é mantido conforme fixado na sentença, na data da citação.
- 7 - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
- 8 - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
- 9 - Mantenho a verba honorária nos termos da sentença, ausente insurgência do réu a esse respeito.
- 10 - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
- 11 - Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
- 12 - No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei 9.289/96, art. 1º, § 1º, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).
- 13 - Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.
- 14 - Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.
- 15 - Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.
- 16 - Apelação do INSS improvida. Condenação em honorários recursais. Alteração dos juros e correção monetária, de ofício. Sentença reformada em parte. Tutela antecipada e condenação em multa mantidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, condenando-o ao pagamento dos honorários recursais, e determinar, de ofício, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000766-26.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: LUSIA ROCHA MACHADO
Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000766-26.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: LUSIA ROCHA MACHADO
Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta(s) contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde a data da juntada do laudo aos autos, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as prestações vencidas, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício).

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS: que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença; que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo; que deve ser fixado termo final; que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009; que os honorários advocatícios e periciais foram fixados em valor exagerado. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000766-26.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: LUSIA ROCHAMACHADO
Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Pleiteia a parte autora a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, alegando incapacidade laboral, por estar acometida por problemas motores.

Afirma que recebeu auxílio-doença no período de 06/02/2013 a 10/04/2015, constando, dos autos, pedido de prorrogação, o qual restou indeferido.

Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, **auxiliar geral**, idade atual de **59** anos, não está incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo juntado de ID 422828:

“ NÃO HÁ INCAPACIDADE PARA TRABALHAR NA PROFISSÃO DECLARADA EM FÁBRICA DE MÓVEIS. DEVE APENAS EVITAR SOBRECARGA NA PERNA ESQUERDA.”

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Ademais, a parte autora não impugnou a nomeação do perito judicial, no momento oportuno, ônus que lhe cabia, a teor do disposto no artigo 465, § 1º, do CPC/2015.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez, não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz, e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez, é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez, será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, REsp nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Desse modo, a improcedência da ação é medida que se impõe.

Revogo a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento de custas e despesas processuais - inclusive honorários periciais -, e dos honorários do advogado, fixados em 10% do valor atualizado atribuído à causa, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo do INSS, para julgar improcedente o pedido, **revogando a antecipação dos efeitos da tutela** e condenando a parte autora a arcar com o ônus da sucumbência, na forma acima explicitada.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - APELO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscrites.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, auxiliar geral, idade atual de 59 anos, não está incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. A improcedência da ação é medida que se impõe.
10. Revogada a tutela antecipada, devendo eventual devolução dos valores recebidos a este título ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.
11. Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento de custas e despesas processuais - inclusive honorários periciais -, e dos honorários do advogado, fixados em 10% do valor atualizado atribuído à causa, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.
12. Apelo provido. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5338994-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: FRANCISCO DE ASSIS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5338994-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: FRANCISCO DE ASSIS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento integral da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença extinguiu o processo, sem apreciação do mérito, nos termos do art. 485, inciso I, c/c. art. 330, inciso III do CPC/2015, e deixou de condenar a autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, em virtude da concessão da justiça gratuita.

A autora apresentou apelação pleiteando a anulação da sentença ante a ausência do laudo pericial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5338994-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: FRANCISCO DE ASSIS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

A concessão do benefício ora pleiteado somente pode ser feita mediante a produção de prova eminentemente documental, notadamente realização do laudo pericial.

Anoto, ainda, que referida prova técnica não pode ser substituída por nenhuma outra, seja ela a testemunhal ou mesmo documental.

Assim, é necessária a realização de perícia médica, com elaboração de laudo pericial detalhado e conclusivo a respeito da incapacidade da parte autora, a fim de se possibilitar a efetiva entrega da prestação jurisdicional ora buscada.

Portanto, torna-se imperiosa a anulação da sentença, com vistas à realização de laudo pericial e prolação de novo decisória.

Do exposto, **dou parcial provimento à apelação do autor** para anular a sentença recorrida para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para realização de laudo pericial, nos termos acima expostos, e regular processamento do feito.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO REALIZAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. SENTENÇA ANULADA.

1. A concessão do benefício ora pleiteado somente pode ser feita mediante a produção de prova eminentemente documental, notadamente realização do laudo pericial.
2. Anoto, ainda, que referida prova técnica não pode ser substituída por nenhuma outra, seja ela a testemunhal ou mesmo documental.
3. Assim, é necessária a realização de perícia médica, com elaboração de laudo pericial detalhado e conclusivo a respeito da incapacidade da parte autora, a fim de se possibilitar a efetiva entrega da prestação jurisdicional ora buscada.
4. Portanto, torna-se imperiosa a anulação da sentença, com vistas à realização de laudo pericial e prolação de novo decisória.
5. Apelação parcialmente provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022911-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: CAIO NUNES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022911-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: CAIO NUNES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CAIO NUNES DA SILVA, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em execução individual de sentença coletiva promovida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, determinou o retorno dos autos à Contadoria Judicial para retificação dos cálculos, com a aplicação da Lei nº 11.960/09, no tocante aos juros de mora.

Em razões recursais, pugna a parte exequente pelo desacerto da decisão impugnada, ao fundamento de ser cabível a incidência de juros de mora à taxa de 1% ao mês, na forma determinada pelo título, afastada a Lei nº 11.960/09.

Ausente pedido de concessão de efeito suspensivo ou antecipação da pretensão recursal, não houve oferecimento de resposta (ID 107588403).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022911-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: CAIO NUNES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade.

Consigno que a conclusão acima abarca a mudança operada *a posteriori* da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

No caso dos autos, o título executivo judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 data de 10 de fevereiro de 2009, oportunidade em que determinou a incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês.

Nesse passo, **exclusivamente no tocante aos juros de mora**, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A esse respeito, assim decidiu esta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. PERCENTUAL. LEI 11.960/09. SUPERVENIÊNCIA. APLICAÇÃO IMEDIATA.

I. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.205.946/SP, processado sob o regime do art. 543-C do CPC, decidiu que as disposições contidas na Lei nº 11.960/09, em razão de sua índole processual, possuem aplicação imediata às execuções em curso, não se admitindo apenas a sua retroatividade.

II. No caso em tela, a sentença antes da vigência da Lei 11.960/2009 determinou expressamente a incidência dos juros moratórios à razão de 1% (um por cento) ao mês.

III. A fixação do percentual dos juros foi estabelecida na sentença exequenda de acordo com os parâmetros legislativos da época de sua prolação, o que não impede a adequação dos cálculos às modificações legislativas supervenientes, segundo entendimento consolidado na jurisprudência.

IV. Apelação provida."

(AC nº 2013.03.99.039170-3/SP, Relator Des. Federal Paulo Domingues, DE 18/04/2017).

Desse modo, não prosperaram razões recursais.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pela parte autora.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL FORMADO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. PRECEDENTE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade.

3 - A conclusão acima abarca a mudança operada *a posteriori* da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

4 - O título executivo judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 data de 10 de fevereiro de 2009, oportunidade em que determinou a incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês.

5 - Nesse passo, exclusivamente no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedente desta Turma.

6 - Agravo de instrumento interposto pela parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002476-13.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: LUCIANA SITA DOURADO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002476-13.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: LUCIANA SITA DOURADO
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA CARLA LODI - MS9021-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se apelação interposta pela parte autora LUCIANA SITA DOURADO contra a r. sentença (ID84689374, págs. 44/46) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, sem custas e honorários por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação (ID84689374, págs. 54/70), sustenta a parte autora:

- 1 - cerceamento de defesa pela ausência de intimação das partes para se manifestarem sobre o teor do estudo social, requerendo o retorno dos autos à comarca de origem para que possa apresentar suas alegações;
- 2 - subsidiariamente, pugna pela reforma da sentença com a concessão do benefício retroativo à data do requerimento administrativo.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

O Ministério Público Federal deixou de ofertar parecer sobre o mérito da causa, opinando tão somente pelo seu prosseguimento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002476-13.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: LUCIANA SITA DOURADO
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA CARLA LODI - MS9021-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, observo que foi realizado estudo social e laudo pericial médico (ID84689374, págs 3/14 e págs 16/27, respectivamente).

Assim, em princípio, não há que se falar em cerceamento de defesa, devendo as questões acerca da nulidade serem melhor enfrentadas no mérito do recurso.

MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "sonar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;

(...)

Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.

(...)

§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;

III - bolsas de estágio supervisionado;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApRecNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017)

Dito isso, no caso dos autos, o laudo médico pericial (datado de 05/04/2017) atestou que a autora é portadora de cegueira (CID10 - H54.2), pelo menos desde o ano de 2006, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente.

No tocante ao estudo social, o núcleo familiar é composto pela requerente, pela mãe Vanilde Sita Dourado, atualmente com 66 anos, e pelo pai Camilo de Sena Dourado, 73 anos. A família é mantida pelo Benefício de Prestação Continuada percebido pelo pai da requerente, bem como pelo aluguel de dois imóveis, no valor correspondente a R\$1.150,00 (um mil, cento e cinquenta reais).

A requerente não exerce atividade remunerada, apenas realiza trabalhos domésticos na própria residência. A família não se beneficia de programas de transferência de renda, seja do governo federal ou estadual e também não recebe benefício de assistência do município, conforme relato de responsável familiar.

A requerente reside em casa própria, em bom estado de uso e conservação. Além disso, o patrimônio da família é também composto por dois apartamentos e um Chevrolet Captiva, ano 2008. As principais despesas são alimentação (R\$700,00); água (R\$50,00); energia elétrica (R\$100,00); medicamentos (R\$500,00). As despesas mensais totalizam R\$1.350,00 (mil trezentos e cinquenta reais).

Do cotejo do laudo médico pericial, a condição de deficiente restou comprovada. Portanto, a controvérsia cinge-se à condição de miserabilidade da parte autora e seu grupo familiar.

Como é cediço, o valor auferido pela pessoa idosa a título de benefício assistencial ou benefício previdenciário de renda mínima, ou de benefício previdenciário de valor superior ao mínimo, até o limite de um salário mínimo, bem como o valor auferido de benefício previdenciário por incapacidade ou assistencial em razão de deficiência, independentemente de idade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita.

Com efeito, a exclusão do cálculo de renda per capita de todos os benefícios de renda mínima, de pessoas idosas ou incapazes, de natureza previdenciária ou assistencial - funda-se no fato de que nesses casos o benefício percebido busca amparar unicamente seu beneficiário, não sendo suficiente para alcançar os demais membros do grupo familiar.

Portanto, a teor do disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, aplicado por analogia, os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, assim como aqueles concernentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de benefício previdenciário de um salário mínimo.

Todavia, ainda que excluído do cômputo da renda familiar o salário mínimo percebido pelo pai da requerente a título de Benefício Assistencial de Prestação Continuada, a renda mensal do grupo familiar é de R\$1.150,00, sendo a per capita de aproximadamente R\$575,00, o que supera em muito o limite legal de ¼ do salário mínimo.

Depreende-se do estudo social que a parte autora coabita em residência com boas condições de uso e higiene, havendo possibilidade das suas necessidades básicas serem supridas pela família.

Portanto, pelos elementos trazidos aos autos, não há comprovação de que vive em situação de vulnerabilidade social, sendo o conjunto probatório dos autos, insuficiente à demonstração da hipossuficiência exigida pela lei.

O benefício assistencial não se presta à complementação da renda familiar, mas, sim, proporcionar condições mínimas necessárias para a existência digna do indivíduo.

Assim, inexistindo outras provas em contrário, entendo que a autora não demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, o que diz respeito à hipossuficiência econômica, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.

Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento de custas e despesas processuais - inclusive honorários periciais -, e dos honorários do advogado, fixados em 10% do valor atualizado atribuído à causa, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, condenando-a ao pagamento dos honorários advocatícios, na forma antes delineada, mantendo íntegra a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

/gabiv/gvillela

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

- 1 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.
- 2 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência / idade e de miserabilidade. Requisitos legais não preenchidos
- 3 - Do cotejo do laudo médico pericial, a condição de deficiente restou comprovada.
- 4 - A renda mensal do grupo familiar é de R\$1.150,00, sendo a per capita de aproximadamente R\$575,00, o que supera em muito o limite legal de ¼ do salário mínimo.
- 5 - Inexistindo outras provas em contrário, a autora não demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, o que diz respeito à hipossuficiência econômica, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.
- 6 - Parte autora condenada ao pagamento de honorários advocatícios.
- 7 - Apelação desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190116-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOAO ANTONIO PORFIRIO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N, ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190116-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOAO ANTONIO PORFIRIO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N, ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a r. sentença (Id. 28892570, págs. 1 a 5) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando-a ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, acrescidos de juros de mora e correção monetária, suspensa a execução por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, sem custas.

Em suas razões de apelação (Id.: 28892581, págs. 1 a 9) a parte autora sustenta que é hipossuficiente, vive em estado de miserabilidade e a família não tem condições de mantê-la. Alega que são apenas quatro os moradores da casa e a renda familiar é insuficiente ao sustento de todos.

Pugna pela reforma integral da sentença e concessão do benefício assistencial.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento da apelação (Id.: 89976539, págs. 1 a 4).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190116-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: JOAO ANTONIO PORFIRIO DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N, ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora):

Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assim ementado:

Ementa

REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.

(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

V- família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;

(...)

Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.

(...)

§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;

III - bolsas de estágio supervisionado;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO REsp N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApReeNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF 3 04/09/2017).

Assim sendo, o inconformismo da parte apelante não procede, devendo ser mantida a r. sentença monocrática (Id.: 28892570, págs. 1 a 5), por seus próprios fundamentos, os quais seguem reproduzidos:

"4. Necessidade: neste ponto, dispôs o §3º do art. 20 da Lei 8.742/93, que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo".

Esse requisito não está presente. De acordo com relatório social, o autor reside com a companheira Rita de Cássia Fonseca, com a filha Raíssa Maira Fonseca Porfírio da Silva e com dois filhos da companheira: Wagner Antonio Fonseca e Fábio Fonseca dos Santos. Todos os filhos são maiores de idade e capazes. Ainda de acordo com o relatório, a renda familiar é composta pela pensão recebida pela companheira, no valor de um salário mínimo mensal; por uma ajuda de custo prestada por outra enteada do autor, no valor de R\$ 250,00; por renda eventual obtida pelo enteado Wagner; e pela renda obtida pelo enteado Fábio, que, de acordo com o CNIS de pp. 123/128, contribui individualmente à Previdência sobre uma base de um salário mínimo."

"Vale mencionar que, diversamente do alegado pelo autor nas pp. 132/135, a informação de que o enteado na reside com o autor contraria o relatado pela assistente social."

No tocante ao estudo social (Id. 28892498, págs. 1 a 10), o núcleo familiar é composto por cinco pessoas: o requerente, sua companheira, Rita de Cassia Fonseca, a filha do autor, Raissa Maira Fonseca Porfírio da Silva, e dois enteados, Wagner Antonio Fonseca e Fábio Fonseca dos Santos.

Residem em casa cedida, de alvenaria, com seis cômodos, em estado regular de conservação e móveis e eletrodomésticos antigos.

As principais despesas são alimentação (R\$ 400,00); água (R\$ 90,00); energia elétrica (R\$ 50,00), gás (R\$52,00) e empréstimo consignado (R\$300,00). As despesas mensais totalizam R\$ 892,00.

O requerente, idoso, não exerce atividade remunerada.

No complemento ao estudo social (Id.: 28892540, págs. 1 e 2), a assistente social informa que:

Respondendo o quesito 1 de fls. 103, Raissa estaria procurando emprego no comércio, em Lojas como atendente, continua desempregada. Wagner faz "bicos", pequenos serviços como servente de pedreiro, encanador, azulejista, isto quando aparece serviço, o que não vem ocorrendo. Respondendo o quesito 2 de fls. 103, o enteado Fábio auferia por mês prestando serviços de jardinagem (poda de grama, corta árvore) R\$ 200,00 (duzentos reais) por mês, isto quando é solicitado para fazer o serviço.

Assim, por ocasião da realização do estudo social, a princípio, foi declarado à assistente social que a família é mantida pela renda do Benefício de Pensão por Morte recebido pela companheira do autor, no valor de um salário mínimo, e pela ajuda financeira oferecida pela enteada do autor (Ana Flávia Fonseca), no valor de R\$250,00. Contudo, quando foi elaborado o complemento do estudo social, constatou-se que o enteado Wagner faz "bicos" e o enteado Fábio presta serviços de jardinagem e recebe R\$200,00 ao mês.

Conforme elucidado no parecer do Ministério Público Federal (Id 89976539, págs. 1 a 4):

"O enteado Wagner trabalhou com vínculo empregatício nos anos de 2013/2014 (NUM 28892361), tendo declarado à assistente social estar desempregado. Esclareceu, no entanto, que faz bicos como servente de pedreiro, encanador e azulejista quando aparece serviço (NUM 28892540). O enteado Fábio também declarou estar desempregado. Em consulta ao CNIS, no entanto, é possível constatar que Fábio possui empresa individual, cujo nome fantasia é Jardimagem Beija Flor, e faz recolhimentos de contribuição previdenciária como contribuinte individual com base no salário mínimo. Além dos rendimentos mencionados, a família conta com o auxílio financeiro prestado pela enteada Ana Flávia Fonseca, de 38 anos, no valor de R\$ 250,00 mensais (NUM 28892361). Os dados colhidos evidenciam não estar caracterizada a situação de miserabilidade do autor, insita à concessão do benefício assistencial pretendido. Os filhos e enteados do autor, além de maiores, têm plena capacidade física e psíquica para o trabalho, podendo perfeitamente contribuir com a renda familiar"

Destaco, por fim, que o autor reside com a companheira, uma filha e dois enteados. A filha e os enteados são maiores, capazes, e tem obrigação de contribuir para o sustento da família. O filho Fábio declarou à assistente social que recebe apenas R\$200,00, mas faz recolhimentos de contribuição previdenciária como contribuinte individual com base no salário mínimo.

No caso, verifica-se que não existe a alegada miserabilidade. Ademais, a família tem o dever de amparar as pessoas idosas, uma vez que a assistência social, realizada pelo Estado, só deve ocorrer quando a família não puder sustentar o idoso.

Assim, inexistindo outras provas em contrário, entendo que o autor não demonstrou preencher o requisito legal de hipossuficiência econômica, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.

Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento de custas e despesas processuais - inclusive honorários periciais -, e dos honorários do advogado, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora, condenando-a ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Sentença mantida.

É COMO VOTO.

/gabiv/kmb

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. IDADE E MISERABILIDADE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

- 1 - Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.
- 2 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.
- 3 - A concessão do benefício assistencial requer o preenchimento concomitante do requisito de idade e de miserabilidade.
- 4 - Da análise do estudo social depreende-se que o autor não está em situação de miserabilidade. Não preenchidos os requisitos legais, a parte autora não faz jus ao benefício assistencial requerido.
- 5 - Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento de custas e despesas processuais - inclusive honorários periciais -, e dos honorários do advogado, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.
- 6 - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
- 7 - Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
- 8 - Apelação da parte autora improvida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5418544-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELDI SOUZA DE ARAUJO SANTOS
Advogado do(a) APELADO: AECIO LIMIERI DE LIMA - SP132171-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5418544-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELDI SOUZA DE ARAUJO SANTOS
Advogado do(a) APELADO: AECIO LIMIERI DE LIMA - SP132171-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença desde 11.10.2017 (data da cessação administrativa do benefício), por, no mínimo 12 (doze) meses, a contar da publicação da sentença. Sobre as parcelas vencidas, incidirão correção monetária e juros de mora, observada a prescrição quinquenal das parcelas, a contar do ajuizamento da ação. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, incidindo sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Custas na forma da lei. Foi concedida tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS apelou, sustentando, preliminarmente, a submissão da sentença à remessa oficial e a nulidade da r. sentença, com elaboração de nova perícia, sob fundamento de cerceamento de defesa e violação ao devido processo legal, diante da insuficiência de fundamentação do laudo pericial e da sentença. No mérito, alega que a parte autora não preencheu os requisitos legais, de modo que é indevido o benefício, bem como requer a suspensão da tutela antecipada. Se esse não for o entendimento, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal, a fixação do termo inicial, de modo a não permitir cumulação indevida de benefícios, a redução do valor dos honorários advocatícios, a isenção do pagamento de custas e a fixação dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, bem como sustenta a vedação da cumulação de benefícios.

A parte autora apelou requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez, uma vez que preencheu os requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

A parte autora apresentou petição (IDs 107835443 e 107835446), informando que o INSS cessou o benefício de auxílio doença sem comunicação prévia. Assim, requer a manutenção da concessão do benefício, conforme tutela antecipada concedida em sentença até o julgamento dos recursos interpostos por essa E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5418544-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELDI SOUZA DE ARAUJO SANTOS
Advogado do(a) APELADO: AECIO LIMIERI DE LIMA - SP132171-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cumprir observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados se mostram formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, não conheço de parte da apelação do INSS em que pugna pelo reconhecimento da prescrição quinquenal, por lhe faltar interesse recursal, considerando que a r. sentença decidiu nesse mesmo sentido.

Rejeito a alegação da parte autora de nulidade da r. sentença, considerando que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial, de modo que é desnecessária a realização de nova prova pericial.

Por sua vez, verifica-se que o laudo pericial e a r. sentença encontram-se devidamente fundamentados nos termos dos artigos 473, 1º e 489, do CPC/15 e art. 93, IX, da CF.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 44501932), elaborado em 25.05.2018, e sua complementação (ID 44501946), atestaram que a parte autora, com 53 anos, é portadora de hérnia de disco lombar, espondilolistese, síndrome do manguito rotador, osteoartrite e hipotireoidismo, restando caracterizada a incapacidade laborativa total e temporária, com início da incapacidade em 13.09.2010.

Assim, uma vez que o laudo pericial atestou a incapacidade total e temporária, não faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Por sua vez, em consulta às informações do sistema CNIS/DATAPREV, presentes nos autos, verifica-se que a parte autora apresenta diversos registros de vínculos empregatícios, desde 1988, sendo que os últimos se referem aos seguintes períodos: 03.03.2008 a 08/2011 (última remuneração, sem registro de saída) e 23.09.2011 a 11/2013 (última remuneração, sem registro de saída), bem como recebeu auxílio doença, nos intervalos de 02.10.2008 a 20.12.2008, 09.05.2009 a 10.07.2009 e 13.09.2010 a 11.10.2017.

Considerando que o Perito Judicial atestou a incapacidade em 13.09.2010, mantenho o termo inicial do benefício em 11.10.2017, data da cessação do auxílio doença, conforme decidido pela r. sentença.

Assim, restaram preenchidos os requisitos carência e qualidade de segurado no momento da incapacidade.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de auxílio doença a partir de 11.10.2017, tendo em vista as informações constantes do laudo pericial.

Da análise dos autos, o laudo pericial sugeriu a reavaliação da parte autora em 01 ano, de modo que deve ser mantida a concessão do auxílio doença desde 11.10.2017, por 12 meses, a contar da publicação da sentença (07.11.2018), conforme já decidido pelo MM. Juiz *a quo* em sentença.

Por sua vez, conforme consta das informações fornecidas pelo sistema DATAPREV (ID 107835446 - pág. 01) a autora recebeu auxílio doença no período de 13.09.2010 a 06.11.2019.

Ademais, conforme comunicação da decisão pelo INSS de concessão do benefício até 06.11.2019 (ID 107835446 – pág. 05), faculta-se à parte autora a interposição de recurso à Junta de Recursos da Previdência Social, bem como solicitação de prorrogação do benefício. Não há notícias nos autos de que foi solicitado pela requerente a prorrogação de prazo ou interposição de recurso.

Assim, não merece prosperar referido pedido da autora (IDs 107835443 e 107835446) de prorrogação de seu benefício além do prazo estipulado em laudo pericial e sentença.

A verba honorária de sucumbência deve ser mantida no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

Cumpra observar ainda que o INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeito a matéria preliminar e dou-lhe parcial provimento, apenas para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e isentá-lo do pagamento de custas processuais e nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo, no mais, a r. sentença, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO DOENÇA CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.
4. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeitar a matéria preliminar e dar-lhe parcial provimento e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004434-41.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NATANAEL FELIX CASSIMIRO
Advogado do(a) APELADO: MARCIO ADRIANO RABANO - SP194562-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004434-41.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NATANAEL FELIX CASSIMIRO
Advogado do(a) APELADO: MARCIO ADRIANO RABANO - SP194562-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividades em condições insalubres, para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como especiais os períodos: 22/05/1991 a 30/08/1995 e 03/11/1997 a 14/09/2018; condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (14/09/2018), acrescidos de correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o INSS no pagamento dos honorários da sucumbência, fixados em 10% do valor dos atrasados até a presente data (Súmula 111 STJ). Ante a natureza alimentar do benefício concedido, com base no artigo 300 do Código de Processo Civil, antecipo os efeitos da tutela, para determinar ao INSS a sua implantação, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, com DIP na data desta sentença.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando que a parte autora não comprovou a exposição ao agente agressivo de modo habitual e permanente, motivo pelo qual requer a improcedência do pedido. Eventualmente, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam fixados nos termos da Lei 11960/09. Faz questionamentos para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004434-41.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NATANAEL FELIX CASSIMIRO
Advogado do(a) APELADO: MARCIO ADRIANO RABANO - SP194562-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividades em condições, os quais somados redundariam em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo.

Tendo em vista que o INSS reconheceu administrativamente os períodos: 03/11/1997 a 01/04/2001, 02/04/2001 a 18/11/2003. Portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividades em condições especiais nos períodos: 22/05/1991 a 30/08/1995 e 19/11/2003 a 14/09/2018, para concessão da aposentadoria especial.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A), a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio tempus regit actum, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A) (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos Perfis Profissiográficos Previdenciários juntados aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

1. 22/05/1991 a 30/08/1995, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruídos de 85 a 87,8 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.080/79 (PPP – 58839083, pág. 08/09).
2. 19/11/2003 a 14/09/2018, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruídos de 90,2 a 92,08 dB(A), além de agentes químicos (graxa e óleo), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.0.17 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97; códigos 1.0.17 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP – 58839083, pág. 11/15).

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 22/05/1991 a 30/08/1995 e 19/11/2003 a 14/09/2018.

Registro que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. E também não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998 (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos até a data do requerimento administrativo (14/09/2018), verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, a partir requerimento administrativo (14/09/2018), quando o INSS tomou ciência da pretensão.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anotar-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, dou parcial provimento à apelação do INSS, para explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVADO MAIS DE 25 ANOS DE ATIVIDADES EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 22/05/1991 a 30/08/1995 e 19/11/2003 a 14/09/2018.
3. Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.
4. Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos até a data do requerimento administrativo (14/09/2018), verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.
5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, a partir requerimento administrativo (14/09/2018), quando o INSS tomou ciência da pretensão.
6. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005794-40.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA ALVES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA ALVES DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005794-40.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA ALVES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA ALVES DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, objetivando o reconhecimento de atividade especial, e por consequência, a revisão dos critérios para o cálculo do valor da aposentadoria por tempo de contribuição (NB/42-157.435.125-4), concedida ao autor em 11/09/2011, para elevar a sua renda mensal, com o pagamento das diferenças apuradas e integralizadas ao benefício.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o tempo de serviço especial trabalhado pelo autor no intervalo de 04-12-2003 a 31-07-2009, devendo tal período ser somado ao tempo já reconhecido pela autarquia, a fim de revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, desde 11-07-2018, observada a prescrição quinquenal, condenando o INSS ao pagamento das parcelas em atraso, revisadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de acordo com a Resolução n. 267/2013-C.J.F. Condenou cada uma das partes ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a r. sentença, distribuindo-se proporcionalmente entre as partes as despesas processuais.

Autarquia isenta do pagamento das custas processuais.

Concedida tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora apresentou apelação, requerendo a reforma parcial do julgado, a fim de que o termo inicial dos efeitos financeiros da aposentadoria por tempo de contribuição seja fixado a contar do requerimento administrativo, ao argumento de que na referida data já havia implementado os requisitos legais para a sua concessão.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, requerendo, preliminarmente, a intimação da parte autora para que se manifeste quanto a proposta de acordo relativo aos critérios de fixação da correção monetária. Caso não seja aceita a proposta formulada acima, requer-se a suspensão do feito, tendo em vista que o objeto do recurso é o mesmo do RE 870.947-SE cuja modulação de efeitos encontra-se pendente no Supremo Tribunal Federal. No mérito, pleiteia a alteração dos critérios de fixação da correção monetária, aplicando-lhes o quanto estabelecido na Lei nº. 11.960/2009.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

A parte autora formulou pedido de reconsideração e juntou documentos novos (id. 52302008).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005794-40.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA ALVES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA ALVES DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados se mostram formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Rejeito a preliminar arguida pelo INSS, tendo em vista que a parte autora, nas contrarrazões apresentadas (id. 52302010, págs. 1/3), se manifestou contrária a proposta de acordo apresentada pelo ente autárquico.

Da mesma forma, deixo de apreciar o pedido de reconsideração da parte autora para o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas no período de 01-08-2009 a 18-04-2012, visto que tal providência na fora formulada em sede de apelação, restando a referida controvérsia acobertada pela coisa julgada.

Ressalte-se, por fim, que não há que se falar em suspensão do feito, conforme decidido nos autos do RE 870.947-SE, porquanto não há determinação legal nesse sentido.

E, considerando que a interposição de recurso pela parte autora cinge-se quanto ao termo inicial do benefício, e o INSS recorreu da r. sentença tão somente com relação à fixação dos consectários, bem como não ser o caso de conhecimento de remessa oficial, observo que a matéria referente à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, propriamente dita, não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada.

Da correção monetária e dos Juros de Mora:

No presente caso, apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. CONDENAÇÃO IMPOSTA À FAZENDA PÚBLICA. DÉBITO NÃO TRIBUTÁRIO. ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/1997, COM REDAÇÃO DADA PELO ARTIGO 5º DA LEI 11.960/2009. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPCA-E.

RESP 1.495.144/RS E RE 870.947/SE.

1. Os recursos interpostos com fulcro no CPC/1973 sujeitam-se aos requisitos de admissibilidade nele previstos, conforme diretriz contida no Enunciado Administrativo n. 2 do Plenário do STJ.
2. No julgamento do RE 870.947/SE, com repercussão geral, o STF afastou o uso da taxa referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mas salientou a possibilidade de utilização do índice de remuneração de caderneta de poupança para fixação dos juros de mora.

3. Diante desse quadro a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.495.144/RS, representativo da controvérsia, firmou o entendimento de que as condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples);

correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança;

correção monetária: IPCA-E.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1289082/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/08/2018, DJe 10/08/2018)

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. GOZO DE AUXÍLIO ACIDENTE. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS. CPC/1973.

1. Requisito da qualidade de segurado comprovado. Gozo de auxílio acidente. Benefício concedido.

2. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-E a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.

3. Honorários advocatícios mantidos. Recurso interposto vigência CPC/1973. Sucumbência recursal. Enunciado Administrativo nº 7/STJ.

4. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1933953 - 0000281-19.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 27/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/09/2018)

PREVIDENCIÁRIO - RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA E CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - CORREÇÃO MONETÁRIA - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
4. Apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
5. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, pode esta Corte alterá-la, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral.
7. De acordo com a decisão do Egrégio STF, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
8. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
9. Remessa oficial não conhecida. Sentença reformada, de ofício.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, RecNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 2304963 - 0014473-15.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 27/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2018)

O termo inicial da revisão do benefício do autor deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11/09/2011, id. 52301729 - Pág. 29), pois, em que pese o seu direito de revisão ter sido reconhecido tardiamente, já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico.

Neste sentido:

BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. É assente no STJ o entendimento de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal. 2. Agravo Regimental não provido. (STJ, AgRg no AREsp 156926/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 14/06/2012).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, REJEITO a matéria preliminar, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para fixar o termo inicial do benefício a contar do requerimento administrativo, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE Nº 870.947/SE. ÍNDICE IPCA-E. JUROS DE MORA. LEI Nº 11.960/2009. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- No presente caso, apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

- O termo inicial da revisão do benefício do autor deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11/09/2011, id. 52301729 - Pág. 29), pois, em que pese o seu direito de revisão ter sido reconhecido tardiamente, já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico.

- Preliminar rejeitada. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar, negar provimento à apelação do INSS, e dar provimento à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício a contar do requerimento administrativo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5719924-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: RENATO APARECIDO FRIZONI
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5719924-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: RENATO APARECIDO FRIZONI
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por RENATO APARECIDO FRIZONI em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade rural e especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para reconhecer o trabalho rural exercido nas lacunas existentes entre os registros rurais, nos períodos compreendidos 17.03.1985 e 12.05.1985; 09.02.1986 e 06.06.1986; 07.02.1988 e 08.05.1988; 08.04.1989 e 30.07.1989; 17.03.1990 e 24.06.1990; 06.12.1990 e 24.07.1991, devendo a autarquia proceder à averbação e conversão; reconhecer que o autor exerceu atividades especiais, nos períodos compreendidos entre 11.05.1987 e 31.05.1987; 03.05.1993 e 28.04.1995 (motorista de caminhão); 01.04.2005 e 15.06.2010 (motorista de caminhão - ruído 86,3 dB); 01.02.2014 e 12.05.2016 (motorista de caminhão-ruído de 87,1dB), devendo a autarquia proceder à averbação e conversão; condenando o INSS a pagar ao autor aposentadoria por tempo de contribuição, caso cumpridos os requisitos legais a partir do requerimento administrativo, com correção monetária e juros moratórios. Ante a sucumbência mínima do autor, condenou o réu o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas (cf. súmula n. 111, do C. STJ), nos termos do artigo 85, §3º, inciso I, do NCPC.

A sentença não está sujeita ao reexame necessário.

O autor alega, em preliminar, cerceamento de defesa, afirmando que com a realização de perícia poderá comprovar o labor em condições especiais. Alega que o PPP juntado aos autos não retrata de forma real e precisa os agentes nocivos que o requerente está exposto nos períodos de 26/04/2012 a 31/01/2014 e de 01/02/2014 até hoje, vez que indica ser motorista de comboio, em contato com graxa e lubrificante. Aduz que o magistrado a quo não reconheceu os períodos trabalhados na zona Rural sem registro em CTPS e pleiteados na inicial de 18/04/1980 (data completou 12 anos de idade) a 30/10/1981 (data anterior ao primeiro registro em CTPS), requer seja reconhecido o labor rural, bem como a atividade especial e, convertendo-se em comum, somado aos períodos contribuídos reconhecidos pelo Instituto requerido até DER 02/05/2017 no NB 181.350.109-0 temos o tempo/contribuição suficiente para concessão do benefício previdenciário pleiteado na exordial. Requer-se, que seja dado provimento ao presente recurso, anulando-se ou reformando-se a sentença de Primeira Instância, para determinar que os presentes autos retomem à Vara de origem para a devida produção da prova requerida "perícia".

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5719924-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: RENATO APARECIDO FRIZONI
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, rejeito a preliminar arguida pelo autor, pois não há que se falar em nulidade da sentença por cerceamento da defesa, o indeferimento da produção de prova pericial, vez que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade e para a formação do seu convencimento. Ademais, conforme dispõe o artigo 434 do novo CPC, incumbe à parte instruir a petição inicial com os documentos destinados a provar suas alegações.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, o autor alega na inicial que trabalhou em atividade rural com e sem registro em CTPS, além de ter exercido atividade insalubre, afirmando ter cumprido os requisitos legais na data do requerimento administrativo.

Cabe ressaltar que o INSS homologou o tempo de serviço do autor em 32 (trinta e dois) anos, 02 (dois) meses e 15 (quinze) dias, restando, assim, incontestados.

Observo que o INSS não apelou da r. sentença, assim, transitou em julgado a parte do *decisum* que reconheceu a atividade rural exercida pelo autor nos interregnos de 17.03.1985 e 12.05.1985; 09.02.1986 e 06.06.1986; 07.02.1988 e 08.05.1988; 08.04.1989 e 30.07.1989; 17.03.1990 e 24.06.1990; 06.12.1990 e 24.07.1991 e, a atividade especial nos períodos de 11.05.1987 e 31.05.1987; 03.05.1993 e 28.04.1995, 01.04.2005 e 15.06.2010 e 01.02.2014 a 12.05.2016.

Portanto, a controvérsia se restringe ao reconhecimento da atividade rural exercida de 18/04/1980 a 30/10/1981, bem como a atividade especial nos demais períodos indicados na inicial.

Atividade Rural:

Cumpra-se observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se antecipe a persistência do mister camponês; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnaturaliza o princípio de prova documental amparado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, **já aos 12 (doze) anos de idade**, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Rev. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

O autor alega na inicial que começou a trabalhar no meio rural na qualidade de trabalhador rural/pequeno produtor rural, em companhia de seus familiares, desde a idade de 12 (doze) anos (ano de 1980), na propriedade rural denominada Sítio Primavera, localizada no Município de Paraíso - SP, tendo como proprietário e empregador o Sr. José Carlos Vidotti.

E, para comprovar suas alegações, juntou aos autos cópia da CTPS do seu genitor, Vander Frizoni (id 67609998 p. 1/4) trazendo registros de trabalho de natureza urbana e rural em períodos descontínuos entre 14/08/1972 a 16/03/1990.

Também o autor possui registros de trabalho em sua carteira de trabalho, de natureza rural, como trabalhador rural/safrista, em períodos descontínuos de 01/11/1981 a 07/04/1989.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas afirmam conhecer o autor, o depoente Antônio Barbero afirmou conhecer o autor desde criança e, à época em que o conheceu ele trabalhava no sítio do Sr. Vidotti com os pais, afirma que ele permaneceu no referido sítio por cinco ou seis anos, depois disso o autor passou a trabalhar na Usina; a testemunha Antônio Dorizete disse conhecer o autor desde criança, pois ele trabalhava em sítios vizinhos, o autor trabalhava em Sítio chamado Primavera com os pais, e ficou neste local por uns 5 anos e, tinha à época uns 10 a 12 anos de idade, passando, depois, a colher laranja, com registro em CTPS, afirma que o autor trabalha na Usina e recorda que o autor trabalhou na colheita de laranja por uns 20 anos, inclusive nas entressafas.

Importa anotar que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos.

Em apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP 1.348.633/SP, decidiu que cabe o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea. (g.n.)

Assim, entendendo ficar comprovado nos autos o trabalho rural exercido pelo autor de 18/04/1980 a 30/10/1981, devendo o período ser computado pelo INSS como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91. g.n.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Váz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

- 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*
- 2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 db no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 db, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto*
- 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*
- 4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no REsp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP e cópia da CTPS e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor não comprovou o exercício da atividade especial nos períodos de 01/11/1981 a 19/06/1984 (trabalhador rural), 22/06/1984 a 04/12/1984 (safista), 29/01/1985 a 16/03/1985 (trabalhador rural), 13/05/1985 a 08/02/1986 (trabalhador rural), 07/06/1986 a 25/04/1987 (trabalhador rural), 08/06/1987 a 30/01/1988 (trabalhador rural), 09/05/1988 a 07/04/1989 (trabalhador rural), 31/07/1989 a 16/03/1990 (colhedor), 25/06/1990 a 05/12/1990 (carregador), 12/15/1992 a 29/11/1992 (rurícola), 07/12/1992 a 05/02/1993 (encarregado de turma), 01/10/2010 a 31/07/2011, 14/04/2011 a 24/04/2012 (líder de frente), 26/04/2012 a 31/01/2014 (motorista) e 13/05/2016 a 02/05/2017 (motorista).

O PPP juntado aos autos (id 67610006 - Pág. 1/4) indica exposição a ruído abaixo do nível considerado nocivo pelos decretos vigentes à época dos fatos, outrossim, a atividade rural não é considerada insalubre, devendo os períodos ser computados como tempo de serviço comum.

Quanto ao trabalho rural cabe esclarecer:

"(...) - Na presente hipótese, não há possibilidade de estender a natureza especial a qualquer trabalhador no meio rural, pois a simples sujeição às intempéries da natureza, não caracteriza o labor no campo como insalubre ou perigoso. - Para o enquadramento da atividade rural como especial na situação prevista no código 2.2.1. do anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, necessária comprovação do exercício da atividade rural, vinculado ao regime urbano, como empregado em empresa na agroindústria, agro-comércio ou agropecuária, desde que comprovada a efetiva exposição a agentes nocivos, nos moldes da legislação vigente na época da prestação de serviço, não sendo este o caso em questão..." (APELREX 0034200-19.2002.4.03.9999, Rel. Des. Ed. FAUSTO DE SANTIS, j. 13/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014) g.n.

Cumpra lembrar que o STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 2/8/2004, p. 576.

Desse modo, computando-se o período de atividade rural ora reconhecido, somados aos períodos incontestados homologados pela sentença e pelo INSS até a data do requerimento administrativo (DER em 02/05/2017 - id 67610010 - Pág. 1) perfazem-se **39 (trinta e nove) anos, 09 (nove) meses e 30 (trinta) dias**, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a DER em 02/05/2017, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do autor** apenas para reconhecer a atividade rural exercida de 18/04/1980 a 30/10/1981, mantendo no mais a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO MANTIDO.

1. Têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 anos, para os homens, e 30 anos, para as mulheres.
2. Ficou comprovado nos autos o trabalho rural exercido pelo autor de 18/04/1980 a 30/10/1981, devendo o período ser computado pelo INSS como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91.
3. No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP e cópia da CTPS e, de acordo com a legislação *previdenciária* vigente à época, o autor **não** comprovou o exercício da atividade especial nos períodos de 01/11/1981 a 19/06/1984 (trabalhador rural), 22/06/1984 a 04/12/1984 (safista), 29/01/1985 a 16/03/1985 (trabalhador rural), 13/05/1985 a 08/02/1986 (trabalhador rural), 07/06/1986 a 25/04/1987 (trabalhador rural), 08/06/1987 a 30/01/1988 (trabalhador rural), 09/05/1988 a 07/04/1989 (trabalhador rural), 31/07/1989 a 16/03/1990 (colhedor), 25/06/1990 a 05/12/1990 (carregador), 12/15/1992 a 29/11/1992 (rurícola), 07/12/1992 a 05/02/1993 (encarregado de turma), 01/10/2010 a 31/07/2011, 14/04/2011 a 24/04/2012 (líder de frente), 26/04/2012 a 31/01/2014 (motorista) e 13/05/2016 a 02/05/2017 (motorista).
4. **Cumpr**e lembrar que o STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente.
5. **Computando**-se o período de atividade rural ora reconhecido, somados aos períodos incontestados homologados pela sentença e pelo INSS até a data do requerimento administrativo (DER em 02/05/2017 - id 67610010 - Pág. 1) fazem-se **39 (trinta e nove) anos, 09 (nove) meses e 30 (trinta) dias**, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.
6. **Cumprindo** os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a DER em 02/05/2017, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.
7. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora parcialmente provida. Benefício mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0007944-30.2015.4.03.6104
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA: EMMANOEL GONCALVES
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO DA SILVA SOUZA - SP357446-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0007944-30.2015.4.03.6104
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA: EMMANOEL GONCALVES
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO DA SILVA SOUZA - SP357446-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por EMMANOEL GONÇALVES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, resolveu o mérito do processo e julgou parcialmente procedente o pedido apenas para reconhecer como atividade especial os períodos laborados pelo autor de 01/02/1988 a 31/01/1990, 01/03/1990 a 31/08/1991 e de 01/10/1991 a 31/12/1992. Fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, determinando que o autor arcará com 1/2 desse montante e o réu com 1/2, em razão da sucumbência recíproca. Em relação ao autor, porém, a exigibilidade dos honorários observará o disposto no art. 98, § 3º do NCPC.

Sentença sujeita a reexame necessário.

Sem recurso das partes, subiram os autos a esta Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0007944-30.2015.4.03.6104
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA: EMMANOEL GONCALVES
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO DA SILVA SOUZA - SP357446-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

O autor ajuizou a presente ação em face do INSS objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição desde a data do requerimento administrativo (23/09/2014), mediante o reconhecimento da especialidade do período laborado como trabalhador avulso, com exposição ao agente nocivo ruído.

Observa-se que não houve impugnação da r. sentença *a quo* pelas partes.

Não conheço da remessa oficial, pois embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, vez que não houve condenação superior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, § 3º, inc. I do NCPC), já que a sentença possui natureza meramente declaratória.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial**, restando mantida a r. sentença *a quo*, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AVERBAÇÃO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Não houve impugnação da r. sentença *a quo* pelas partes.
2. Não conheço da remessa oficial, pois embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, vez que não houve condenação superior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, § 3º, inc. I do NCPC), já que a sentença possui natureza meramente declaratória.
3. Remessa oficial não conhecida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002564-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA ATENILDA DA SILVA ASSIS
Advogado do(a) APELANTE: MAURA GLORIA LANZONE - MS7566-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002564-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA ATENILDA DA SILVA ASSIS
Advogado do(a) APELANTE: MAURA GLORIA LANZONE - MS7566-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição ou o restabelecimento de auxílio-doença, ou, ainda, a concessão do benefício de auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente os pedidos, ante a perda da qualidade de segurado, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados R\$ 1.000,00, ressalvando-se contudo a concessão da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando que se encontra incapacitada para o trabalho e faz jus aos benefícios pleiteados na inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002564-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA ATENILDA DA SILVA ASSIS
Advogado do(a) APELANTE: MAURA GLORIA LANZONE - MS7566-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, a autora requer o reconhecimento de atividade comum, sem registro em CTPS, no período de janeiro/1984 a 28/02/2013.

Da análise dos autos, verifica-se que a autora limitou-se a juntar 02 (dois) recibos referentes à prestação de serviço ocorrida nos meses de janeiro e dezembro de 2012, deixando de anexar qualquer início de prova material contemporânea que comprovasse o exercício de atividade laborativa em todo o período requerido.

Como se pode notar, em nenhum momento foi acostada aos autos prova material necessária à comprovação de atividade laborativa alegada, não bastando para tanto a prova meramente testemunhal.

Assim, em que pesem os depoimentos testemunhais, a autora não trouxe aos autos início de prova material referente aos 29 (vinte e nove) anos de labor aduzido na petição inicial.

Assim, não há como reconhecer todo o período vindicado pela autora, vez que estamos diante da incidência da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, que por analogia, aplica-se à comprovação de tempo de serviço urbano, cujo teor é o seguinte:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

E mesmo assim, no âmbito do Judiciário este entendimento tem sido abrandado, em face da exata dicção atribuída ao artigo 371 do Código de Processo Civil:

"O juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento".

Cumpre lembrar o entendimento que prevalece no C. STJ, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificativa administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador. (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

4. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

5. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

5. Recurso provido." (STJ, 6ª Turma; RESP - 637739/SP; Relator Ministro Hamilton Carvalhido; v. u., j. em 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p. 611)

Portanto, as provas juntadas aos autos não se fazem aptas à comprovação da matéria de fato alegada no período suscitado.

E, somando-se os períodos de trabalho constante da CTPS da autora, não atinge ela o mínimo exigido para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, consoante disposto nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

Passo agora a analisar os requisitos para concessão do benefício de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial realizado em 04/12/2017 e complemento em 17/03/2018, atesta que a autora com 57 anos de idade é portadora de epilepsia, artrose de joelhos e hérnia discal lombar, que a incapacita total e permanente a partir de 25/03/2017.

Desse modo, restou comprovado que a parte autora sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas.

Cumpra averiguar, ainda, a existência da qualidade de segurada da parte autora quando do início da incapacidade laborativa.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurada (como o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso verifica-se que a autora ingressou no regime geral posteriormente a 04/07/1991, em consulta a cópia ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que possui registros em 01/03/2013 a 09/2014, além de ter recebido auxílio doença no interstício de 28/08/2014 a 26/12/2014.

Neste ponto, cumpre observar que, findo o último contrato de trabalho, presume-se o desemprego do segurado, ante a ausência de novo vínculo laboral registrado em CTPS. Ressalte-se que a jurisprudência majoritária dispensa o registro do desemprego no Ministério do Trabalho e da Previdência Social para fins de manutenção da qualidade de segurado nos termos do art. 15, §2º, da Lei 8.213/1991, se aquele for suprido por outras provas constantes dos autos (cf. STJ, AGRESP 1003348, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/09/2010, v.u., DJE 18/10/2010; STJ, RESP 922283, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 11/12/2008, v.u., DJE 02/02/2009; TRF3, AI 355137, Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 28/07/2010; TRF3, APELREE 1065903, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010).

Assim, *in casu* não há como aplicar o período de graça de 24 (vinte e quatro) meses, visto que o segurado não possui 120 contribuições necessárias, nos termos do artigo 15, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Portanto, quando de sua incapacidade em 25/03/2017, a parte autora não mais detinha a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Assim, a parte autora não faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença pleiteado, nem tampouco à concessão do benefício de auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez.

Desse modo, é de rigor a improcedência dos pedidos requeridos pela parte autora.

Determino, por fim, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015, respeitada a suspensão da exigibilidade prevista no art. 98, §3º do CPC/2015.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos acima consignados.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. Não restou comprovado o exercício de atividade urbana no período pleiteado uma vez que ausente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados.

2. Somando-se os períodos de trabalho constante da CTPS da autora, não atinge ela o mínimo exigido para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, consoante disposto nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

3. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

4. A legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurada (como o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

5. Quando do ajuizamento da ação a autora não mais detinha a qualidade de segurado à época da incapacidade, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000244-86.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: VAGNER DA CRUZ
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000244-86.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: VAGNER DA CRUZ
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

Sem custas.

A parte autora apelou, requerendo que o período trabalhado de 17.12.84 a 10.03.2003 seja computado como tempo de serviço especial, ao argumento de que esteve exposto a agente nocivo ruído acima do limite considerado insalubre pela legislação previdenciária, não podendo ser prejudicado pelo preenchimento incorreto do PPP, o qual somado com os demais períodos constantes da sua CTPS, redundam em tempo de serviço suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, conforme postulado na exordial.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000244-86.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: VAGNER DA CRUZ
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, a parte autora alega que exerceu atividade especial no período de 17.12.84 a 10.03.2003, e que faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, a contar do requerimento administrativo.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade especial no período acima, e no que tange ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Atividade especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do PPP juntado aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos períodos de:

- 17.12.84 a 10.03.2003, vez que exerceu atividade laborativa de "agente de cargas", exposta a ruído de 99,1 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (PPP, id. 45245131, págs. 24/7).

Cabe ressaltar, que o PPP juntado aos autos possui o nome do responsável pelo registro ambiental no período acima, sendo apto a comprovar o exercício de atividade insalubre pela parte autora.

Assim, deve o INSS computar como atividade especial no período de 17.12.84 a 10.03.2003, convertendo-o em atividade comum pelo fator 1.40.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Observe que os períodos de contribuição da parte autora são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desta forma, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, e somando-se aos períodos de atividade comum incontestados constantes da CTPS do autor, até o requerimento administrativo (04/03/2015, id. 45245131 - Pág. 21), perfazem-se mais de 35 (trinta e cinco) anos, conforme planilha anexa, preenchendo assim os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, na forma do artigo 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo, ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Em virtude do acolhimento total do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anoto-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para reconhecer a especialidade da atividade exercida no período de 17.12.84 a 10.03.2003, e conceder-lhe a aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.
2. No presente caso, da análise do PPP juntado aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos períodos de:
- 17.12.84 a 10.03.2003, vez que exerceu atividade laborativa de "agente de cargas", exposta a ruído de 99,1 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (PPP, id. 45245131, págs. 24/7).
3. Cabe ressaltar, que o PPP juntado aos autos possui o nome do responsável pelo registro ambiental no período acima, sendo apto a comprovar o exercício de atividade insalubre pela parte autora.
4. Assim, deve o INSS computar como atividade especial no período de 17.12.84 a 10.03.2003, convertendo-o em atividade comum pelo fator 1.40.
5. Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.
6. Observo que os períodos de contribuição da parte autora são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.
7. Desta forma, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, e somando-se aos períodos de atividade comum incontestados constantes da CTPS do autor, até o requerimento administrativo (04/03/2015, id. 45245131 - Pág. 21), perfazem-se mais de 35 (trinta e cinco) anos, conforme planilha anexa, preenchendo assim os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, na forma do artigo 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
8. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo, ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.
9. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
10. Em virtude do acolhimento total do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
11. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
12. O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).
13. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000164-25.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: AIRTON DE OLIVEIRA CAMPOS
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000164-25.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AIRTON DE OLIVEIRA CAMPOS
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, ou, subsidiariamente, da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer e averbar o tempo de serviço comum exercido pela parte autora de 03.02.1986 a 30.06.2002, e conceder-lhe a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, a partir do requerimento administrativo, com o pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente, de acordo com o INPC, acrescidas de juros de mora, consoante o preconizado pela Lei 11.960/2009. Diante da sucumbência recíproca, condenou o INSS e a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, no percentual mínimo previsto no art. 85 § 3º, do CPC, respectivamente, sobre as prestações devidas até a prolação da r. sentença, e o correspondente ao valor atualizado da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

Sem custas para a Autarquia.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando, em síntese, não ter comprovado o autor o exercício de atividade especial nos períodos reconhecidos na r. sentença, visto que os documentos juntados aos autos não foram preenchidos corretamente e não comprovam com a exposição da parte autora de forma habitual e permanente aos agentes nocivos previstos na legislação previdenciária, requerendo a reforma total do decisum e a improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de fixação da correção monetária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta. E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000164-25.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AIRTON DE OLIVEIRA CAMPOS
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao mérito.

In casu, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade especial por mais de 25 (vinte e cinco) anos, totalizando tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, ou a aposentadoria por tempo de contribuição, desde o pedido administrativo.

A r. sentença julgou procedente o pedido, e condenou o INSS a reconhecer e averbar o tempo de serviço comum exercido pela parte autora de 03.02.1986 a 30.06.2002, concedendo-lhe a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, a partir do requerimento administrativo,

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento da atividade especial no período de 03.02.1986 a 30.06.2002, e no que tange ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- de 03.02.1986 a 30.06.2002, vez que exercia atividades, estando exposto a ruído de 91 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário – id. 45180636).

Ressalto que, embora no PPP acostado conste a informação de que somente no ano de 2008 o local de trabalho da requerente passou a contar com profissional legalmente habilitado responsável pelos registros ambientais, entendo que tal fato não prejudica o reconhecimento da insalubridade no período pleiteado pela parte autora.

De fato, se as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se com a evolução tecnológica, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era pior ou quando menos igual à constatada na data da inspeção.

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos acima, nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, computando-se o período de atividade especial ora reconhecido, somado aos demais períodos constantes da CTPS do autor, até a data do requerimento administrativo (07/06/2016), perfazem-se mais de 35 (trinta e cinco) anos, conforme planilha constante da r. sentença (id. 45180636 - Pág. 223), preenchendo assim os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, na forma do artigo 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo, ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.
2. No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:
- de 03.02.1986 a 30.06.2002, vez que exercia atividades, estando exposto a ruído de 91 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário – id. 45180636).
3. Ressalto que, embora no PPP acostado conste a informação de que somente no ano de 2008 o local de trabalho da requerente passou a contar com profissional legalmente habilitado responsável pelos registros ambientais, entendendo que tal fato não prejudica o reconhecimento da insalubridade no período pleiteado pela parte autora.
4. De fato, se as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se com a evolução tecnológica, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era pior ou quando menos igual à constatada na data da inspeção.
5. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos acima, nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.
6. Dessa forma, computando-se o período de atividade especial ora reconhecido, somado aos demais períodos constantes da CTPS do autor, até a data do requerimento administrativo (07/06/2016), perfazem-se mais de 35 (trinta e cinco) anos, conforme planilha constante da r. sentença (id. 45180636 - Pág. 223), preenchendo assim os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, na forma do artigo 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
7. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo, ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.
8. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
9. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
10. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5746434-08.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MURILO FLORENTINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANDRE DA SILVA - SP321120-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MURILO FLORENTINO
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANDRE DA SILVA - SP321120-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5746434-08.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MURILO FLORENTINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANDRE DA SILVA - SP321120-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MURILO FLORENTINO
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANDRE DA SILVA - SP321120-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por MURILO FLORENTINO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade rural e especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, para declarar a atividade especial exercida pelo autor nos períodos de 01/06/1983 a 07/03/1986, 23/07/1986 a 17/09/1986, 19/01/1988 a 18/11/1993, 06/12/1993 a 13/05/1994, 18/05/1994 a 21/05/1997, 21/07/1997 a 12/09/1997 e 15/09/1997 a 10/02/2000, condenando a autarquia previdenciária a conceder-lhe o benefício da aposentadoria por tempo de serviço a partir da data de entrada do requerimento (13/04/2016 fls. 104), devendo as prestações em atraso ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Em razão da sucumbência recíproca, determinou que cada parte deverá arcar com os honorários de seus patronos, não havendo que se falar em custas ou despesas processuais, diante da isenção de que gozam ambas as partes.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

O autor interpôs apelação, alegando ter comprovado nos autos o trabalho rural exercido de 05/08/1975 a 22/05/1980 e os períodos especiais de 01/03/2002 a 27/08/2002; 21/08/2002 a 17/05/2003; 22/09/1986 a 21/10/1986; 06/05/2003 a 21/10/2003; 15/03/2004 a 02/02/2006; 01/03/2007 a 31/08/2007; 27/08/2007 a 04/05/2009; 06/05/2009 a 06/10/2012; 02/05/2014 a 10/12/2014, requerendo a reforma de parte da sentença e procedência dos pedidos nos termos da inicial.

O INSS também interpôs apelação, requerendo a reforma da parte da sentença que determinou o índice de correção monetária sobre as prestações vencidas, por entender que prevalece, até o momento, o mesmo critério da poupança. Requer que quanto aos consecutórios, fique delimitada a aplicação, sobre as prestações vencidas do benefício, do índice de correção monetária, além dos juros de mora, pelos mesmos critérios de correção das cadernetas de poupança, nos exatos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, nos termos da recentíssima decisão proferida pelo Ministro Luiz Fux, do E. STF (DJ nº 204, do dia 26/09/2018), nos autos do RE nº 870.947/SE, concedendo, em caráter excepcional, efeito suspensivo aos embargos declaratórios opostos pela Fazenda Pública.

Com as contrarrazões do autor, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5746434-08.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MURILO FLORENTINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANDRE DA SILVA - SP321120-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MURILO FLORENTINO
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANDRE DA SILVA - SP321120-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1000 (mil) salários mínimos (art. 496, §3º, I, do NCPC, CPC/2015).

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, o autor alega na inicial que trabalhou no meio rural de 05/08/1975 a 22/05/1980 sem registro em CTPS e em condições especiais (insalubre) nos períodos de 01/06/1983 a 07/03/1986; 23/07/1986 a 17/09/1986; 22/09/1986 a 21/10/1986; 19/01/1988 a 18/11/1993; 06/12/1993 a 13/05/1994; 18/05/1994 a 21/05/1997; 21/07/1997 a 12/09/1997; 15/09/1997 a 10/02/2000; 01/03/2002 a 27/08/2002; 21/08/2002 a 17/05/2003; 06/05/2003 a 21/10/2003; 15/03/2004 a 02/02/2006; 01/03/2007 a 31/08/2007; 27/08/2007 a 04/05/2009; 06/05/2009 a 06/10/2012; 02/05/2014 a 10/12/2014. Afirma, contudo, que o INSS indeferiu o benefício pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição requerido administrativamente em 13/04/2016.

Como o INSS impugnou apenas a parte da sentença que fixou a correção monetária e juros de mora, transitou em julgado a parte do decisum que reconheceu como atividade especial os períodos de 01/06/1983 a 07/03/1986; 23/07/1986 a 17/09/1986; 19/01/1988 a 18/11/1993; 06/12/1993 a 13/05/1994; 18/05/1994 a 21/05/1997; 21/07/1997 a 12/09/1997 e 15/09/1997 a 10/02/2000.

Portanto, a controvérsia se restringe ao reconhecimento da atividade rural e especial nos demais períodos vindicados na inicial.

Atividade Rural:

Cumpre observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se antecipe a persistência do mister campesino; mantém qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnaturaliza o princípio de prova documental amejalhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Resalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, **já aos 12 (doze) anos de idade**, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

O autor alega ter trabalhado em atividade rural no período de 05/08/1975 a 22/05/1980 junto à Usina Paredão sem o devido registro em CTPS e, para comprovar suas alegações, juntou aos autos:

- cópia da certidão de casamento dos genitores (id 69789800 - Pág. 18), trazendo a profissão de Joaquim Florentino, em 06/12/1977, como lavrador;

- cópia da certidão de nascimento do irmão do autor (id 69789800 - Pág. 6), com assento lavrado em 25/06/1962, trazendo a profissão do pai, Joaquim Florentino, como lavrador;

- cópia da CTPS do autor (id 69789800 - Pág. 22), trazendo anotado registro de trabalho de natureza rural (trabalhador braçal - agropecuária) exercido de 23/05/1980 a 23/05/1982.

Cabe ressaltar que todos os documentos juntados aos autos indicam o domicílio do autor e familiares junto à Usina Paredão, Bairro da Usina, município de Oriente/SP.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas afirmam conhecer o autor (mídia audiovisual), o depoente Roberto C da Silva afirma conhecer o autor há 50 anos da Usina Paredão, foi fiscal do autor, ele trabalhava no corte e plantio de cana depois do horário escolar, em nome do pai, pois os menores de idade não eram registrados e o pagamento era feito aos pais, recordando ter ficado no local até 1985 trabalhando um tempo com registro; a testemunha Cícero P. de Souza conheceu o autor quando tinha uns 8 anos de idade na Usina Paredão, local onde trabalhava depois do horário escolar, como era menor de idade não era registrado e trabalhava "em nome do pai", depois passou a ser registrado e trabalhou como motorista na usina, não sabendo informar quando saiu de lá; a testemunha Pedro Pereira conheceu o autor quando era "moleção", não sabendo dizer qual era a idade dele, sabia que ele trabalhava na Usina Paredão sem registro como os outros menores.

Importa anotar que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos.

Emprecação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP 1.348.633/SP, decidiu que cabe o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea. (g.n.)

Assim, entendendo ficar comprovado nos autos o trabalho rural exercido pelo autor de 05/08/1975 a 22/05/1980, devendo o período ser computado pelo INSS como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91. g.n.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise do laudo técnico pericial (id 69789833 - Pág. 1/47) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos:

- 22/09/1986 a 21/10/1986, vez que trabalhou como motorista, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 84 dB(A), enquadrado no código 1.1.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64;

- 15/03/2004 a 02/02/2006; 01/03/2007 a 31/08/2007; 27/08/2007 a 04/05/2009; 06/05/2009 a 06/10/2012; 02/05/2014 a 10/12/2014, vez que o autor trabalhou como técnico em segurança do trabalho, exposto de modo habitual e permanente a ruído médio de 86,5 dB(A), enquadrado no código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

E com relação aos períodos de 01/03/2002 a 27/08/2002; 21/08/2002 a 17/05/2003 e 06/05/2003 a 21/10/2003, o laudo técnico indica que a exposição a ruído ficou abaixo de 90 dB(A), conforme exigido pelo Decreto nº 2.172/97 vigente à época dos fatos, devendo os períodos ser computados como tempo de serviço comum.

Desse modo, computando-se os períodos de atividade rural ora reconhecidos, somados aos períodos de atividade especial, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos demais períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (DER em 13/04/2016 - id 69789800 - Pág. 73) perfazem-se **43 (quarenta e três) anos, 04 (quatro) meses e 26 (vinte e seis) dias**, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a DER em 13/04/2016, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para reconhecer a atividade rural exercida de 05/08/1975 a 22/05/1980 e a atividade especial de 22/09/1986 a 21/10/1986, 15/03/2004 a 02/02/2006; 01/03/2007 a 31/08/2007; 27/08/2007 a 04/05/2009; 06/05/2009 a 06/10/2012; 02/05/2014 a 10/12/2014 e **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para esclarecer a forma de incidência da correção monetária, mantendo no mais a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. ATIVIDADE ESPECIAL PARCIALMENTE COMPROVADA. BENEFÍCIO MANTIDO. JUROS E CORREÇÃO.

1. Têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 anos, para os homens, e 30 anos, para as mulheres.
2. Ficou comprovado nos autos o trabalho rural exercido pelo autor de 05/08/1975 a 22/05/1980, devendo o período ser computado pelo INSS como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91.
3. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.
4. E com relação aos períodos de 01/03/2002 a 27/08/2002; 21/08/2002 a 17/05/2003 e 06/05/2003 a 21/10/2003, o laudo técnico indica que a exposição a ruído ficou abaixo de 90 dB(A), conforme exigido pelo Decreto nº 2.172/97 vigente à época dos fatos, devendo os períodos ser computados como tempo de serviço comum.
5. Computando-se os períodos de atividade rural ora reconhecidos, somados aos períodos de atividade especial, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos demais períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (DER em 13/04/2016 - id 69789800 - Pág. 73) perfazem-se **43 (quarenta e três) anos, 04 (quatro) meses e 26 (vinte e seis) dias**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.
6. Cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a DER em 13/04/2016, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.
7. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
8. Remessa oficial não conhecida. Apelações parcialmente providas. Benefício mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003274-23.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ROGERIO ALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/03/2020 711/2417

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003274-23.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ROGERIO ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de *writ* impetrado por ROGERIO ALVES DA SILVA, em face de ato atribuído ao Chefe da Agência do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em São Bernardo do Campo/SP, objetivando que seja a autoridade impetrada determinada a reconhecer a atividade especial exercida de 01/11/1998 a 13/10/2016, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição para deficiente físico, nos termos do art. 3º, da Lei Complementar 142/2013.

Sobreveio sentença reconhecendo a impossibilidade de cumular a redução do tempo com a conversão do tempo especial, denegando a segurança. Custas na forma da lei. Sem honorários advocatícios (art. 25 da Lei nº 12.016/09). Foi concedido os benefícios da justiça gratuita requerida.

Inconformado o impetrante interpôs apelação, alegando que o Juízo de origem afirmou que os períodos de trabalho exercidos sob condições especiais não podem ser convertidos para comum para os fins de concessão do benefício pleiteado, por expressa vedação legal contida no artigo 10, da Lei Complementar nº 142/2013. Aduz que o próprio INSS, administrativamente, converteu para comum períodos especiais aplicando o fator de 1,32 para converter de especiais para comuns os períodos exercidos pelo segurado de 24/04/1989 a 01/03/1992, de 02/03/1992 a 05/03/1997 e de 06/03/1997 a 31/10/1998. Afirmo que a aplicação de fatores de conversão deve ser feita quanto ao critério mais vantajoso ao segurado do RGPS. Requer seja dado provimento ao presente recurso para reformar a r. sentença, sendo reconhecida a especialidade da atividade no período de 01/11/1998 a 13/10/2016, como direito à aplicação do fator para comum de 1,32 ao período reconhecido como especial exercido após o reconhecimento da deficiência em grau leve. Consequentemente, requer a concessão do benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição da Pessoa com Deficiência, NB 42/184.216.493-4, desde a DER, em 13/07/2017.

Semas contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003274-23.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ROGERIO ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

A ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

Observo pelos documentos juntados aos autos que o "*writ*" veio instruído com a prova pré-constituída necessária à comprovação do direito vindicado pelo impetrante.

In casu, alega o impetrante que requereu o benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição da Pessoa com Deficiência, sob o NB NB 42/184.216.493-4, na Agência da Previdência Social (APS) em São Bernardo do Campo/SP, e, após a realização de perícia junto ao INSS, restou reconhecida a sua condição de deficiente em grau leve, com relação ao período de 02/03/1992 a 01/11/2017 (id 71773241 p. 51), não havendo controvérsia a ser dirimida nesse ponto.

Entretanto, o referido benefício foi indeferido, tendo em vista que o INSS computou o total de 31 (trinta e um) anos, 02 (dois) meses e 25 (vinte e cinco) dias (id 71773241 p. 55), visto que não reconheceu como atividade especial o período de 01/11/1998 a 13/10/2016.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento da atividade especial exercida de 01/11/1998 a 13/10/2016, e no que tange ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição do portador de deficiência.

Da Aposentadoria Por Tempo De Serviço Para Portador De Deficiência

A aposentadoria por tempo de serviço para portador de deficiência, modalidade de aposentadoria contributiva, positivada pela Lei Complementar 142/2013, é fruto do regramento excepcional contido no artigo 201, § 1º da Constituição Federal, referente à adoção de critérios diferenciados para a concessão de benefícios a portadores de deficiência.

O art. 3º, da LC 142/13 dispõe:

"Art. 3º - É assegurada a concessão de aposentadoria pelo RGPS ao segurado com deficiência, observadas as seguintes condições:

I - Aos 25 (vinte e cinco) anos de tempo de contribuição, se homem, e 20 (vinte) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência grave;

II - Aos 29 (vinte e nove) anos de tempo de contribuição, se homem, e 24 (vinte e quatro) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência moderada;

III - Aos 33 (trinta e três) anos de tempo de contribuição, se homem, e 28 (vinte e oito) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência leve;

IV - aos 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, independentemente do grau de deficiência, desde que cumprido tempo mínimo de contribuição de 15 (quinze) anos e comprovada a existência de deficiência durante igual período.

Parágrafo único. Regulamento do Poder Executivo definirá as deficiências grave, moderada e leve para os fins desta Lei Complementar."

Como o intuito de regulamentar a norma houve a edição do Decreto 8.145/13 que alterou o Decreto 3.048/99, ao incluir a Subseção IV-A, que trata especificamente da benesse que aqui se analisa:

"Art. 70-A. A concessão da aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade ao segurado que tenha reconhecido, em avaliação médica e funcional realizada por perícia própria do INSS, grau de deficiência leve, moderada ou grave, está condicionada à comprovação da condição de pessoa com deficiência na data da entrada do requerimento ou na data da implementação dos requisitos para o benefício.

Art. 70-B. A aposentadoria por tempo de contribuição do segurado com deficiência, cumprida a carência, é devida ao segurado empregado, inclusive o doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual e facultativo, observado o disposto no art. 199-A e os seguintes requisitos:

I - aos vinte e cinco anos de tempo de contribuição na condição de pessoa com deficiência, se homem, e vinte anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência grave;

II - aos vinte e nove anos de tempo de contribuição na condição de pessoa com deficiência, se homem, e vinte e quatro anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência moderada; e

III - aos trinta e três anos de tempo de contribuição na condição de pessoa com deficiência, se homem, e vinte e oito anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência leve.

Parágrafo único. A aposentadoria de que trata o caput é devida aos segurados especiais que contribuam facultativamente, de acordo com o disposto no art. 199 e no § 2o do art. 200.

(...)

Art. 70-D. Para efeito de concessão da aposentadoria da pessoa com deficiência, compete à perícia própria do INSS, nos termos de ato conjunto do Ministro de Estado Chefe da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, dos Ministros de Estado da Previdência Social, da Fazenda, do Planejamento, Orçamento e Gestão e do Advogado-Geral da União:

I - avaliar o segurado e fixar a data provável do início da deficiência e o seu grau; e

II - identificar a ocorrência de variação no grau de deficiência e indicar os respectivos períodos em cada grau.

§ 1º A comprovação da deficiência anterior à data da vigência da Lei Complementar nº 142, de 8 de maio de 2013, será instruída por documentos que subsidiem a avaliação médica e funcional, vedada a prova exclusivamente testemunhal.

§ 2º A avaliação da pessoa com deficiência será realizada para fazer prova dessa condição exclusivamente para fins previdenciários.

§ 3º Considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 4º Ato conjunto do Ministro de Estado Chefe da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, dos Ministros de Estado da Previdência Social, da Fazenda, do Planejamento, Orçamento e Gestão e do Advogado-Geral da União definirá impedimento de longo prazo para os efeitos deste Decreto.

Art. 70-E. Para o segurado que, após a filiação ao RGPS, tornar-se pessoa com deficiência, ou tiver seu grau alterado, os parâmetros mencionados nos incisos I, II e III do caput do art. 70-B serão proporcionalmente ajustados e os respectivos períodos serão somados após conversão, conforme as tabelas abaixo, considerando o grau de deficiência preponderante, observado o disposto no art. 70-A:

(omissis)

§ 1º O grau de deficiência preponderante será aquele em que o segurado cumpriu maior tempo de contribuição, antes da conversão, e servirá como parâmetro para definir o tempo mínimo necessário para a aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência e para a conversão."

A Lei Complementar dispõe ainda, em seu art. 4º, que a avaliação da deficiência será médica e funcional, nos termos do regulamento, e que o grau de deficiência será atestado por perícia própria do Instituto Nacional do Seguro Social, por meio de instrumentos desenvolvidos para esse fim.

Cabe ressaltar que os critérios específicos para a realização da perícia estão determinados pela Portaria Interministerial SDH/MPS/MF/MOG/AGU nº 001/14, que adota a Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde - CIF da Organização Mundial de Saúde, em conjunto como instrumento de avaliação denominado Índice de Funcionalidade Brasileiro aplicado para fins de Aposentadoria - IF-Bra.

Conforme o item 4.e dessa Portaria, o critério para a classificação do grau da deficiência segue uma pontuação:

(...)

4.e. Classificação da Deficiência em Grave, Moderada e Leve

Para a aferição dos graus de deficiência previstos pela Lei Complementar nº 142, de 08 de maio de 2.013, o critério é:

Deficiência Grave quando a pontuação for menor ou igual a 5.739.

Deficiência Moderada quando a pontuação total for maior ou igual a 5.740 e menor ou igual a 6.354.

Deficiência Leve quando a pontuação total for maior ou igual a 6.355 e menor ou igual a 7.584.

Pontuação Insuficiente para Concessão do Benefício quando a pontuação for maior ou igual a 7.585.

Segundo a mesma Portaria, em seu item 4d, a pontuação total da avaliação médica e social deverão ser somadas e comparado o resultado com a pontuação acima indicada para a classificação do grau da deficiência.

Tendo em vista o disposto no art. 4º da Lei Complementar 142/2013, cabe analisar a deficiência no contexto das atividades habituais desenvolvidas pela parte autora (barreiras).

Cabe ressaltar que a pontuação para cada item que compõe os domínios referidos são: 25, 50, 75 ou 100; sendo que 25 representa que a pessoa não realiza a atividade descrita no item ou é totalmente dependente de terceiros para realizá-la, e a pontuação 100 indica, por outro lado, que a pessoa realiza de forma independente a atividade, sem nenhum tipo de adaptação ou modificação, na velocidade habitual e em segurança (conforme quadro 01 da Portaria Interministerial SDH/MPS/MF/MOG/AGU nº 001/14 e Manual do Índice de Funcionalidade Brasileiro - IF-Br 30/04/2012 - IETS - Instituto de Estudos do Trabalho e Sociedade).

No caso dos autos o autor teve sua deficiência classificada como 'leve' e a pontuação obtida foi 7.350 pontos (id 71773241 p. 55), assim, resta incontroverso.

Atividade especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Dtaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP juntado aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no período de:

- 01/11/1998 a 31/12/2007, vez que trabalhou como instrutor de produção, exposto de modo habitual e permanente a ruído acima de 90 dB(A), enquadrado no código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (id 71773241 - Pág. 15/17).

Com relação à possibilidade do reconhecimento da atividade especial para pessoa com deficiência deve ser observado o previsto no artigo 70-F, §1º do Decreto nº 8.145/2013 que dispõe:

(...) "g.n.se resultar mais favorável ao segurado "§ 1º É garantida a conversão do tempo de contribuição cumprido em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física do segurado, inclusive da pessoa com deficiência, para fins da aposentadoria de que trata o art. 70-B,

Assim, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,32, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70-F, §1º do Decreto nº 8.145/2013.

Com relação ao período de 01/01/2008 a 13/10/2016, verifica-se pelo PPP juntado aos autos que o nível de ruído apurado foi inferior a 85 dB(A), devendo o período ser computado como tempo de serviço comum.

Observo que os períodos de contribuição da parte autora são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computando-se o tempo de contribuição apurado pelo INSS, acrescidos ao período de atividade especial ora reconhecido, convertido em tempo de serviço comum até data do requerimento administrativo (13/07/2017) perfazem-se **34 (trinta e quatro) anos, 02 (dois) meses e 15 (quinze) dias de tempo de contribuição**, conforme planilha anexa, suficientes ao exigido para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição para deficiente físico, nos termos do artigo 3º, da Lei Complementar 142/2013.

Portanto, faz jus o impetrante à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição para deficiente físico, nos termos do artigo 3º, da Lei Complementar 142/2013 desde a DER, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (ROGERIO ALVES DA SILVA CPF: 140.214.438-51) a fim de que se adotem as providências cabíveis à **imediate implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição para deficiente físico**, nos termos do artigo 3º, da Lei Complementar 142/2013, com data de início - DIB em 13/07/2017 (DER) nos termos do artigo 497 do CPC de 2015. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Cabe ressaltar que as parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo e a impetração do *mandamus* deverão ser reclamadas administrativamente ou por via judicial própria, nos termos do artigo 14, § 4º, da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas do STF (Enunciados 269 e 271), tendo em vista que o mandado de segurança não é o meio adequado à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, **dou parcial provimento à apelação do impetrante** para reconhecer a atividade especial exercida de 01/11/1998 a 31/12/2007 e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição para deficiente físico, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO AO DEFICIENTE. LEI COMPLEMENTAR 142/13. REQUISITOS IMPLEMENTADOS. ATIVIDADE ESPECIAL PARCIALMENTE COMPROVADA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A Lei Complementar 142/13 é fruto do regramento excepcional contido no artigo 201, § 1º da Constituição Federal, referente à adoção de critérios diferenciados para a concessão de benefícios à portadores de deficiência.
2. O Decreto 8.145/13 que alterou o Decreto 3.048/99, ao incluir a Subseção IV, trata especificamente da benesse que aqui se analisa. - O artigo 70-D, define a competência do INSS para a realização da perícia médica, com o intuito de avaliar o segurado e determinar o grau de sua deficiência, sendo que o § 2º ressalva que esta avaliação será realizada para "... fazer prova dessa condição exclusivamente para fins previdenciários."
3. O benefício foi indeferido, tendo em vista que o INSS computou o total de 31 (trinta e um) anos, 02 (dois) meses e 25 (vinte e cinco) dias (id 71773241 p. 55), visto que não reconheceu como atividade especial o período de 01/11/1998 a 13/10/2016.
4. A controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento da atividade especial exercida de 01/11/1998 a 13/10/2016, e no que tange ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição do portador de deficiência.
5. O autor trabalhou de 01/11/1998 a 31/12/2007 como instrutor de produção, exposto de modo habitual e permanente a ruído acima de 90 dB(A), enquadrado no código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (id 71773241 - Pág. 15/17).
6. Deve ser aplicado o fator de conversão de 1,32, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70-F do Decreto nº 8.145/2013.
7. Com relação ao período de 01/01/2008 a 13/10/2016, verifica-se pelo PPP juntado aos autos que o nível de ruído apurado foi inferior a 85 dB(A), devendo o período ser computado como tempo de serviço comum.
8. Computando-se o tempo de contribuição apurado pelo INSS, acrescidos ao período de atividade especial ora reconhecido, convertido em tempo de serviço comum até data do requerimento administrativo (13/07/2017) perfazem-se **34 (trinta e quatro) anos, 02 (dois) meses e 15 (quinze) dias de tempo de contribuição**, suficientes ao exigido para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição para deficiente físico, nos termos do artigo 3º, da Lei Complementar 142/2013.
9. Faz jus o impetrante à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição para deficiente físico, nos termos do artigo 3º, da Lei Complementar 142/2013 desde a DER, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.
10. Apelação da parte autora parcialmente provida. Benefício concedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5652524-24.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ANTONIO VIEIRA THOME, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP236868-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO VIEIRA THOME
Advogado do(a) APELADO: MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP236868-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5652524-24.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ANTONIO VIEIRA THOME, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP236868-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO VIEIRA THOME
Advogado do(a) APELADO: MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP236868-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, objetivando o reconhecimento de atividade especial, e por consequência, a revisão dos critérios para o cálculo do valor da aposentadoria por tempo de contribuição (NB. 42/153.332.799-0), concedida ao autor em 21/09/2010, para elevar a sua renda mensal, com o pagamento das diferenças apuradas e integralizadas ao benefício.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o tempo de serviço especial trabalhado pelo autor de 20/12/1982 a 04/03/1986, devendo tal período ser somado ao tempo já reconhecido pela autarquia, a fim de revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, desde o requerimento administrativo, condenando o INSS ao pagamento das parcelas em atraso, revisadas, com o pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente, de acordo com período índice IPCA-E, em observância ao decidido no RE 870.947/SE, pelo E. STF, com juros de mora a partir da citação, consoante o preconizado pela Lei 11.960/2009. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) valor da condenação, com fulcro no artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil.

Sem custos.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora apresentou apelação, requerendo o reconhecimento da especialidade da atividade exercida no período de 18/02/2008 a 18/06/2010, ao argumento de que esteve exposto a agentes químicos de forma habitual e permanente, devendo ser somado aos demais períodos reconhecidos na r. sentença, elevando-se a sua renda mensal inicial.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando não ser possível o reconhecimento da especialidade da atividade exercida pelo autor no período de 20/12/1982 a 04/03/1986, visto que a atividade de lavrador não está prevista em lei como insalubre na legislação previdenciária, requerendo a reforma total do julgado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de fixação da correção monetária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5652524-24.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ANTONIO VIEIRA THOME, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP236868-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO VIEIRA THOME
Advogado do(a) APELADO: MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP236868-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados se mostram formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Da análise dos autos, verifica-se que o INSS concedeu ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de (NB 42/153.332.799-0), concedida ao autor em 21/09/2010, computando 35 (trinta e cinco) anos, 10 (dez) meses, e 15 (quinze) dias, conforme carta de concessão (id. 62220746 - Pág. 2).

Ocorre que o autor afirma na inicial que faz jus a um acréscimo da renda mensal do benefício, uma vez que laborou em condições especiais nos períodos de 20/12/1982 a 04/03/1986, e de 18/02/2008 a 16/06/2010, devendo tais períodos serem reconhecidos para fins de revisão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos corresponde ao reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos acima citados, e a revisão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Atividade especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Váz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, pugna a parte autora pelo reconhecimento como especial do labor exercido entre 20/12/1982 a 04/03/1986 na condição de "rurícola", no setor agrícola. Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o exercício de atividade na agricultura (como a que a parte autora desempenhava) não se enquadra no item 2.2.1, do Decreto nº 53.831/64, aplicável, tão somente, à agropecuária - nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL DE QUE TRATA O ITEM 2.2.1 DO ANEXO DO DECRETO N. 53.831/64. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.032/95, QUE ALTEROU O ART. 57, § 4º, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO DIREITO À CONTAGEM DE TEMPO DE TRABALHO ESPECIAL, NA HIPÓTESE EM ANÁLISE. 1. O reconhecimento de trabalho em condições especiais antes da vigência da Lei n. 9.032/95, que alterou o art. 57, § 4º, da Lei n. 8.213/91, ocorria por enquadramento. Assim, o anexo do Decreto 53.831/64 listava as categorias profissionais que estavam sujeitas a agentes físicos, químicos e biológicos considerados prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado. 2. Os segurados especiais (rurícolas) já são contemplados com regras específicas que buscam protegê-los das vicissitudes próprias das estafantes atividades que desempenham, assegurando-lhes, de forma compensatória, a aposentadoria por idade com redução de cinco anos em relação aos trabalhadores urbanos; a dispensa do recolhimento de contribuições até o advento da Lei n. 8.213/91; e um menor rigor quanto ao conteúdo dos documentos aceitos como início de prova material. 3. Assim, a teor do entendimento do STJ, o Decreto n. 53.831/64, no item 2.2.1 de seu anexo, considera como insalubres as atividades desenvolvidas na agropecuária por outras categorias de segurados, que não a dos segurados especiais (rurícolas) que exerçam seus afazeres na lavoura em regime de economia familiar. Precedentes: AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 13/03/2013 e AgRg no EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe 09/11/2011. 4. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 1309245/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/10/2015, DJe 22/10/2015).

Desta forma, como a atividade desempenhada pela parte autora no interregno anteriormente delimitado não se enquadra na agropecuária (mas sim na agricultura), impossível o reconhecimento almejado por mero enquadramento da categoria profissional.

Ressalte-se, que os períodos laborados pelo autor entre 18/02/2008 a 16/06/2010 não podem ser reconhecidos como insalubres, pois esteve exposto a nível de ruído de 84,5 dB (A), sendo que neste período o nível de ruído considerado insalubre era de 85 dB (A), conforme previsão dos Decretos n. 2.172/97 e 3.048/99 (STJ, REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, não faz jus o autor à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não comprovação do exercício de atividade insalubre nos períodos alegados na exordial, sendo de rigor a improcedência do pedido.

Condono a parte-autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para deixar de reconhecer a especialidade da atividade exercida pela parte autora no período de 20/12/1982 a 04/03/1986, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.
2. No presente caso, pugna a parte autora pelo reconhecimento como especial do labor exercido entre 20/12/1982 a 04/03/1986 na condição de "rurícola", no setor agrícola. Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o exercício de atividade na agricultura (como a que a parte autora desempenhava) não se enquadra no item 2.2.1, do Decreto nº 53.831/64, aplicável, tão somente, à agropecuária.
3. Desta forma, como a atividade desempenhada pela parte autora no interregno anteriormente delimitado não se enquadra na agropecuária (mas sim na agricultura), impossível o reconhecimento almejado por mero enquadramento da categoria profissional.
4. Ressalte-se, que os períodos laborados pelo autor entre 18/02/2008 a 16/06/2010 não podem ser reconhecidos como insalubres, pois esteve exposto a nível de ruído de 84,5 dB (A), sendo que neste período o nível de ruído considerado insalubre era de 85 dB (A), conforme previsão dos Decretos n. 2.172/97 e 3.048/99 (STJ, REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
5. Portanto, não faz jus o autor à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não comprovação do exercício de atividade insalubre nos períodos alegados na exordial, sendo de rigor a improcedência do pedido.
6. Condono a parte-autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.
7. Apelação do INSS provida. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora e dar provimento à apelação do INSS para deixar de reconhecer a especialidade da atividade exercida pela parte autora no período de 20/12/1982 a 04/03/1986, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5361084-28.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSANE DOS SANTOS FERREIRA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5361084-28.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANE DOS SANTOS FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: MARIAINEZ FERREIRA GARAVELLO - SP265415-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez desde 27.06.2017 (data seguinte ao da cessação do benefício de auxílio doença). Sobre as parcelas vencidas, incidirão correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ, isentando-o, porém, do pagamento de custas processuais. Foi concedida tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS apelou, sustentando, que a parte autora não preencheu os requisitos legais, de modo que é indevido o benefício pleiteado. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos, a redução do valor dos honorários advocatícios e a fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º - F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5361084-28.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANE DOS SANTOS FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: MARIAINEZ FERREIRA GARAVELLO - SP265415-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 40477411), elaborado em 24.07.2018, atestou que a parte autora, com 50 anos, é portadora de neoplasia de mamas metastática para pele da região esternal, restando caracterizada a incapacidade laborativa total e permanente, com início de incapacidade em 22.11.2007.

Por sua vez, em consulta às informações do sistema CNIS/DATAPREV, presentes nos autos, verifica-se que a parte autora apresenta diversos registros de vínculos empregatícios, desde 1984, sendo que os últimos se referem aos seguintes períodos: 01.11.2001 a 29.04.2002 e 30.04.2002 a 08/2010 (última remuneração, sem registro de saída), bem como recebeu auxílio doença, nos intervalos de 22.11.2007 a 30.10.2009 e 31.10.2009 a 26.06.2017.

Considerando que o Perito Judicial atestou a incapacidade em 22.11.2007, mantenho o termo inicial do benefício em 27.06.2017 (data seguinte ao da cessação do auxílio doença), conforme decidido pela r. sentença.

Assim, restaram preenchidos os requisitos carência e qualidade de segurado no momento da incapacidade.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez desde 27.06.2017, tendo em vista as informações constantes do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência deve ser mantida no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora**, mantendo, no mais, a r. sentença, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001954-22.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOANA D'ARC FRANCA DE MENEZES
Advogado do(a) APELADO: BRUNO ROMANO LOURENCO - SP227593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001954-22.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOANA D'ARC FRANCA DE MENEZES
Advogado do(a) APELADO: BRUNO ROMANO LOURENCO - SP227593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividades em condições especiais, sem incidência do fator previdenciário.

A r. sentença, integrada por embargos de declaração (59767334, pág. 01/02), julgou procedente o pedido, para reconhecer como especial o período de 25/05/1998 a 06/04/2017, conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, desde o requerimento administrativo (06/04/2017), acrescidos de correção monetária e juros de mora. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios os quais terão os percentuais definidos na liquidação da sentença, nos termos do inciso II, do parágrafo 4º, do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil e com observância do disposto na Súmula n. 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Foi concedida a tutela antecipada.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando que parte autora não comprovou o desempenho de atividade especial em conformidade com a legislação previdenciária, motivo pelo qual requer a improcedência do pedido. Eventualmente, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam fixados nos termos da Lei 11960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001954-22.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOANA DARC FRANCA DE MENEZES
Advogado do(a) APELADO: BRUNO ROMANO LOURENCO - SP227593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A parte autora alega que exerceu atividades em condições especiais, que somado aos períodos incontroversos resultaria em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, sem incidência do fator previdenciário.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 25/05/1998 a 06/04/2017, para concessão do benefício, sem o fator previdenciário.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A) (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado aos autos e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades em condições especiais no seguinte período:

- 25/05/1998 a 10/03/2017 (data do PPP), vez que no exercício de sua atividade ficava exposta de forma habitual e permanente a agentes biológicos (sangre, secreção, excreção, fluidos corpóreos), descritos no código 3.0.1, Anexo IV do Decreto 2.172/97 e código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP – 59767315 – pág. 12/13).

Tendo em vista que o PPP juntado aos autos foi emitido em 10/03/2017, forçoso concluir que posteriormente a essa data não há comprovação da exposição do autor aos agentes nocivos descritos na legislação previdenciária. Por esta razão, o período de 11/03/2017 06/04/2017 deve ser computado como tempo de serviço comum.

Logo, deve ser considerado como especial período de 25/05/1998 a 10/03/2017.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998. Neste sentido, é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Registro que não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computado o período especial ora reconhecido, acrescidos dos períodos incontestados constantes no CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se aproximadamente 30 (trinta) anos, 09 (nove) meses e 24 (vinte e quatro) dias de contribuição, conforme planilha anexa.

Cumpra observar ainda que, tendo a autora possui 30 (trinta) anos de contribuição e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, pois nasceu em 06/06/1962, na data do requerimento administrativo (06/04/2017), possui o total de 85 pontos.

Assim, como optou na inicial pela aplicação da MP 676/2015, convertida em Lei nº 13/183/2015, há que ser concedido o benefício sem a incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, conforme dispõe o artigo 29-C da Lei nº 8.213/91.

Por conseguinte, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a DER (06/04/2017), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão, com observância do artigo 29-C da Lei nº 8.213/91.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. C.J.F. nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anotem-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, dou parcial provimento à apelação do INSS, para não reconhecer como especial o período supramencionado, bem como explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, SEM INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Logo, deve ser considerado como especial período de 25/05/1998 a 10/03/2017.
3. Desse modo, computado o período especial ora reconhecido, acrescidos dos períodos incontestados constantes no CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se aproximadamente 30 (trinta) anos, 09 (nove) meses e 24 (vinte e quatro) dias de contribuição, conforme planilha anexa.
4. Cumpre observar ainda que, tendo a autora possui 30 (trinta) anos de contribuição e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, pois nasceu em 06/06/1962, na data do requerimento administrativo (06/04/2017), possui o total de 85 pontos.
5. Assim, como optou na inicial pela aplicação da MP 676/2015, convertida em Lei nº 13/183/2015, há que ser concedido o benefício sem a incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, conforme dispõe o artigo 29-C da Lei nº 8.213/91.
6. Por conseguinte, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a DER (06/04/2017), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão, com observância do artigo 29-C da Lei nº 8.213/91.
7. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013201-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE FIGUEIREDO SOARES - SP218957-N
AGRAVADO: CARLOS ROGERIO MARQUES
Advogado do(a) AGRAVADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013201-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE FIGUEIREDO SOARES - SP218957-N
AGRAVADO: CARLOS ROGERIO MARQUES
Advogado do(a) AGRAVADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo* que, em sede de ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu o pedido de tutela de urgência.

Em suas razões, sustenta o agravante a ausência dos requisitos autorizadores do provimento antecipatório.

Devidamente processado o recurso, houve oferecimento de resposta (ID 99697392).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013201-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE FIGUEIREDO SOARES - SP218957-N
AGRAVADO: CARLOS ROGERIO MARQUES
Advogado do(a) AGRAVADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Com efeito, entendo mesmo ser caso de concessão da tutela de urgência.

Isto porque há nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).

O juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela concessão da tutela, em razão da presença dos seus elementos autorizadores. Nestes termos, aliás, consignou na decisão, *verbis*:

"Vistos

Defiro os benefícios da Assistência Judiciária, anotando-se.

O pedido da concessão da tutela de urgência deve ser acolhido.

Com efeito, pretende o autor a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Os documentos que instruem a inicial revelam a necessidade de afastamento, bem demonstrado a fls. 28.

Dai decorre que o pedido atende o requisito da probabilidade do direito, vez que os elementos trazidos aos autos pelo autor nesta fase processual comprovam os pressupostos legais.

Ante o exposto, defiro a tutela de urgência e determino a imediata implantação do benefício de auxílio doença em favor do autor, até final julgamento da presente demanda, com urgência.

Oficie-se ao INSS para cumprimento, com a implantação do benefício.

Considerando a informação genérica do Instituto réu arquivada em cartório, bem como a informação constante na inicial, de que as partes não pretendem a realização de audiência de conciliação/mediação, deixo de designá-la.

Tendo em vista a Recomendação Conjunta nº 01/2015 do CNJ e, ante a concordância da Advocacia Geral da União, conforme petição arquivada em pasta própria, antes da citação do Instituto réu, determino a realização de perícia médica, nomeando para tanto o Dr. JOÃO SOARES BORGES, o qual deverá ser intimado para designação de data para realização da perícia.

Fixo seus honorários em R\$ 500,00, que serão requisitados na forma da Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 2014/00305, de 7 de outubro de 2014, com a anotação de que com relação aos honorários, foram majorados na forma do artigo 28, parágrafo único, da referida Resolução, em razão da natureza da perícia e o grau de dificuldade.

Faculto à parte autos a indicação de assistente técnico e formulação de quesitos no prazo de quinze dias.

O laudo deverá ser apresentado no prazo de 30 dias, contados da data designada pelo perito.

(...)

Com a vinda do laudo, cite-se o réu, com as advertências de praxe, intimando-o para se manifestar a respeito do laudo pericial."

No caso em tela, de acordo com os elementos de prova constantes dos autos, mostrou-se viável a concessão provisória do benefício previdenciário.

Nesse sentido, a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO/RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DO INSS IMPROVIDO.

1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

2. Em se tratando de benefício previdenciário de natureza alimentar, resta configurado o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso aguarde o julgamento do feito para a apreciação da tutela buscada.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(AI nº 0014535-50.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 29/05/2017).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, seu último vínculo empregatício deu-se no período de 14.04.2009 a 30.12.2015 (fl. 18), mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 13, inc. II, do Decreto n.º 3.048/99, além do que gozou de benefício de auxílio-doença NB31/1.070.698.866-0 no período de 05.05.2014 a 31.07.2014.

- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, entendo existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

- Agravo desprovido."

Desta feita, respeitado o juízo discricionário do magistrado, não visualizo qualquer ilegalidade na decisão combatida.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau que deferiu a concessão de tutela de urgência, para implantação do benefício previdenciário por incapacidade.
- 2 - Existência nos autos de elementos "*que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*" (art. 300, CPC).
- 3 - O Juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela concessão da tutela. Precedentes desta Turma.
- 4 - Agravo de instrumento do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5730154-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DINORA DA SILVA SANTOS, ANDERSON THIERRE SANTOS DAS NEVES
Advogado do(a) APELADO: ANGELA DA SILVA MENDES CALDEIRA - SP212199-N
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON DA SILVA PATROCÍNIO - SP397429-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5730154-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DINORA DA SILVA SANTOS, ANDERSON THIERRE SANTOS DAS NEVES
Advogado do(a) APELADO: ANGELA DA SILVA MENDES CALDEIRA - SP212199-N
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON DA SILVA PATROCÍNIO - SP397429-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu companheiro.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício pleiteado pela parte autora, a partir do óbito (24/07/2017), como o pagamento das parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a sentença.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando que a autora não comprovou sua dependência econômica em relação ao falecido.

Com as contrarrazões vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5730154-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DINORA DA SILVA SANTOS, ANDERSON THIERRE SANTOS DAS NEVES
Advogado do(a) APELADO: ANGELA DA SILVA MENDES CALDEIRA - SP212199-N
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON DA SILVA PATROCÍNIO - SP397429-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro, ORLANDO VICENTE DAS NEVES, ocorrido em 28/07/2006, conforme faz prova a certidão do óbito acostada.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

No que tange à qualidade de segurado, restou comprovada em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que foi concedida pensão por morte ao filho do casal a partir de 28/07/2006.

Com relação à condição de dependente, alega a autora que vivia em união estável como segurado, para comprovar o alegado acostou aos autos certidão de nascimento do filho com registro em 28/11/1995, comprovante de endereço e fotos.

Entretanto deixou de acostar documentos que comprovassem a vida em comum e a dependência financeira.

Desse modo, não obstante as testemunhas arroladas no processo se reconheçam de união estável tenham informado que o *de cujus* e a autora viviam como marido e mulher, a prova exclusivamente testemunhal se mostra insuficiente para comprovar a alegada dependência econômica no presente caso.

Desse modo, tendo em vista a ausência de documentos demonstrando a dependência econômica da autora com relação ao seu companheiro falecido, e a fragilidade da prova testemunhal, incabível à concessão da pensão por morte ora pleiteada.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

A questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução após a revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido formulado na inicial.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. No que tange à qualidade de segurado, restou comprovada em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que foi concedida pensão por morte ao filho do casal a partir de 28/07/2006.
3. Com relação à condição de dependente, alega a autora que vivia em união estável com o segurado, para comprovar o alegado acostou aos autos certidão de nascimento do filho com registro em 28/11/1995, comprovante de endereço e fotos.
4. Entretanto deixou de acostar documentos que comprovassem a vida em comum e a dependência financeira.
5. Desse modo, não obstante as testemunhas arroladas no processo se reconheçam de união estável tenham informado que o *de cujus* e a autora viviam como marido e mulher, a prova exclusivamente testemunhal se mostra insuficiente para comprovar a alegada dependência econômica no presente caso.
6. Desse modo, tendo em vista a ausência de documentos demonstrando a dependência econômica da autora com relação ao seu companheiro falecido, e a fragilidade da prova testemunhal, incabível à concessão da pensão por morte ora pleiteada.
7. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006144-21.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: LUCIANA DAS DORES CUNHA
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006144-21.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: LUCIANA DAS DORES CUNHA
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu companheiro.

A r. sentença julgou improcedente a ação, ante a ausência de comprovação da união estável, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando-se, contudo, a concessão da Justiça Gratuita.

A autora interpôs apelação alegando que faz jus ao benefício pleiteado.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006144-21.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: LUCIANA DAS DORES CUNHA
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro, RICARDO RODRIGUES DE ALMEIDA ocorrido em 28/05/1994, conforme faz prova a certidão do óbito.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

No que tange à qualidade de segurado, restou plenamente comprovado, em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que foi concedida pensão por morte em favor da filha do casal no período de 28/05/1994 a 29/10/2015.

No que se refere à dependência econômica, a autora alega que vivia em união estável com falecido, para tanto acostou aos autos certidão de óbito e boletim de ocorrência que vitimou o segurado, onde verifica-se o mesmo endereço e certidão de nascimento da filha com registro em 29/10/1994, sendo a paternidade reconhecida em ação específica, as testemunhas arroladas afirmaram que a autora e o falecido viviam como se fossem casados, entretanto são insuficientes para comprovar o alegado.

Assim os documentos acostados contrariam as alegações da autora, não nos autos prova material para comprovarem a dependência da autora em relação ao falecido.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SEM DEPENDÊNCIA-UNIÃO ESTÁVEL. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. Desse modo, a sua dependência econômica com relação ao *de cuius* é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.
3. Assim os documentos acostados contrariam as alegações da autora, não nos autos prova material para comprovarem dependência da autora em relação ao falecido.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5438704-19.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA DE FATIMA DA CUNHA DE PAULO
Advogado do(a) APELANTE: MARILIA MARTINEZ FACCIOLI - SP265419-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5438704-19.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA DE FATIMA DA CUNHA DE PAULO
Advogado do(a) APELANTE: MARILIA MARTINEZ FACCIOLI - SP265419-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, por ausência de interesse de agir, na forma do art. 485, inciso VI, do CPC. Não houve condenação de custas, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora apelou, requerendo a nulidade da r. sentença, com fundamento no cerceamento de defesa, diante da ausência de perícia médica, requerendo, portanto, a reforma da sentença, para que seja determinado o retorno dos autos à comarca de origem, a fim de que seja dado normal prosseguimento do feito, com realização da perícia médica, uma vez que restou configurado seu interesse de agir ou o restabelecimento do benefício, uma vez que preenchidos os requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5438704-19.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA DE FATIMA DA CUNHA DE PAULO
Advogado do(a) APELANTE: MARILIA MARTINEZ FACCIOLI - SP265419-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Conforme previsão do artigo 47, inciso II, da Lei 8.213/1991, se for verificada a recuperação da capacidade de trabalho do aposentado por invalidez, que esteve inválido por mais de cinco anos, o pagamento do benefício se mantém por 18 meses com redução gradual do valor.

As parcelas repassadas durante a prorrogação são conhecidas como mensalidade de recuperação.

Nesse sentido, assim dispõe o art. 47, inciso II, da Lei 8.213/91:

“Art. 47. Verificada a recuperação da capacidade de trabalho do aposentado por invalidez, será observado o seguinte procedimento:

I - quando a recuperação ocorrer dentro de 5 (cinco) anos, contados da data do início da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença que a antecedeu sem interrupção, o benefício cessará:

a) de imediato, para o segurado empregado que tiver direito a retornar à função que desempenhava na empresa quando se aposentou, na forma da legislação trabalhista, valendo como documento, para tal fim, o certificado de capacidade fornecido pela Previdência Social; ou

b) após tantos meses quantos forem anos de duração do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, para os demais segurados;

II - quando a recuperação for parcial, ou ocorrer após o período do inciso I, ou ainda quando o segurado for declarado apto para o exercício de trabalho diverso do qual habitualmente exercia, a aposentadoria será mantida, sem prejuízo da volta à atividade:

a) no seu valor integral, durante 6 (seis) meses contados da data em que for verificada a recuperação da capacidade;

b) com redução de 50% (cinquenta por cento), no período seguinte de 6 (seis) meses;

c) com redução de 75% (setenta e cinco por cento), também por igual período de 6 (seis) meses, ao término do qual cessará definitivamente. (g/n)”

No caso em tela, conforme informações fornecidas pelo sistema CNIS-DATAPREV, presente nos autos, a parte autora recebe aposentadoria por invalidez (NB 601.416.119-1), no período de 15.03.2008 a 16.09.2019, com ressalva de que a requerente está “recebendo mensalidade de recuperação 18 meses.”

Assim, afirma a autora, na inicial, ter sido submetida à perícia médica, tendo sido informada que seu benefício seria cancelado a partir de 16.03.2018, consoante documento ID (45945847).

Nesse sentido, aduz estar incapacitada para o labor, de modo que requer o restabelecimento da aposentadoria por invalidez na sua forma integral.

Dessume-se que a requerente apresenta interesse de agir no tocante ao ajuizamento da presente demanda, de modo que é de rigor a anulação da r. sentença que, julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC, com fundamento na ausência de interesse de agir.

Ressalte-se que, na presente demanda, não houve realização de prova pericial, indispensável para o deslinde do feito, de modo que não se aplica ao caso a previsão do art. 1.013, §3º, do CPC de 2015.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora, para anular r. sentença**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ART. 485, VI, DO CPC. INTERESSE DE AGIR CONFIGURADO. SENTENÇA ANULADA.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Conforme previsão do artigo 47, inciso II, da Lei 8.213/1991, se for verificada a recuperação da capacidade de trabalho do aposentado por invalidez, que esteve inválido por mais de cinco anos, o pagamento do benefício se mantém por 18 meses com redução gradual do valor. As parcelas repassadas durante a prorrogação são conhecidas como mensalidade de recuperação.

4. No caso em tela, conforme informações fornecidas pelo sistema CNIS-DATAPREV, presente nos autos, a parte autora recebe aposentadoria por invalidez (NB 601.416.119-1), no período de 15.03.2008 a 16.09.2019, com ressalva de que a requerente está “recebendo mensalidade de recuperação 18 meses.”

5. Assim, afirma a autora, na inicial, ter sido submetida à perícia médica, tendo sido informada que seu benefício seria cancelado a partir de 16.03.2018, consoante documento ID (45945847). Nesse sentido, aduz estar incapacitada para o labor, de modo que requer o restabelecimento da aposentadoria por invalidez na sua forma integral.

6. Dessume-se que a requerente apresenta interesse de agir no tocante ao ajuizamento da presente demanda, de modo que é de rigor a anulação da r. sentença que, julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC, com fundamento na ausência de interesse de agir.

7. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007671-37.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE ANTONIO DA SILVA SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007671-37.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE ANTONIO DA SILVA SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, que determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial para elaboração de memória de cálculo, aplicando-se, para efeito de correção monetária, o Manual de Cálculos da Justiça Federal atualizado pela Resolução nº 267/13-CJF.

Em razões recursais, pugna o INSS pelo desacerto da decisão impugnada, ao fundamento de ser cabível a aplicação da Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária.

Devidamente processado o recurso, houve oferecimento de resposta (ID 104873955).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007671-37.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE ANTONIO DA SILVA SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSAS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP N.º 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente de acordo com a legislação de regência e, a partir de 11/08/2006, pelo INPC (fs. 57/69).

A esse respeito, oportuno registrar que referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado.

Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09.

Confram-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

2. Após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, a Resolução CJF nº 134/2010, que estabelecia a TR como indexador a partir de 2009, foi revogada e substituída pela Resolução CJF nº 267/2013, que fixou o INPC, a partir de setembro/2006, (item 4.3.1.1), sem as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.

3. Agravo de instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.006671-5/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. ADI'S Nº 4.357 E 4.425. TAXA REFERENCIAL. ÍNDICES DO ATUAL MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. A discussão em voga refere-se ao primeiro período citado, ou seja, à correção monetária dos atrasados devidos em decorrência da concessão e/ou revisão dos benefícios previdenciários.

II. Não se desconhecem o alcance e a abrangência da decisão proferida nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, nem tampouco a modulação dos seus efeitos pelo STF ou a repercussão geral reconhecida no RE 870.947 pelo E. Ministro Luiz Fux, no tocante à constitucionalidade da TR como fator de correção monetária do débito fazendário no período anterior à sua inscrição em precatório.

III. Os Manuais de Cálculos da JF contêm diretrizes estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, respeitando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

IV. É cabível a aplicação do índice INPC, em consonância com a Resolução CJF nº 267/2013 (atual Manual de Cálculos da JF).

V. Agravo de Instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.012297-4/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 10/02/2017).

Especificamente quanto à utilização do INPC, na forma prescrita pelo julgado, esta 7ª Turma assentou o seguinte entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGO 730 CPC DE 1973. APLICAÇÃO DO INPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. COISA JULGADA.

1 - Decisão monocrática transitada em julgado determinou, quanto à correção monetária, a utilização do INPC, afastando expressamente a aplicação da Lei n. 11.960/2009.

2 - A correção monetária deve incidir em conformidade com a coisa julgada.

3 - Negado provimento à apelação do INSS."

(AC nº 2016.03.99.029758-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 10/07/2017).

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. INPC. UTILIZAÇÃO EXPRESSAMENTE PREVISTA PELO JULGADO. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente de acordo com a legislação de regência e, a partir de 11/08/2006, pelo INPC.

3 - O Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

4 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002091-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ROSINHA MOURA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002091-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ROSINHA MOURA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Conchas/SP, que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença e homologou os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial.

Em razões recursais, pugna o INSS pelo desacerto da decisão impugnada, ao fundamento de ser cabível a aplicação da Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária.

Indeferido o pedido de concessão de efeito suspensivo, houve oferecimento de resposta (ID 90245822).

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002091-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ROSINHA MOURA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSAS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (fls. 27/32).

A esse respeito, oportuno registrar que referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remeta à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado.

Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09.

Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

2. Após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, a Resolução CJF nº 134/2010, que estabelecia a TR como indexador a partir de 2009, foi revogada e substituída pela Resolução CJF nº 267/2013, que fixou o INPC, a partir de setembro/2006, (item 4.3.1.1), sem as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.

3. Agravo de instrumento não provido."

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. ADI'S Nº 4.357 E 4.425. TAXA REFERENCIAL. ÍNDICES DO ATUAL MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. A discussão em voga refere-se ao primeiro período citado, ou seja, à correção monetária dos atrasados devidos em decorrência da concessão e/ou revisão dos benefícios previdenciários.

II. Não se desconhecem o alcance e a abrangência da decisão proferida nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, nem tampouco a modulação dos seus efeitos pelo STF ou a repercussão geral reconhecida no RE 870.947 pelo E. Ministro Luiz Fux, no tocante à constitucionalidade da TR como fator de correção monetária do débito fazendário no período anterior à sua inscrição em precatório.

III. Os Manuais de Cálculos da JF contêm diretrizes estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, respeitando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

IV. É cabível a aplicação do índice INPC, em consonância com a Resolução CJF nº 267/2013 (atual Manual de Cálculos da JF).

V. Agravo de Instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.012297-4/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 10/02/2017).

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

3 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

4 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006891-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CLEUDE APARECIDA DA COSTA MEIRAS
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO NOGUEIRA - SP271812-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006891-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CLEUDE APARECIDA DA COSTA MEIRAS

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Presidente Prudente/SP que, em ação ajuizada por CLEUDE APARECIDA DA COSTA MEIRAS, objetivando a concessão de auxílio-doença, deferiu o pedido de restabelecimento do benefício, o qual fora suspenso após a realização de nova perícia administrativa.

Em suas razões, sustenta o agravante a legalidade do ato administrativo de suspensão do benefício, tendo em vista que, convocado o segurado para processo de reabilitação profissional, fora constatada a cessação da incapacidade.

Devidamente processado o recurso, houve oferecimento de resposta (ID 107265226).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006891-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CLEUDE APARECIDA DA COSTA MEIRAS
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO NOGUEIRA - SP271812-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, rechaço a alegação de intempestividade recursal aduzida pela autora em contramínuta, na medida em que a decisão objeto da interposição, a tempo e modo, do presente recurso, fora aquela que determinara tanto o restabelecimento do benefício, como o encaminhamento da segurada a processo de reabilitação profissional. O pronunciamento judicial mencionado pela autora (fl. 260) disse respeito, tão somente, ao restabelecimento do benefício com efeitos pretéritos, desde a data de sua cessação, não adentrando à questão controvertida propriamente dita, qual seja, o processo de reabilitação.

No mérito, entendo prosperar as razões recursais.

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento decorreu de sentença homologatória de acordo celebrado entre as partes, por meio do qual se assegurou à autora a concessão do benefício de auxílio-doença, além de *"Encaminhar a autora para o processo de reabilitação"* (fls. 189/192).

De flagrada a execução, os valores em atraso foram pagos e o feito arquivado, em 27 de junho de 2011 (fl. 232).

Seis anos depois, notícia a autora a suspensão de seu benefício (fls. 238/241); ato contínuo, o INSS informa o Juízo acerca da convocação da segurada *"para submeter-se aos procedimentos relativos ao programa de reabilitação profissional no dia 19/02/2018, às 08:00 horas, no endereço acima indicado"* (fl. 251).

Todavia, a segurada comunica a cessação do benefício, após submissão a perícia médica em sede administrativa, ocasião em que pede seu imediato restabelecimento, pleito deferido pela decisão ora impugnada.

Pois bem.

De partida, consigno que não se cogita do descumprimento de decisão transitada em julgado, como sugere a agravada, na medida em que, a meu sentir, o comando da sentença fora plenamente respeitado, qual seja, o *"encaminhamento da autora a programa de reabilitação profissional"*.

É bem verdade que tal providência fora ultimada pelo INSS somente no ano de 2018, vale dizer, oito anos depois de homologada a avença entre as partes, situação que, no entanto, somente beneficiou a autora, por permanecer em gozo de benefício por incapacidade temporária por tempo, talvez, superior ao devido.

O julgado exequendo, em momento algum, dispôs acerca da obrigatoriedade de submissão ao processo de reabilitação, mas, repita-se, tão somente de encaminhamento. E nem poderia, na medida em que não se pode prever as condições de saúde da segurada – porque de natureza temporária sua incapacidade –, em lapso temporal posterior ao término do auxílio-doença.

A esse respeito, em se tratando de benefício previdenciário por incapacidade, o julgado exarado se reveste de característica *rebus sic stantibus*, ou seja, mantém-se íntegro enquanto perdurarem as condições aferidas ao tempo da sua prolação. A revisão periódica destas condições, inclusive, é obrigação imputada à autarquia por disposição legal e não mais íntegra o objeto da lide, até porque não estão as partes autorizadas a reabrir o contraditório na fase em que o feito se encontra, razões pelas quais não necessita de autorização do Poder Judiciário para cumprir aquilo que a própria lei lhe determina. A partir daí, seus futuros e hipotéticos atos, havendo novo conflito de interesses, deverão ser dirimidos por meio de ação própria de conhecimento.

Nesse sentido, trago precedente desta Egrégia 7ª Turma:

“**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL APÓS A REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA MÉDICA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. NOVA DEMANDA.**

1. O auxílio-doença é um benefício de natureza temporária, que deverá ser concedido, cumprida a carência, enquanto durar a incapacidade do segurado, desde que superior a 15 (quinze) dias consecutivos.
2. Eventual cessação do benefício pela autarquia previdenciária autorizará o ajuizamento de nova ação pelo segurado, não se admitindo a mera execução do julgado que determinou a concessão do auxílio-doença, haja vista o caráter precário do provimento.
3. Inviável a análise do pedido de restabelecimento do benefício por esta E. Corte, sob pena de supressão de um grau de jurisdição, impondo-se a sua apreciação pelo juízo de origem.
4. Agravo de instrumento parcialmente provido.”

(AG nº 2012.03.00.005549-9/SP, Rel. Juiz Fed. Convocado Douglas Camarinha Gonzales, DE 20/01/2014).

Assim, em estrito cumprimento ao julgado, encaminhada a segurada para avaliação, “*a perícia constou que a autora é inelegível para a reabilitação profissional*” (fl. 333). Conforme laudo médico realizado em sede administrativa, concluiu-se que “*no momento não comprova incapacidade laboral para a atividade de operadora de máquinas de catchup*” (fl. 370).

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS, a fim de sustar a determinação de restabelecimento do benefício.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. PREVISÃO DE ENCAMINHAMENTO A PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. INELEGIBILIDADE. CESSAÇÃO DA INCAPACIDADE. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. DESCABIMENTO. SITUAÇÃO FÁTICA DIVERSA. RECURSO DO INSS PROVIDO.

1 – O título executivo judicial formado na ação de conhecimento decorreu de sentença homologatória de acordo celebrado entre as partes, por meio do qual se assegurou à autora a concessão do benefício de auxílio-doença, além de “*Encaminhar a autora para o processo de reabilitação*”.

2 – Deflagrada a execução, os valores em atraso foram pagos e o feito arquivado, em 27 de junho de 2011. Seis anos depois, notícia a autora a suspensão de seu benefício; ato contínuo, o INSS informa o Juízo acerca da convocação da segurada “*para submeter-se aos procedimentos relativos ao programa de reabilitação profissional no dia 19/02/2018, às 08:00 horas, no endereço acima indicado*”.

3 – Todavia, a segurada comunica a cessação do benefício, após submissão a perícia médica em sede administrativa, ocasião em que pede seu imediato restabelecimento, pleito deferido pela decisão ora impugnada.

4 – Não se cogita do descumprimento de decisão transitada em julgado, como sugere a agravada, na medida em que o comando da sentença fora plenamente respeitado, qual seja, o “**encaminhamento da autora a programa de reabilitação profissional**”.

5 – É bem verdade que tal providência fora ultimada pelo INSS somente no ano de 2018, vale dizer, oito anos depois de homologada a avença entre as partes, situação que, no entanto, somente beneficiou a autora, por permanecer em gozo de benefício por incapacidade temporária por tempo, talvez, superior ao devido.

6 – O julgado exequendo, em momento algum, dispôs acerca da obrigatoriedade de submissão ao processo de reabilitação, mas, repita-se, tão somente de encaminhamento. E nem poderia, na medida em que não se pode prever as condições de saúde da segurada – porque de natureza temporária sua incapacidade –, em lapso temporal posterior ao término do auxílio-doença.

7 – Em se tratando de benefício previdenciário por incapacidade, o julgado exarado se reveste de característica *rebus sic stantibus*, ou seja, mantém-se íntegro enquanto perdurarem as condições aferidas ao tempo da sua prolação. A revisão periódica destas condições, inclusive, é obrigação imputada à autarquia por disposição legal e não mais íntegra o objeto da lide, até porque não estão as partes autorizadas a reabrir o contraditório na fase em que o feito se encontra, razões pelas quais não necessita de autorização do Poder Judiciário para cumprir aquilo que a própria lei lhe determina. A partir daí, seus futuros e hipotéticos atos, havendo novo conflito de interesses, deverão ser dirimidos por meio de ação própria de conhecimento.

8 – Assim, em estrito cumprimento ao julgado, encaminhada a segurada para avaliação, “*a perícia constou que a autora é inelegível para a reabilitação profissional*”. Conforme laudo médico realizado em sede administrativa, concluiu-se que “*no momento não comprova incapacidade laboral para a atividade de operadora de máquinas de catchup*”.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019881-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ZAFFALON - SP318963
AGRAVADO: MARCOS CESAR ZEMUNER
PROCURADOR: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019881-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ZAFFALON - SP318963
AGRAVADO: MARCOS CESAR ZEMUNER
PROCURADOR: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo* que, em sede de ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu o pedido de tutela de urgência.

Em suas razões, sustenta o agravante a ausência dos requisitos autorizadores do provimento antecipatório.

Indeferido o pedido de concessão de efeito suspensivo (ID 90201123), não houve apresentação de resposta (ID 107438902).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019881-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ZAFFALON - SP318963
AGRAVADO: MARCOS CESAR ZEMUNER
PROCURADOR: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Com efeito, entendendo mesmo ser caso de concessão da tutela de urgência.

Isto porque há nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).

O juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela concessão da tutela, em razão da presença dos seus elementos autorizadores. Nestes termos, aliás, consignou na decisão, *verbis*:

"Vistos.

Trata-se de ação proposta por Marcos Cesar Zemmer em face de Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. Alegou, em suma, que já percebia o benefício de auxílio-doença, concedido pela via judicial, há cerca de três anos.

Salienta que teve o benefício cessado de forma unilateral pela requerida. Ao final, pugnou pela antecipação dos efeitos da tutela. Fez os demais requerimentos de praxe. Juntou documentos.

É sucinto o relatório. Decido.

Quanto ao pleito de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, tem ele amparo no artigo 300 do Código de Processo Civil e visa a evitar os males que a demora na solução da causa acarreta à parte que possui um determinado direito que certamente seria tutelado de maneira efetiva somente ao final da lide e, ainda, após o trânsito em julgado da sentença.

Dois são os requisitos exigidos pelo aludido dispositivo legal para a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional: 1) a probabilidade do direito; 2) e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na espécie, as alegações expostas na petição inicial evidenciam a probabilidade do direito, uma vez que a parte autora demonstrou, ao menos, em um juízo perfunctório, que apresenta incapacidade laborativa em razão da moléstia que a acomete, consoante apontam os laudos médicos de f. 28-53.

Por outro lado, está presente o perigo de dano, pois a cessação da concessão do benefício, de forma unilateral, pela parte requerida, acarreta inúmeros prejuízos à parte autora, em especial porque esta se encontra incapacitada de exercer atividades laborativas que garantam sua subsistência.

Assim, porque preenchidos os requisitos legais, a antecipação dos efeitos da tutela é devida.

Saliente-se que não há perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão, o que foi corroborado pelo e. Superior Tribunal de Justiça, consoante acórdão proferido sob o rito dos recursos repetitivos, no qual a Corte entendeu ser legítima a cobrança de devolução dos benefícios previdenciários recebidos por decisão judicial reformada (REsp 1.401.560-MT, Rel. Min. Sérgio Kukina, Min. Ari Pargendler, DJE: 12-2-2014 (recurso repetitivo) (Informativo 570).

Com efeito, na sistemática do Novo Código de Processo Civil, a designação de audiência inicial para tentativa de conciliação/mediação é a regra, na forma do artigo 334. Todavia, há casos em que a própria natureza da demanda evidencia que não há possibilidade, ao menos "ab initio", de celebração de acordo.

Nesses casos, perfilho do entendimento de que é cabível a flexibilização do procedimento, de modo a, em atenção às peculiaridades do caso concreto, à luz da diminuta probabilidade de obtenção de composição, deixar de designar o ato, ao menos neste momento, com base no art. 139, VI, CPC. É nessa linha, inclusive, a Recomendação n. 1, de maio de 2016, do Conselho Superior da Magistratura do TJMS.

Sobre o tema, o enunciado n. 35 da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (ENFAM) é elucidativo:

Além das situações em que a flexibilização do procedimento é autorizada pelo art. 139, VI, do CPC/2015, pode o juiz, de ofício, preservada a previsibilidade do rito, adaptá-lo às especificidades da causa, observadas as garantias fundamentais do processo.

Diante disso, deixo de designar, por ora, a audiência inicial.

Intimem-se as partes sobre esta decisão.

Concedo o benefício da gratuidade da justiça.

Isso posto, com fulcro no art. 300 do Código de Processo Civil, defiro a antecipação dos efeitos da tutela, para o fim de determinar à autarquia ré que providencie, de imediato, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora, sob pena de multa única no importe de R\$10.000,00 (dez mil reais).

(...)

Anteipo a perícia, com apoio na Recomendação n. 01/2015 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a fim de que o processo já contenha todos os elementos probatórios mais rapidamente, em atenção ao princípio da razoável duração do processo.

Com a juntada do laudo aos autos, vista às partes para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias (art. 477, §1º, CPC).

Após, conclusos.

Às providências."

Dentre a robusta documentação médica trazida à demanda subjacente (fs. 44/69), destaco os Laudos de fs. 56/57, expedidos em 14 de maio e 25 de abril p.p., respectivamente, e que relatam apresentar o autor "quadro de algia lombar crônica", "insuficiência venosa CEAP 3 / edema e dor incapacitante, em tratamento clínico já iniciado, com provável plano cirúrgico de varizes e tratamento de insuficiência de safenas".

Assim, no caso em tela, de acordo com os elementos de prova constantes dos autos, mostrou-se viável a concessão provisória do benefício previdenciário.

Nesse sentido, a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO/RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DO INSS IMPROVIDO.

1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

2. Em se tratando de benefício previdenciário de natureza alimentar, resta configurado o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso aguarde o julgamento do feito para a apreciação da tutela buscada.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(AI nº 0014535-50.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 29/05/2017).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, seu último vínculo empregatício deu-se no período de 14.04.2009 a 30.12.2015 (fl. 18), mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 13, inc. II, do Decreto n.º 3.048/99, além do que gozou de benefício de auxílio-doença NB31/1.070.698.866-0 no período de 05.05.2014 a 31.07.2014.

- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, entendo existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

- Agravo desprovido."

(A1 nº 0014622-06.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 22/02/2017).

Desta feita, respeitado o juízo discricionário do magistrado, não visualizo qualquer ilegalidade na decisão combatida.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau que deferiu a concessão de tutela de urgência, para implantação do benefício previdenciário por incapacidade.

2 - Existência nos autos de elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).

3 - O Juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela concessão da tutela. Precedentes desta Turma.

4 - Agravo de instrumento do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001578-05.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IZABEL DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FELIX FRANCISCO DE MENEZES NETO - MS11769-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001578-05.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IZABEL DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FELIX FRANCISCO DE MENEZES NETO - MS11769-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença (ID 143414), proferida em 25/09/2015, julgou procedente o pedido, condenando o réu à concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, com DIB fixada em 16/04/2012 (data da cessação). As parcelas em atraso serão atualizadas, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00. Concedida a tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS sustenta, preliminarmente, a tempestividade do recurso. No mérito, sustenta a ausência de incapacidade laborativa, haja vista o exercício de atividade remunerada pelo autor posterior à suposta data de início da incapacidade. Subsidiariamente requer a fixação da DIB após o fim do vínculo empregatício, isenção da verba honorária e custas.

O MM. Juízo a quo, tomou sem efeito a certidão de intempestividade do recurso (ID 143419).

Com contrarrazões, subiram os autos à esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001578-05.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IZABEL DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FELIX FRANCISCO DE MENEZES NETO - MS11769-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (04/2012), seu valor aproximado e a data da sentença (25/09/2015), que o valor total da condenação não ultrapassará a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, do reexame necessário.

O INSS foi intimado da sentença, por carta de intimação, cujo AR foi juntado em 19/01/2016, sendo considerada como data da publicação o primeiro dia útil subsequente àquela, qual seja, 21/01/2016 (quinta-feira). Assim, o prazo recursal de 30 (trinta) dias, teve início em 22/01/2016 (sexta-feira) e findou em 22/02/2016 (segunda-feira).

Em consulta ao sistema processual verifica-se que a apelação foi juntada em 22/02/2016, portanto, tempestivo o recurso.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Verifico que a matéria impugnada pelo INSS se limita à existência de incapacidade da parte autora, termo inicial do benefício e consectários, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à qualidade de segurado e carência, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a parte autora, auxiliar geral, 45 anos na data da perícia, afirma ser portadora de patologias de natureza ortopédica e acidente vascular cerebral, estando incapacitada para o trabalho.

A sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a existência de incapacidade para o exercício das atividades habituais. Confira-se:

“Na perícia realizada constatou-se que ela é portadora de seqüela de acidente vascular encefálico: CID I694 e que há incapacidade para a profissão presente desde 21/12/2011 (f. 72-82). Portanto, restou evidenciado ser a autora portadora de enfermidade que lhe torna incapaz para o exercício de suas atividades habituais, porém passível de reabilitação, sendo-lhe recomendável a concessão de auxílio-doença.”

O laudo médico pericial (ID 143411), elaborado em 23/02/2015, atesta com base no exame clínico, exames complementares e relatórios médicos, que a parte autora é portadora de seqüela de acidente vascular encefálico (CID I694), com restrição motora nos membros do dimídio esquerdo. Conclui com a existência de incapacidade parcial para o exercício das atividades habituais. Estabelece como DII em 21/12/2011, data do acidente vascular encefálico.

O restante do conjunto probatório trazidos aos autos exames e relatórios médicos (ID 143424) corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Por sua vez, o INSS não logrou trazer quaisquer elementos aptos a ilidir a prova produzida pelo autor e a conclusão da perícia judicial, limitando-se a reafirmar a inexistência de incapacidade com base no laudo médico produzido na esfera administrativa, cuja presunção de veracidade não é absoluta.

Assim, constatada a existência de incapacidade laboral parcial e permanente, com restrição para a atividade habitual, de rigor a concessão/manutenção do auxílio-doença.

Com relação ao termo inicial do benefício, mantenho nos termos fixados na sentença (data da cessação – 16/04/2012). Em que pesem as argumentações da autarquia, o fato de a parte autora ter vertido contribuição previdenciária, não constitui prova suficiente do efetivo e pleno retorno à atividade profissional. Forçoso reconhecer que por vezes tais recolhimentos visam tão somente a manutenção da qualidade de segurado, ante a incerteza do desfecho da ação judicial interposta. Os benefícios por incapacidade têm finalidade de assegurar renda ao segurado incapacitado para o trabalho, devendo ser mantidos enquanto perdurar o estado incapacitante.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação até a data da prolação da sentença, de acordo com a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, sendo este o entendimento pacífico desta E. Seção.

Deixo de majorar os honorários de advogado fixados na sentença, considerando que o recurso foi interposto na vigência do Código de Processo Civil/1973, não aplicando a ele as normas dos §§ 1º a 11º do artigo 85 do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal (Enunciado Administrativo nº 7/STJ).

O art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que dispõe sobre as *custas* devidas à União, estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de *custas* processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal. Entretanto, consoante disposto no § 1º do artigo 1º da mencionada lei, "rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de *custas* nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal". Conclui-se, assim, que a isenção de *custas* nas causas processadas na Justiça Estadual depende de lei local que a preveja. Nesse passo, verifico que no que se refere às ações que tramitam perante a Justiça Estadual de *Mato Grosso do Sul*, como in casu, o pagamento compete à autarquia, considerando que a benesse anteriormente prevista nas Leis nºs 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, foi expressamente revogada pela Lei nº 3.779/2009.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial, nego provimento à apelação do INSS e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA REMESSA OFICIAL NÃO ADMITIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA COMPROVADA. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS MATO GROSSO SUL.

1. Valor da condenação inferior a 60 salários mínimos. Incidência do §2º do artigo 475 do CPC/73. Remessa oficial não conhecida.
2. Laudo médico pericial e demais conjunto probatório indicam existência de incapacidade parcial e permanente, com restrição para a atividade habitual. Auxílio doença concedido.
3. Com relação ao termo inicial do benefício, mantenho nos termos fixados na sentença (data da cessação – 16/04/2012). Em que pesem as argumentações da autarquia, o fato de a parte autora ter vertido contribuição previdenciária, não constitui prova suficiente do efetivo e pleno retorno à atividade profissional. Forçoso reconhecer que por vezes tais recolhimentos visam tão somente a manutenção da qualidade de segurado, ante a incerteza do desfecho da ação judicial interposta. Os benefícios por incapacidade têm a finalidade de assegurar renda ao segurado incapacitado para o trabalho, devendo ser mantidos enquanto perdurar o estado incapacitante.
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
5. Honorários de advogado fixados 10% do valor da condenação até a data da prolação da sentença, de acordo com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Sentença proferida na vigência do Código de Processo Civil/73. Inaplicabilidade da sucumbência recursal prevista no artigo 85, § 11º do CPC/2015.
6. A cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, rege-se pela legislação estadual. Art. 1º, §1º, da Lei 9.289/96.
7. A Lei Estadual nº 3.779/2009 impõe o pagamento das custas processuais ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nas ações que tramitam perante a Justiça Estadual de Mato Grosso do Sul.
8. Remessa oficial não conhecida. Apelação não provida. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, negar provimento à apelação e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026808-03.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: WALDECIR DEMETRIO
Advogado do(a) APELANTE: EDILSON RODRIGUES VIEIRA - SP213650-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026808-03.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: WALDECIR DEMETRIO
Advogado do(a) APELANTE: EDILSON RODRIGUES VIEIRA - SP213650
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e cômputo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou o Autor, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 20% (vinte por cento) do valor da causa.

Apela o Autor pleiteando pelo reconhecimento da especialidade dos intervalos de 01/12/1969 a 03/06/1970; 01/07/1970 a 10/08/1971; 23/09/1972 a 06/01/1975 e de 02/06/1986 a 30/04/1999, com a concessão do benefício.

Sem contrarrazões pela parte apelada.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026808-03.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: WALDECIR DEMETRIO
Advogado do(a) APELANTE: EDILSON RODRIGUES VIEIRA - SP213650
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admita a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpre observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01/12/1969 a 03/06/1970; 01/07/1970 a 10/08/1971; 23/09/1972 a 06/01/1975 e de 02/06/1986 a 30/04/1999.

A legislação de regência exige a comprovação do tempo de serviço e de sua especialidade, para a concessão da aposentadoria, cabendo o ônus da prova do direito alegado à parte autora, do qual não se desincumbiu (arts. 332 e 333, I do CPC/1973 / arts. 369 e 373, I, do CPC/2015).

Não há nos autos cópia da CTPS, formulários ou laudos hábeis a amparar sua pretensão.

Assim, é de ser mantida a r. sentença.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, nego **provimento à apelação do autor** e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. ÔNUS DA PROVA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. Ônus da prova da parte Autora, do qual não se desincumbiu (arts. 332 e 333, I do CPC/1973 / arts. 369 e 373, I, do CPC/2015).
5. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
6. Apelação do Autor não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040528-37.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DIVANETE APARECIDA GUAREIS
Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040528-37.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DIVANETE APARECIDA GUAREIS
Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva o reconhecimento de atividade rural sem registro em carteira.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) rural(ais) o(s) período(s) de 1970 a 2010, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sua averbação. Condenou o réu ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando que a parte autora não comprovou o exercício de atividade rural, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido.

Contrarrazões pela parte apelada, requerendo a manutenção da sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040528-37.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIVANETE APARECIDA GUAREIS
Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Tempo de serviço rural anterior e posterior à Lei de Benefícios

A aposentadoria do trabalhador rural apresenta algumas especificidades, em razão sobretudo da deficiência dos programas de seguridade voltados a essa categoria de trabalhadores no período anterior à Constituição Federal de 1988 e do descumprimento da legislação trabalhista no campo. Assim é que, no seu art. 55, §2º, a Lei 8.213/91 estabeleceu ser desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência. Neste sentido, já decidiu esta E. Corte: SÉTIMA TURMA, APELREEX 0005026-42.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 21/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2014 e TERCEIRA SEÇÃO, AR 0037095-93.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 28/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2013.)

Já em relação ao tempo de serviço rural trabalhado a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), ausente o recolhimento das contribuições, somente poderá ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

Regime de economia familiar e o segurado especial

O segurado especial recebe tratamento diferenciado do ordenamento jurídico, sendo considerado, atualmente, segurado obrigatório da Previdência Social.

A Lei nº 8213/91, em seu art. 11, VII, o define como *"...a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

(...)

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo."

A definir a caracterização do regime de economia familiar, o art. 11, §1º, da Lei de Benefícios:

"Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do grupo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

Assim, conclui-se que para caracterizar o regime de economia familiar é necessário o trabalho em mútua dependência e participação dos membros da família, em área de terra que não exceda 4 módulos fiscais, admitindo-se o auxílio eventual de empregados.

A reafirmar a admissão eventual de terceiros para o auxílio do grupo familiar, foi incluído o §7º do art. 11, que assim dispõe:

"O grupo familiar poderá utilizar-se de empregados contratados por prazo determinado ou de trabalhador de que trata a alínea g do inciso V do caput deste artigo, em épocas de safra, à razão de, no máximo, 120 (cento e vinte) pessoas/dia no ano civil, em períodos corridos ou intercalados ou, ainda, por tempo equivalente em horas de trabalho. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Também admite a lei que o segurado especial explore seu imóvel rural próprio através da concessão de parceria, sem que isso descaracterize o regime de economia familiar. Nestes termos, dispôs o legislador:

"Art. 11. §8º Não descaracteriza a condição de segurado especial:

1 - a outorga, por meio de contrato escrito de parceria, meação ou comodato, de até 50% (cinquenta por cento) de imóvel rural cuja área total não seja superior a 4 (quatro) módulos fiscais, desde que outorgante e outorgado continuem a exercer a respectiva atividade, individualmente ou em regime de economia familiar".

Reconhecimento de tempo de serviço e expedição de certidão

Considerando-se que é direito constitucional a obtenção de certidões perante órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, b, da Constituição da República), importante questão reside na necessidade de recolhimento de indenização ou das contribuições devidas para a expedição de certidão de tempo de serviço pelo INSS, para que o interessado a utilize no requerimento de benefício mediante contagem recíproca em regimes diversos.

Embora existissem divergências, a 3ª Seção deste Tribunal, seguindo orientação do Superior Tribunal de Justiça e de outros Tribunais Regionais, pacificou seu entendimento no sentido de ser possível a emissão desta certidão pela entidade autárquica, independentemente do recolhimento de indenização ou contribuições, desde que o INSS consigne no documento esta ausência, para fins do art. 96, IV, da Lei 8.213/91 (STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, AGRESP 1036320, j. 08/09/2009, DJE 13/10/2009; TRF3, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Dalci Santana, AR nº 2001.03.00.030984-0/SP, v.u., j. 14/06/2012, DE 21/06/2012).

A prova do exercício de atividade rural

Muito se discutiu acerca da previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, segundo a qual a comprovação do tempo de serviço exige início de prova material. O que a Lei nº 8.213/91 exige é apenas o início de prova material e é esse igualmente o teor da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Exigir documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal. Neste sentido, o C. STJ: AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014.

Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Idade mínima para o trabalho rural

Não se olvida que há jurisprudência no sentido de admitir-se o labor rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, por ser realidade comum no campo, segundo as regras ordinárias de experiência, mormente se a prova testemunhal é robusta e reforçada por documentos que indicam condição de lavradores dos pais do segurado.

O raciocínio invocado em tais decisões é o de que a norma constitucional que veda o trabalho ao menor de 16 anos visa à sua proteção, não podendo ser invocada para, ao contrário, negar-lhe direitos. (RESP 200200855336, Min. Jorge Scartezini, STJ - Quinta Turma, DJ 02/08/2004, p. 484.).

Tal ponderação não é isenta de questionamentos. De fato, emprestar efeitos jurídicos para situação que envolve desrespeito a uma norma constitucional, ainda que para salvaguardar direitos imediatos, não nos parece a solução mais adequada à proposta do constituinte - que visava dar ampla e geral proteção às crianças e adolescentes, adotando a doutrina da proteção integral, negando a possibilidade do trabalho infantil.

Não se trata, assim, de restringir direitos ao menor que trabalha, mas sim, de evitar que se empreste efeitos jurídicos, para fins previdenciários, de trabalho realizado em desacordo com a Constituição. Considero, desta forma, o ordenamento jurídico vigente à época em que o(a) autor(a) alega ter iniciado o labor rural para admiti-lo ou não na contagem geral do tempo de serviço, para o que faço as seguintes observações:

As Constituições Brasileiras de 1824 e 1891 não se referiram expressamente à criança e adolescente tampouco ao trabalho infantil.

A Constituição de 1934 foi a primeira a tratar expressamente da proteção à infância e à juventude e em seu artigo 121 consagrou, além de outros direitos mais favoráveis aos trabalhadores, a proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos; e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

Por sua vez, a Constituição de 1937, repetiu a fórmula da proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

A Constituição de 1946 elevou a idade mínima para a execução de trabalho noturno de 16 para 18 anos, mantendo as demais proibições de qualquer trabalho para menores de 14 anos e em indústrias insalubres para menores de 18 anos, além de proibir a diferença de salário para o mesmo trabalho por motivo de idade.

A Constituição de 1967, embora tivesse mantido a proibição para o trabalho noturno e insalubre para menores de 18 anos, reduziu de 14 para 12 anos a idade mínima para qualquer trabalho.

Por fim, a Constituição da República de 1988, proíbe o trabalho noturno, perigoso e insalubre para os menores de 18 anos; e, inicialmente, de qualquer trabalho para menores de 14 anos, como constava nas Constituições de 1934, 1937 e 1946. Todavia, com a Emenda Constitucional 20, de 1998, a idade mínima foi elevada para 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir de 14 anos.

Entretanto, em atenção ao entendimento consolidado nesta E. 7ª Turma, no sentido de considerar as peculiaridades de um Brasil com elevado contingente populacional no meio rural antes da década de 70, admito, para o cômputo geral do tempo de serviço, o trabalho rural desenvolvido antes da Constituição de 1967, a partir dos 12 anos de idade. A partir da Constituição Federal de 1988, todavia, prevalece a idade nela estabelecida.

Caso concreto - elementos probatórios

A parte autora, nascida em 10/03/1954, trouxe aos autos, para comprovar o exercício de atividade rural:

- certidão de casamento, celebrado em 18/09/1976, na qual seu marido é qualificado como lavrador (ID 87567518/14);
- certidão de nascimento de suas filhas, nascidas em 1977 e 1984, constando como lavrador a profissão do genitor das crianças (ID 87567518/15-16); e
- notas fiscais de produtor rural, em nome do genitor da autora, datadas de 1973 e 1974 (ID 87567518/20-21).

Observo que a certidão de casamento dos pais da autora não deve ser tomada como início de prova no presente caso porque à época de sua celebração (janeiro de 1953) a autora nem sequer tinha 01 ano de idade (ID 87567518/18).

Afasto o valor probante das notas fiscais de produtor rural, em nome do genitor da autora, datadas de 1977, 1978, 1980, 1982 e 1984 (ID 87567518/22-26), porquanto a parte autora já estava casada desde 18/09/1976.

Afasto, também, o valor probante dos documentos ID 87567518/27-29 devido a estes dizerem respeito a terceiros, cujo vínculo de parentesco com a autora não foi comprovado, não fornecendo nenhuma informação acerca do suposto trabalho rural da parte autora.

Frise-se que o documento hábil a figurar como início de prova material é aquele documento pessoal ou, eventualmente, familiar, contemporâneo aos fatos e que esclarece a profissão/qualificação da autora.

Quanto às notas fiscais de produtor rural, em nome do genitor da autora, datadas de 1973 e 1974 (ID 87567518/20-21), anos em que era solteira, a princípio, poderiam servir de início de prova material, desde que corroboradas com depoimentos de testemunhas afirmando que a autora trabalhava com seu pai em regime de economia familiar.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, as certidões de casamento e de nascimento dos filhos apresentadas poderiam servir, a princípio, como início de prova material.

No entanto, verifica-se, em consulta ao sistema CNIS (ID 87567518/46), que o cônjuge da parte autora passou a trabalhar com registro em sua CTPS, descaracterizando, assim, o regime de economia familiar a partir de 14/11/1977.

Ademais, embora as testemunhas (ID 87567518/71-72) confirmem o labor rural da parte autora, não apontam o trabalho em regime de economia familiar e indicam o início das atividades no ano de 1977, pois, considerando que os depoimentos foram colhidos em 2017, as testemunhas afirmam que conhecem a autora há aproximadamente 40 anos, ou seja, em 1977.

Esclareço que não é possível o reconhecimento do exercício de atividade rural no período posterior a novembro de 1991, em que pese a existência de testemunho que comprova o exercício até os dias atuais, pois com relação ao período posterior à vigência da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias como facultativo, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural para fins de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39, da Lei de Benefícios.

No pertinente ao período de 1970 a 13/11/1977, pela análise do conjunto probatório, verifico que não é possível o reconhecimento do alegado exercício de atividade rural, porquanto, embora haja início de prova material da atividade rural desenvolvida pela parte autora durante tais anos não foi produzida sequer uma prova testemunhal que pudesse ligar a autora ao trabalho na lavoura nesse período.

Assim, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural no mencionado período pretendido, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência do pedido de reconhecimento do exercício de labor rural.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia a concessão de aposentadoria, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha conjunto probatório suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural no período de 1970 a 13/11/1977.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural no período de 1970 a 13/11/1977 e dou parcial provimento à apelação do INSS para afastar o reconhecimento da atividade rural no período de 14/11/1977 a 2010 e fixar os honorários advocatícios.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. O STJ, no RE 1352721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.
2. Conjunto probatório insuficiente para demonstrar o exercício da atividade rural.
3. Cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias como facultativo, para período posterior à vigência da Lei 8.213/91, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural para fins de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39, da Lei de Benefícios.
4. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015.
5. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural no período de 1970 a 13/11/1977. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural no período de 1970 a 13/11/1977 e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007748-78.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JAILSON MARTINS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007748-78.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JAILSON MARTINS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

Foi revogada a produção de prova pericial (ID 86945869/153-154). Inconformada com a decisão, a parte autora interpôs agravo retido (ID 86945869/159-167).

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e honorários de advogado, fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa atualizado, na forma do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Os embargos de declaração da parte autora foram rejeitados e reconhecidos como protelatórios, com a condenação do embargante ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa, devidamente corrigido (ID 86945306/17-19).

Apela a parte autora, requerendo, por primeiro, que seja afastada a decisão condenatória de multa, prevista no art. 538 do CPC/73, imposta pelo MM Juiz sentenciante e que seja conhecido o agravo retido nos autos. Em sede de preliminar, alega a nulidade da sentença ante o cerceamento de defesa, porquanto foi indeferido o pedido de produção de provas pericial e oral. No mérito, afirma o exercício de atividades especiais no(s) período(s) de 10/11/80 a 15/02/82, 07/11/83 a 31/07/85, 01/08/85 a 07/08/86, 06/03/97 a 31/03/04, 01/04/04 a 31/05/06 e 01/06/06 a 11/08/08, pleiteando o seu reconhecimento e a concessão da aposentadoria especial ou da aposentadoria por tempo de contribuição.

Sem contrarrazões pela parte apelada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007748-78.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JAILSON MARTINS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Conheço do agravo retido interposto pela parte autora, nos termos do caput do artigo 523, § 1º, do CPC/73, vigente à época da interposição.

Preliminarmente, afasto a alegação da parte autora de cerceamento de defesa, posto que, no caso dos autos, os documentos acostados são hábeis à comprovação das condições de trabalho do autor na época pretendida.

O documento contemporâneo ao contrato de trabalho demonstra quais eram os eventuais fatores de riscos ambientais a que estava exposto o autor e, atualmente, a realização de perícia ou outra prova não seria capaz de contradizê-lo ou demonstrar com tanta fidelidade quais eram as condições de trabalho àquela época.

No que concerne ao pedido do autor de afastamento da imposição de multa, ante a interposição de embargos de declaração com caráter protelatório, razão lhe assiste.

Não se vislumbra o caráter protelatório e a má-fé da parte autora.

A má-fé não pode ser presumida, como já se pode destacar nos julgados abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. RECONHECIMENTO. PRESSUPOSTOS.

I - Entende o Superior Tribunal de Justiça que o artigo 17 do Código de Processo Civil, ao definir os contornos dos atos que justificam a aplicação de pena pecuniária por litigância de má-fé, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade.

II - Na interposição de recurso previsto em lei não se presume a má-fé, para cujo reconhecimento seria necessária a comprovação da intenção do recorrente em obstar o trâmite do processo, bem como do prejuízo da parte contrária, em decorrência do ato doloso. Recurso especial provido."

(STJ - RESP nº 334259; Rel. Min. Castro Filho; 3ª Turma; DJ 10.03.2003, p. 0185).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO PARA RECEBIMENTO TÃO SOMENTE DE VALORES ATINENTES À PARTE DO PEDIDO NÃO ALBERGADA PELA COISA JULGADA OPERADA EM MOMENTO ANTERIOR. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO COMPROVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. No feito primitivo há parcelas em período mais amplo e, assim, descaberia falar-se em litigância, mas sim, em continência, conforme artigo 104, do CPC.

2. Inexiste óbice ao prosseguimento da execução para recebimento tão somente de valores atinentes à parte do pedido não albergada pela coisa julgada operada em momento anterior; no feito que tramitou perante o JEF, ainda que o exequente tenha optado por obter a prestação jurisdicional até 60 (sessenta) salários mínimos naquele Juízo, cujo montante já foi quitado através de RPV.

3. Mantida a decisão agravada, a fim de que a execução tenha prosseguimento para que o exequente receba tão somente os valores atinentes à parte do pedido não albergada pela coisa julgada operada em momento anterior.

4. Para configurar a litigância de má-fé, necessário se faz a presença da intenção maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária, o que não restou comprovado no caso em tela.

5. Agravo legal a que se nega provimento." (g.n.)

(TRF 3ª Região - AI 314450 - Relator Desembargador Fausto de Sanctis, Sétima Turma, j. 22.04.2013, e-DJF3 02.05.2013)

Assim, ante a ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, não vislumbro a caracterização da litigância de má-fé alegada.

Dessa forma, acolho a preliminar para considerar indevida a imposição de multa imposta pelo MM. Juiz a quo.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpra-se observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 – quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico –, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 10/11/80 a 15/02/82, 07/11/83 a 31/07/85, 01/08/85 a 07/08/86, 06/03/97 a 31/03/04, 01/04/04 a 31/05/06 e 01/06/06 a 11/08/08.

No pertinente ao período de 10/11/80 a 15/02/82, verifica-se que o autor exerceu atividades em serviços agrícolas diversos na lavoura canavieira: *corte, plantio, carpa, entre outras, utilizando técnicas e ferramentas adequadas, conforme formulário ID 86945869/29.*

No julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei nº 452/PE, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não ser possível equiparar a categoria profissional de agropecuária, constante no item 2.2.1 do Anexo ao Decreto nº 53.831/1964, à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural.

2. O ponto controvertido da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços.

3. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014).

4. O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDCI no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 2/8/2004, p. 576.

5. Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei precedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar."

(STJ, 1ª Seção, PUIL 452, relator Ministro Herman Benjamin, j. 08.05.2019, DJe 14.06.2019)

Assim, incabível o reconhecimento da atividade especial do trabalhador da lavoura de cana com base exclusivamente na categoria profissional.

Contudo, ainda é possível o reconhecimento da especialidade do trabalho na lavoura de cana de açúcar, em se verificando a condição insalubre do trabalho na cultura canavieira.

Essa atividade, descrita no Código 6221-10 da Classificação Brasileira de Ocupações, engloba tarefas diversificadas e extenuantes. É de senso comum que o plantio e a colheita de cana-de-açúcar, assim como o trato posterior, requerem intensa atividade física do rurícola, que está associada a riscos ergonômicos e a riscos de acidentes na operação de equipamentos, bem como na manipulação de insumos, além da fática exposição habitual permanente a agentes químicos (pesticidas, herbicidas e inseticidas), o que autoriza o enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64.

Reconheço, assim a especialidade do(s) período(s) compreendido(s) entre 10/11/80 a 15/02/82.

Quanto ao(s) período(s) de 07/11/83 a 07/08/86, 06/03/97 a 30/04/97, 01/12/97 a 30/04/98, 01/12/98 a 30/04/99, 01/12/99 a 30/04/00, 01/12/00 a 30/04/01, 01/12/01 a 30/04/02, 01/12/02 a 30/04/03, 19/11/03 a 31/03/04, 01/04/04 a 31/05/06 e 01/06/06 a 11/08/08 deve(m) ser considerado(s) como trabalho(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada, no período de 07/11/83 a 07/08/86 e nos períodos de safra (maio a novembro) dos demais períodos, a exposição a ruído acima do limite permitido, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03 e, nos períodos de entressafra (dezembro a abril), a exposição a agentes químicos (hidrocarbonetos), enquadrando-se no item 1.2.11 do Decreto 53.831/64, item 1.2.10 do Quadro I, do Decreto nº 83.080/79, e do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99, conforme o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário ID 86945869/59-60 e o formulário ID 86945870/47.

No caso concreto, em relação à exposição aos agentes químicos, no período de entressafra, constata-se que o PPP informa o fornecimento e uso de EPI considerado, pelo empregador, como eficaz. Aponta, também, a descrição das atividades desenvolvidas pela parte autora: "*Realiza a desmontagem e montagem de equipamentos na área industrial*".

A descrição das atividades específicas permite concluir que a indicação de fornecimento e uso de EPI eficaz, por si só, não basta para a comprovação da efetiva neutralização do agente agressivo, considerando a intensa nocividade da substância, cuja exposição se deu de forma habitual e permanente.

Nos termos da fundamentação já lançada no voto, a questão decidida pelo STF no julgamento do ARE nº 664335, deve voltar-se à constatação, no caso concreto, de que o EPI é efetivamente capaz de neutralizar a nocividade, não bastando, conforme o caso, a mera atenuação, de modo que possível o reconhecimento da especialidade no caso dos autos, mesmo diante da informação do uso eficaz do EPI.

Ademais, vale dizer que a exposição a hidrocarbonetos prescinde de quantificação para configurar condição especial de trabalho, pois a análise da exposição a esse fator agressivo é qualitativa, e não quantitativa.

Nesse sentido, vem entendendo esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES QUÍMICOS. REVISÃO. DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Recebida a apelação interposta pelo autor, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

3. É reconhecido como especial o período de trabalho em que o indivíduo fica exposto, de forma habitual e permanente, ao agente químico hidrocarboneto e outros compostos de carbono, consoante disposto nos códigos 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64, e 1.2.10, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

4. Neste caso, o PPP revela que, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, o autor trabalhou exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo "fumos metálicos", o que significa dizer que o intervalo em destaque deve ser reconhecido como especial.

5. Vale dizer que, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarboneto tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor. Precedente.

6. Fica condenado o INSS a averbar o período de 06/03/1997 a 18/11/2003 como especial e proceder à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 143.932.944-0, desde a DER (09/05/2007).

7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Reperçussão Geral.

8. De acordo com a decisão do Egrégio STF, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

9. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

10. Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2274848 - 0034675-47.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 10/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2018)

No entanto, em relação aos períodos de 01/05/97 a 30/11/97, 01/05/98 a 30/11/98, 01/05/99 a 30/11/99, 01/05/00 a 30/11/00, 01/05/01 a 30/11/01, 01/05/02 a 30/11/02 e 01/05/03 a 18/11/03, não é possível o reconhecimento da atividade especial, posto que o PPP, nos períodos de safra (maio a novembro), indica a exposição do requerente a ruído de 88,8 decibéis, patamar este inferior ao nível de ruído tolerável para o período em análise, que era de 90 decibéis.

No entanto, a soma dos períodos especiais aqui reconhecidos não redundará no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que impede a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, considerando o tempo de serviço especial reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que a parte autora ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13/05/2009), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-E e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, aplicável ao caso concreto eis que o recurso foi interposto na sua vigência, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando as normas dos §§1º a 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015.

O art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal.

Entretanto, consoante disposto no § 1º do artigo 1º da mencionada lei, "*rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal*".

Nesse passo, verifico que no que se refere às ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo, como *in casu*, a isenção de custas processuais para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS está assegurada nas L.

Ante a constatação de que o autor já recebe atualmente benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 1621598087 - DIB 08/05/2014), anoto que lhe é assegurado o direito de optar pelo benefício que entender mais vantajoso, em observância ao dítame do art. 124, Lei nº 8.213/91.

Na hipótese de opção pelo benefício cujo direito foi reconhecido na esfera judicial, obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos administrativamente à parte autora, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei, após o termo inicial ora assinalado.

Por outro lado, a controvérsia atinente à possibilidade de execução do crédito decorrente das parcelas vencidas do benefício judicial, na hipótese de escolha por aquele concedido na esfera administrativa, é matéria cuja análise se encontra suspensa sob a sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afêto nº 1.018), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, pelo que deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo retido, acolho a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do autor** para determinar a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da DER, fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. LAVOURA CANAVIEIRA. RUIDO. USO DE EPI. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. CUSTAS. JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Agravo retido conhecido, nos termos do caput do artigo 523 do CPC/73, vigente à época da interposição.
2. Alegação de cerceamento de defesa afastada. Documentos hábeis à comprovação das condições de trabalho.
3. Preliminar acolhida. Litigância de má-fé afastada, ante a ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, considerando-se que a má-fé não pode ser presumida. Afastada a condenação da parte autora ao pagamento de multa.
4. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
5. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
6. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
7. É possível o reconhecimento da especialidade do trabalho na lavoura de cana de açúcar, em se verificando a condição insalubre do trabalho na cultura canavieira.
8. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
9. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
10. A exposição habitual e permanente a agente químico (hidrocarbonetos) torna a atividade especial, enquadrando-se no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.
11. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
12. DIB na data do requerimento administrativo.
13. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
14. Inversão do ônus da sucumbência.
15. A cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, rege-se pela legislação estadual. Art. 1º, §1º, da Lei 9.289/96.
16. As Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03 asseguram a isenção de custas processuais ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nas ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo.
17. Agravo retido não provido. Preliminar acolhida; no mérito, apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo retido, acolher a preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004188-31.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: SONIA REGINA BARBOZA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N
APELADO: SONIA REGINA BARBOZA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
Advogado do(a) APELADO: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004188-31.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: SONIA REGINA BARBOZA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N
APELADO: SONIA REGINA BARBOZA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, em ação ajuizada por SONIA REGINA BARBOZA MARTINS objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 104278298 - páginas 205/207), proferida em 16/06/15, julgou parcialmente procedente o pedido inicial, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento do benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (17/09/12). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi deferida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 104275915 - páginas 05/17), a autora sustenta que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Pleiteia o INSS a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Faz questionamento da matéria (ID 104275915 - páginas 21/25).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 104275915 - páginas 30/34).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004188-31.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: SONIA REGINA BARBOZA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N
APELADO: SONIA REGINA BARBOZA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
Advogado do(a) APELADO: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos beneplácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz a autora que é trabalhadora rural e que está incapacitada para o trabalho por motivo de doença.

O laudo pericial (ID 104278298 - páginas 142/148), elaborado em 03/12/14, diagnosticou a autora como portadora de "*síndrome do manguito rotador, ruptura parcial de ombros e epicondilitis*".

Salientou que a pericianda está impossibilitada de exercer o trabalho rural ou outra atividade que lhe exija esforço físico equiparado.

Concluiu pela incapacidade parcial e permanente, desde 01/13.

Destarte, se me afigura bastante improvável que quem sempre exerceu atividade rural (CTPS - ID 104278298 - páginas 42/59) e que conta, atualmente, com 60 (sessenta) anos, vá conseguir após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em funções mais leves.

Nessa senda, cumpre transcrever o enunciado da Súmula 47, da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez".

Corroborado pela jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Segundo a jurisprudência deste Colegiado, é possível a verificação do contexto socioeconômico do segurado com a finalidade de concessão da aposentadoria por invalidez sem ofensa à norma do art. 42 da Lei de Benefícios. 2. A inversão do decidido pelas instâncias ordinária demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula n. 7/STJ. Precedente da egrégia Terceira Seção. 3. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010)"

Dessa forma, tenho que a demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do contexto socioeconômico e histórico laboral sendo de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmamente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

O extrato de CNIS (ID 104278298 - páginas 39/41) demonstra que a autora recolheu contribuições previdenciárias nos períodos de: 02/03/87 a 10/04/89, 29/08/90 a 12/90, 20/05/91 a 14/11/91, 25/05/92 a 30/11/92, 17/05/93 a 18/10/93, 01/03/94 a 06/04/94, 11/04/94 a 28/10/94, 01/02/95 a 16/03/98, 13/04/98 a 25/11/98, 01/06/99 a 06/99, 14/07/99 a 09/99, 01/10/99 a 30/11/99, 01/12/99 a 31/01/00, 01/11/00 a 30/11/00, 01/01/01 a 31/01/01, 01/03/01 a 31/03/01, 01/05/01 a 31/05/01, 01/11/01 a 28/02/02, 01/04/03 a 29/06/03, 03/07/03 a 07/10/03, 01/03/04 a 21/06/04, 04/06/04 a 20/06/04, 23/01/06 a 30/11/06 e 16/04/07 a 25/07/14.

Além disso, o mesmo extrato do CNIS demonstra que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença nos períodos de 27/03/08 a 29/07/08 e 22/07/12 a 19/09/12.

Assim, observada a data de início da incapacidade laboral e histórico contributivo da autora, verifica-se que ela havia cumprido a carência mínima exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurada, quando eclodiu sua incapacidade laboral.

Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, *"ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida"* (Súmula 576).

No caso, constatada a existência de incapacidade laboral desde 01/13, diante da proximidade de datas, fixo o termo inicial do benefício na data da cessação administrativa do auxílio-doença (18/09/12).

Saliente-se que eventuais valores recebidos administrativamente devem ser descontados do montante da condenação.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93, sendo desnecessária sua menção no dispositivo do julgado, por decorrer de expressa disposição legal.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária no pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação administrativa do auxílio-doença (18/09/12), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, restando prejudicada a apelação do INSS.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONTEXTO SOCIOECONÔMICO. HISTÓRICO LABORAL. IMPROVÁVEL REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. SÚMULA 47 DO TNU. PRECEDENTE DO STJ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial (ID 104278298 - páginas 142/148), elaborado em 03/12/14, diagnosticou a autora como portadora de "síndrome do manguito rotador, ruptura parcial de ombros e epicondilite". Salientou que a pericianda está impossibilitada de exercer o trabalho rural ou outra atividade que lhe exija esforço físico equiparado. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente, desde 01/13.

9 - Destarte, afigura-se bastante improvável que quem sempre exerceu atividade rural (CTPS – ID 104278298 - páginas 42/59) e que conta, atualmente, com 60 (sessenta) anos, vá conseguir após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em funções mais leves.

10 - Análise do contexto social e econômico, com base na Súmula 47 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010.

11 - Dessa forma, tem-se que a demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garante a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico e histórico laboral sendo de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

12 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

13 - O extrato de CNIS (ID 104278298 - páginas 39/41) demonstra que a autora recolheu contribuições previdenciárias nos períodos de: 02/03/87 a 10/04/89, 29/08/90 a 12/90, 20/05/91 a 14/11/91, 25/05/92 a 30/11/92, 17/05/93 a 18/10/93, 01/03/94 a 06/04/94, 11/04/94 a 28/10/94, 01/02/95 a 16/03/98, 13/04/98 a 25/11/98, 01/06/99 a 06/99, 14/07/99 a 09/99, 01/10/99 a 30/11/99, 01/12/99 a 31/01/00, 01/11/00 a 30/11/00, 01/01/01 a 31/01/01, 01/03/01 a 31/03/01, 01/05/01 a 31/05/01, 01/11/01 a 28/02/02, 01/04/03 a 29/06/03, 03/07/03 a 07/10/03, 01/03/04 a 21/06/04, 04/06/04 a 20/06/04, 23/01/06 a 30/11/06 e 16/04/07 a 25/07/14. Além disso, o mesmo extrato do CNIS demonstra que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença nos períodos de 27/03/08 a 29/07/08 e 22/07/12 a 19/09/12.

14 - Assim, observada a data de início da incapacidade laboral e histórico contributivo da autora, verifica-se que ela havia cumprido a carência mínima exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurada, quando eclodiu sua incapacidade laboral.

15 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576). No caso, constatada a existência de incapacidade laboral desde 01/13, diante da proximidade de datas, fixo o termo inicial do benefício na data da cessação administrativa do auxílio-doença (18/09/12).

16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Honorários advocatícios. De acordo com o entendimento desta Turma, estes devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

19 - No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

20 - Apelação da autora provida. Sentença reformada. Ação julgada parcialmente procedente. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária no pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação administrativa do auxílio-doença (18/09/12), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, restando prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010268-11.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ELCIO BIONDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA MALAVAZZI FERREIRA - SP202613-N
APELADO: ELCIO BIONDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA MALAVAZZI FERREIRA - SP202613-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010268-11.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ELCIO BIONDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA MALAVAZZI FERREIRA - SP202613-N
APELADO: ELCIO BIONDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA MALAVAZZI FERREIRA - SP202613-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por ELCIO BIONDO, em ação ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 141/145 julgou procedente o pedido inicial, para reconhecer como especiais os períodos de 03/09/1984 a 13/10/1992, 12/12/1998 a 31/12/2007 e de 01/01/2010 a 28/02/2010 e para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo. A autarquia foi condenada, ainda, no pagamento das parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e de juros de mora, bem como no pagamento de R\$800,00, a título de honorários advocatícios.

A parte autora, em sua apelação (fls. 147/153), requer a majoração dos honorários advocatícios.

Em razões recursais de fls. 157/176, o INSS requer, preliminarmente, o conhecimento do reexame necessário. Quanto ao mérito, pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a exposição habitual e permanente a agentes agressivos, uma vez não apresentados dados técnicos contemporâneos e constatada a utilização de EPI eficaz, não sendo possível a concessão de benefício sem prévia fonte de custeio. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data de afastamento da atividade considerada especial.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora (fls. 184/195), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010268-11.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ELCIO BIONDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA MALAVAZZI FERREIRA - SP202613-N
APELADO: ELCIO BIONDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA MALAVAZZI FERREIRA - SP202613-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Da remessa necessária, tida por interposta

Verifico que a sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 03/09/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, § 2º do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor:

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, o INSS foi condenado a reconhecer período laborado sob condições especiais e a conceder o benefício de aposentadoria especial.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo retro mencionado e da Súmula nº 490 do STJ.

Inicialmente, de acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), **"ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico"**.

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários **"pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor"**.

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o recurso da parte autora insurgência referente a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo no que diz respeito a essa questão.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUTAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.

1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.

2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.

3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.

4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.

5. Agravo Legal não conhecido."

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Não conheço, portanto, do recurso da parte autora.

Passo ao exame do mérito.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo **tempus regit actum**, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, expunha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Do caso concreto.

Os períodos a serem analisados em função da remessa necessária, tida por interposta, e do recurso do INSS são: **03/09/1984 a 13/10/1992, 12/12/1998 a 31/12/2007 e de 01/01/2010 a 28/02/2010.**

Quanto ao período de **03/09/1984 a 13/10/1992**, laborado para "Cord Brasil Indústria e Comércio de Cordas para Pneumáticos Ltda.", nas funções de "aux. produção de pneus", "embocador" e de "op. vulcanizador de pneus II", de acordo com o PPP de fs. 33/34, o autor esteve exposto a ruído de 86dB e de 90dB.

Em relação ao período de **12/12/1998 a 31/12/2007**, trabalhado para "KSPG Automotive Brazil Ltda.", de acordo com o laudo técnico de fs. 54/58, o autor esteve exposto a ruído de 93 dB, 91,8 dB, 86,2 dB, 89,8 dB, 89,1 dB, 89,8 dB e de 87,4dB, superando-se o limite previsto pela legislação.

Por fim, no que concerne ao período de **01/01/2010 a 28/02/2010**, laborado para "KSPG Automotive Brazil Ltda.", na função de "operador de máquinas", de acordo com o PPP de fs. 40/44, o autor esteve exposto a ruído de 87,6 dB, superando-se o nível previsto pela legislação.

Ressalte-se que não há irregularidade nos PPPs mencionados, uma vez que apresentam os responsáveis técnicos pelos registros ambientais.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de **03/09/1984 a 13/10/1992, 12/12/1998 a 31/12/2007 e de 01/01/2010 a 28/02/2010.**

Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda com aquele já reconhecido pelo INSS (fl. 32), verifica-se que a parte autora contava com **25 anos, 05 meses e 09 dias** de labor na data do requerimento administrativo (22/11/2010 - fl. 21), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (22/11/2010 - fl. 21).

Rechaço a alegação do INSS no sentido de deslocar o termo inicial do benefício para o dia posterior ao do desligamento do emprego.

A norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, visa proteger a integridade física do empregado, proibindo o exercício de atividade especial quando em gozo do benefício correspondente, e não ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **não conheço da apelação da parte autora, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta**, para determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. decisão de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA TIDA POR INTERPOSTA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL DA PARTE AUTORA. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

- 1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer período laborado sob condições especiais e a conceder o benefício de aposentadoria especial.
- 2 - Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença íliquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.
- 3 - A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressurte-se, nitidamente, de interesse recursal.
- 4 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.
- 5 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRgno REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 7 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 12 - Os períodos a serem analisados em função da remessa necessária, tida por interposta, e do recurso do INSS são: **03/09/1984 a 13/10/1992, 12/12/1998 a 31/12/2007 e de 01/01/2010 a 28/02/2010.**
- 13 - Quanto ao período de **03/09/1984 a 13/10/1992**, laborado para "*Cord Brasil Indústria e Comércio de Cordas para Pneumáticos Ltda.*", nas funções de "aux. produção de pneus", "embocador" e de "op. vulcanizador de pneus II", de acordo com o PPP de fls. 33/34, o autor esteve exposto a ruído de 86dB e de 90dB.
- 14 - Em relação ao período de **12/12/1998 a 31/12/2007**, trabalhado para "*KSPG Automotive Brazil Ltda.*", de acordo com o laudo técnico de fls. 54/58, o autor esteve exposto a ruído de 93 dB, 91,8 dB, 86,2 dB, 89,8 dB, 89,1 dB, 89,8 dB e de 87,4dB, superando-se o limite previsto pela legislação.
- 15 - Por fim, no que concerne ao período de **01/01/2010 a 28/02/2010**, laborado para "*KSPG Automotive Brazil Ltda.*", na função de "operador de máquinas", de acordo com o PPP de fls. 40/44, o autor esteve exposto a ruído de 87,6 dB, superando-se o nível previsto pela legislação.
- 16 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de **03/09/1984 a 13/10/1992, 12/12/1998 a 31/12/2007 e de 01/01/2010 a 28/02/2010.**
- 17 - Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda com aquele já reconhecido pelo INSS (fl. 32), verifica-se que a parte autora contava com **25 anos, 05 meses e 09 dias** de labor na data do requerimento administrativo (22/11/2010 – fl. 21), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.
- 18 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (22/11/2010 – fl. 21). Refuta-se a alegação do INSS no sentido de deslocar o termo inicial do benefício para o dia posterior ao do desligamento do emprego. A norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, visa proteger a integridade física do empregado, proibindo o exercício de atividade especial quando em gozo do benefício correspondente, e não ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.
- 19 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 20 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 21 - Apelação da parte autora não conhecida. Remessa necessária, tida por interposta, parcialmente provida. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação da parte autora, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000708-23.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: APARECIDA DE ALMEIDA E SILVA
Advogado do(a) APELADO: FABIO SAMPAIO DE MIRANDA - MS14600-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000708-23.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: APARECIDA DE ALMEIDA E SILVA
Advogado do(a) APELADO: FABIO SAMPAIO DE MIRANDA - MS14600-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, emação ajuizada por APARECIDA DE ALMEIDA E SILVA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 416745, p. 4-7) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir da data da data do requerimento administrativo (24/10/2014), com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor total das prestações vencidas até a prolação da sentença. Houve condenação em custas. Concedida a antecipação da tutela. Determinada a remessa necessária.

Em razões recursais (ID 416745, p. 16-26), o INSS pugna pela reforma da sentença com o desacolhimento do pedido, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos é insuficiente para demonstrar o labor rural pelo período de carência exigido em lei. Subsidiariamente, pede a redução dos honorários advocatícios, a isenção de custas e a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 416745, p. 37-41).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000708-23.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: APARECIDA DE ALMEIDA E SILVA
Advogado do(a) APELADO: FABIO SAMPAIO DE MIRANDA - MS14600-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 20/11/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/73:

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal advocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.

No caso, o INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 24/10/2014 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (24/10/2014) até a prolação da sentença (20/11/2015), somam-se 12 (doze) meses, totalizando assim 12 (doze) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço da remessa necessária**, nos termos do artigo 475, §2º, do CPC/73.

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. II.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. II desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 22 de maio de 1959 (ID 416739, p. 11), com complemento do requisito etário em 22 de maio de 2014. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2014, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Para tanto, coligiu aos autos, dentre outros documentos, cópia geral de atendimento da Secretaria da Saúde do Mato Grosso do Sul em nome dela, na qual constam atendimentos entre 1988 e 2014, sendo que no referido documento ela foi qualificada como lavradora (ID 416744, p. 5-12).

Tal documento constitui suficiente início de prova material do labor rural.

Foi produzida prova oral.

Deuzelino Marques da Silva, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2015, declarou conhecer a autora há muito tempo e que ela sempre trabalhou nas lides rurais. Afirmou que ela já trabalhou em fazendas e, desde 2002, ela trabalha na chácara do depoente, em lavouras diversas, bem como na criação de animais (ID 416740, 416741).

Jair Pinheiro da Silva informou conhecer a autora há cerca de trinta anos e que ela sempre trabalhou nas lides rurais. Afirmou que atualmente ela trabalha em um sítio (ID 416746, 416747).

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade rural desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campestre em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Reservada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com a manutenção do percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Em se tratando de feito tramitado perante a Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, deve ser observado o disposto na Lei Estadual nº 3.779, de 11/11/2009, que em seu artigo 24, §1º expõe que a isenção do recolhimento da taxa judiciária não se aplica ao INSS.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação do INSS** para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. DESCABIMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE ATIVIDADE LABORATIVA RURAL. COMPROVAÇÃO DO LABOR NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 24/10/2014 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais. Constatou-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (24/10/2014) até a prolação da sentença (20/11/2015), somam-se 12 (doze) meses, totalizando assim 12 (doze) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

2 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

3 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2014) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4 - Os documentos que instruíram a inicial constituem início razoável de prova material da atividade rural da autora.

5 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade rural desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatez.

6 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campestre em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com a manutenção do percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

10 - No que tange às custas processuais, em se tratando de feito tramitado perante a Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, deve ser observado o disposto na Lei Estadual nº 3.779, de 11/11/2009, que em seu artigo 24, §1º expõe que a isenção do recolhimento da taxa judiciária não se aplica ao INSS.

11 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO VICENTE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LOURDES ROSALVO DA SILVA DOS SANTOS - MS7239-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000488-59.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO VICENTE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LOURDES ROSALVO DA SILVA DOS SANTOS - MS7239-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JOÃO VICENTE DA SILVA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 51604, p. 1-5) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por idade rural, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula n. 111 do STJ.

Em razão recursais (ID 51624, p. 1-31), pugna o INSS pela reforma da sentença com o desacolhimento do pedido, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos não foi suficiente para demonstrar o labor rural, pelo período de carência exigido em lei. Subsidiariamente, pede a redução dos honorários advocatícios e a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 51607, p. 1-8).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000488-59.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO VICENTE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LOURDES ROSALVO DA SILVA DOS SANTOS - MS7239-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. II.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. II desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 16 de maio de 1953 (ID 51598, p. 1), com implemento do requisito etário em 16 de maio de 2013. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Para tanto, colheu aos autos, dentre outros documentos, cópias de contrato de assentamento do INCRA, firmado em 1998, no qual o autor figura como beneficiário (ID 51615, p. 14-15); e de notas fiscais emitidas entre 2000 e 2005, indicando a comercialização de produtos agrícolas por parte do autor (ID 51615, p. 19-30).

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade campesina.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documental demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

Advogado Leandro Muniz, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2014, relatou conhecer o autor desde a infância. Afirmou que o autor trabalhou para o pai do depoente. Disse que, depois disso, em 1997, ele conseguiu um lote no Assentamento Fortuna e passou a trabalhar lá (ID 51641).

Liseu Giroto informou ter conhecido o autor em 1997 e que, nessa época, ele já trabalhava na lavoura. Disse que desde 1997 o autor tem um lote no assentamento, no qual ele desenvolve labor rural e sobrevive dessa atividade (ID 51657).

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, a contento da exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o **segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício**. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Reservada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.***

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com a fixação do percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para estabelecer a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e os juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, bem como para fixar os honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2013) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Os documentos apresentados constituem início razoável de prova material da atividade campesina.

4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

7 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

8 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com a fixação do percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

9 - Apeleção do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e os juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, bem como para fixar os honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000618-49.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA MARLENE CAMPOS DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE DE LIMA VARGAS - MS7355-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000618-49.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA MARLENE CAMPOS DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE DE LIMA VARGAS - MS7355-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA MARLENE CAMPOS DE ALMEIDA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 60235, p. 1-3) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 60202, p. 1-4), pugna a autora pela reforma da sentença como acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

O INSS apresentou contrarrazões (ID 60223, p. 1).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000618-49.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA MARLENE CAMPOS DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE DE LIMA VARGAS - MS7355-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "e" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 23 de fevereiro de 1953 (ID 60231, p. 1), com implemento do requisito etário em 23 de fevereiro de 2008. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2008, ao longo de, ao menos, 162 (cento e sessenta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, no período de 1º/09/2006 a 05/02/2007, e como cozinheira, no período de 1º/06/2007 a 29/08/2007 (ID 60200, p. 1-2); e de CTPS do companheiro, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1984 e 2012 (ID 60200, p. 3-7).

Os registros em CTPS de caráter rural do companheiro não se consubstanciam em início de prova material que possam ser aproveitados pela autora, por não serem documentos indicativos de labor em regime de economia familiar, única modalidade de atividade rural que permite o aproveitamento de documentos de cônjuge.

Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural no interregno nela apontado, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

Por sua vez, o vínculo cozinheira, ainda que seja de natureza urbana, por ser de curto período, deve ser desconsiderado.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "quanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RÚRICA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Quando não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RÚRICA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rúrica vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(E1 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cezerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontrou substrato material suficiente, não basta, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem labor desenvolvido na qualidade de rural, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO À PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, de ofício, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgo prejudicado o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2011) por, pelo menos, 180 (cento e trinta e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213.
- 3 - Foram acostadas aos autos cópias da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, no período de 1º/09/2006 a 05/02/2007, e como cozinheira, no período de 1º/06/2007 a 29/08/2007; e de CTPS do companheiro, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1984 e 2012.
- 4 - Os registros em CTPS de caráter rural do companheiro não se substanciam em início de prova material que possam ser aproveitados pela autora, por não serem documentos indicativos de labor em regime de economia familiar, única modalidade de atividade rural que permite o aproveitamento de documentos de cônjuge.
- 5 - Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural no interregno nela apontado, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campestres em outros períodos que nela não constam.
- 6 - Por sua vez, o vínculo cozinheira, ainda que seja de natureza urbana, por ser de curto período, deve ser desconsiderado.
- 7 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.
- 8 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 9 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 10 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002068-56.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: TANIA ELIZABETE ROMEIRO ROLON
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002068-56.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: TANIA ELIZABETE ROMEIRO ROLON
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por TANIA ELIZABETE ROMEIRO ROLON, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 30/8/2017, julgou improcedente o pedido deduzido na inicial e condenou a demandante a arcar com custas processuais e honorários advocatícios, fixados estes em R\$ 600,00 (seiscentos reais), condicionando, entretanto, a exigibilidade destas verbas à perda dos benefícios da gratuidade judiciária, nos termos da Lei n. 1.060/50.

Em razões recursais, a autora pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que o falecido era segurado especial, pois sempre laborou na atividade pesqueira, conforme demonstra o substrato material anexado aos autos corroborado pela prova oral. Além disso, sustenta que houve a convivência marital entre ela e o *de cuius* até a época do passamento.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002068-56.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: TANIA ELIZABETE ROMEIRO ROLON
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo perecível para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, in verbis:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. (*grifei)

O §3º do art. 16 da Lei de Benefícios dispõe que: "*Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal*".

Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, no seu art. 16, § 6º, com a redação vigente à época do óbito, considera união estável "*aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil, instituído pela Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*".

Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "*É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família*". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

Já no que se refere ao segurado especial, o art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. (...)

3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...)"

(APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

2) Não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)"

(AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observe, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

Cumpra salientar que o tratamento jurídico conferido aos pescadores, qualificados como segurados especiais, é idêntico àquele dispensado aos trabalhadores rurais.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. José de Assis Pereira dos Santos, ocorrido em 19/02/2014, restou comprovado com a certidão de óbito.

A celeuma diz respeito à qualidade de segurado do falecido, bem como à alegada união estável entre este e a autora na época do passamento.

Anexou-se, como pretensa prova da atividade pesqueira do falecido e da convivência marital do casal, dentre outros, os seguintes documentos:

1 - título de inscrição, emitido pela autoridade marítima brasileira em 10/05/2011, informando que o *de cujus* era proprietário de embarcação miúda à época;

2 - carteira de pescador profissional do falecido, emitida pelo Ministério da Agricultura e do Abastecimento em 17/12/2001;

3 - seguro obrigatório de danos causados por embarcação contratado pelo falecido em 09/09/2010;

4 - atestado expedido pelo Ministério do Trabalho e Emprego autorizando o falecido a usufruir do seguro defeso - sucedâneo do seguro-desemprego, no período de 01/11/2008 a 28/02/2009, por se tratar de pescador profissional;

5 - certidão de nascimento do filho em comum do casal, José Eduardo, registrado em 02/04/2013.

Registro que constitui início razoável de prova material da atividade pesqueira e da convivência marital do casal os documentos acima apontados, devidamente corroborados por idônea e segura prova coletada em audiência realizada em 30/8/2017, na qual foram ouvidas duas testemunhas.

A primeira testemunha, o Sr. Claudemir Vitor Ribeiro, declarou conhecer a autora há sete anos, pois tinha amizade com o segurado instituidor. Indagado, informou não saber expressamente o nome do falecido, pois sempre o conheceu pelo apelido "Pelé". Segundo o depoente, o casal conviveu maritalmente até a data do óbito. A demandante era dependente economicamente do falecido, pois apenas ele trabalhava na casa. O *de cujus* sempre foi pescador profissional e atuou nesta atividade até o passamento. Neste sentido, a testemunha afirmou ter trabalhado junto com o falecido, na atividade pesqueira, por três anos.

A segunda testemunha, a Srª. Elza dos Santos, declarou conhecer a autora há seis anos, pois ambas são vizinhas. Segundo a depoente, a demandante teve um companheiro chamado José, mais conhecido como "Pelé". O casal teve um filho e conviveu maritalmente até a época do passamento. Em virtude de o falecido ser o único que exercia atividade remunerada, a demandante dependia dele economicamente. No mais, afirmou que o *de cujus* sempre foi pescador e atuou nesta atividade até a época do evento morte.

Os relatos são convincentes no sentido de que a Sra. Tania e o Sr. José de Assis conviviam como marido e mulher, em união pública e duradoura, como o intuito de formarem família, até a época do óbito, sendo a autora presente até os últimos dias de vida do falecido na condição de companheira, bem como que o *de cujus* estava vinculado junto à Previdência Social, na condição de segurado especial - pescador, na época do passamento.

Portanto, é possível concluir, pela dilação probatória e demais documentos juntados, mormente pela prova oral, com fundamento nas máximas de experiência, conforme disciplina o artigo 375, do Código de Processo Civil, que a autora era companheira do falecido no momento do óbito e que este era segurado especial da Previdência Social.

Diante disso, havendo nos autos elementos de convicção que comprovam a união estável e duradoura entre a demandante e o *de cujus*, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91, e só cederia mediante a produção de robusta prova em contrário, o que não se observa no caso.

Em decorrência, preenchidos os requisitos, o deferimento do benefício de pensão por morte é medida que se impõe, razão pela qual merece reforma a sentença de 1º grau de jurisdição.

Acerca do termo inicial, à época do passamento vigia a Lei nº 8.213/91, com redação incluída pela Lei nº 9.528/97, a qual, no art. 74, previa como *dies a quo* do benefício a data do evento morte somente quando requerida até trinta dias depois deste e a data do requerimento quando requerida após o prazo previsto anteriormente. Confira-se:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (redação dada pela Lei nº 9.528/1997;

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

(...)."

No caso, tendo o óbito ocorrido em 19/02/2014 e a postulação sido feita após o trintídio legal, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (10/4/2015).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da autora, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, desde a data do requerimento administrativo (10/4/2015), sendo que sobre os valores em atraso incidirão correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando, por fim, a Autarquia Previdenciária no pagamento de verba honorária, arbitrada esta no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 A 79 E 55, § 3º. LEI N.º 8.213/91. ATIVIDADE PESQUEIRA DO *DE CUJUS*. UNIÃO ESTÁVEL DO CASAL. SUBSTRATO MATERIAL CORROBORADO PELA PROVA ORAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. DIB. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o de cujus ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época dos óbitos, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes.

4 - Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "*É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família*". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

5 - No que se refere ao segurado especial, o art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

6 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Coleando STJ.

7 - Os documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

8 - Cumpre salientar que o tratamento jurídico conferido aos pescadores, qualificados como segurados especiais, é idêntico àquele dispensado aos trabalhadores rurais.

9 - O evento morte do Sr. José de Assis Pereira dos Santos, ocorrido em 19/02/2014, restou comprovado com a certidão de óbito.

10 - A celeuma diz respeito à qualidade de segurado do falecido, bem como à alegada união estável entre este e a autora na época do passamento.

11 - Anexou-se, como pretensa prova da atividade pesqueira do falecido e da convivência marital do casal, dentre outros, os seguintes documentos: 1 - título de inscrição, emitido pela autoridade marítima brasileira em 10/05/2011, informando que o *de cujus* era proprietário de embarcação miúda à época; 2 - carteira de pescador profissional do falecido, emitida pelo Ministério da Agricultura e do Abastecimento em 17/12/2001; 3 - seguro obrigatório de danos causados por embarcação contratado pelo falecido em 09/09/2010; 4 - atestado expedido pelo Ministério do Trabalho e Emprego autorizando o falecido a usufruir do seguro defeso - sucedâneo do seguro-desemprego, no período de 01/11/2008 a 28/02/2009, por se tratar de pescador profissional; 5 - certidão de nascimento do filho em comum do casal, José Eduardo, registrado em 02/04/2013.

12 - Constitui início razoável de prova material da atividade pesqueira e da convivência marital do casal os documentos acima apontados, devidamente corroborados por idônea e segura prova coletada em audiência realizada em 30/8/2017, na qual foram ouvidas duas testemunhas.

13 - Os relatos são convincentes no sentido de que a Sra. Tania e o Sr. José de Assis conviviam como marido e mulher, em união pública e duradoura, com o intuito de formarem família, até a época do óbito, sendo a autora presente até os últimos dias de vida do falecido na condição de companheira, bem como que o *de cujus* estava vinculado junto à Previdência Social, na condição de segurado especial - pescador, na época do passamento.

14 - Portanto, é possível concluir, pela dilação probatória e demais documentos juntados, mormente pela prova oral, com fundamento nas máximas de experiência, conforme disciplina o artigo 375, do Código de Processo Civil, que a autora era companheira do falecido no momento do óbito e que este era segurado especial da Previdência Social.

15 - Diante disso, havendo nos autos elementos de convicção que comprovam a união estável e duradoura entre a demandante e o *de cuius*, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91, e só cederia mediante a produção de robusta prova em contrário, o que não se observa no caso.

16 - Em decorrência, preenchidos os requisitos, o deferimento do benefício de pensão por morte é medida que se impõe, razão pela qual merece reforma a sentença de 1º grau de jurisdição.

17 - Acerca do termo inicial, à época do passamento vigia a Lei nº 8.213/91, com redação incluída pela Lei nº 9.528/97, a qual, no art. 74, previa como *dies a quo* do benefício a data do evento morte somente quando requerida até trinta dias depois deste e a data do requerimento quando requerida após o prazo previsto anteriormente. No caso, tendo o óbito ocorrido em 19/02/2014 e a postulação sido feita após o trintídio legal, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (10/4/2015).

18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

20 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

21 - Isentada a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

22 - Apelação da demandante provida. Sentença reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da autora, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, desde a data do requerimento administrativo (10/4/2015), sendo que sobre os valores em atraso incidirão correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando, por fim, a Autarquia Previdenciária no pagamento de verba honorária, arbitrada esta no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5609008-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA PEDROSO DA VEIGA

Advogado do(a) APELADO: NOEMI COSTA PEREIRA LEITE - SP384499-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5609008-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA PEDROSO DA VEIGA

Advogado do(a) APELADO: NOEMI COSTA PEREIRA LEITE - SP384499-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a r. sentença de primeiro grau que julgou procedente o pedido inaugural para declarar que a autora desempenhou atividade rural, na qualidade de segurada especial, por período suficiente para concessão da benesse pretendida e, por conseguinte, condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por idade rural à parte autora, no valor correspondente a um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 48, §1º e §2º, c.c. o artigo 143, ambos da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (14/12/17). Consignou os consectários legais aplicáveis na espécie e extinguiu o processo, com julgamento do mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do NCPC. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento das despesas processuais comprovadas e honorários advocatícios, estes últimos fixados em 10% sobre valor da condenação até a data da r. sentença, observando que a Autarquia é isenta do pagamento das custas judiciais. Por fim, em razão do caráter alimentício da verba discutida, concedeu a tutela antecipada para determinar a implantação do referido benefício.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Sustenta a Autarquia apelante, em suas razões recursais e em apertada síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão da benesse pretendida, motivando as razões de sua insurgência. Requer, nesses termos, a reforma da r. sentença para julgar improcedente o pleito inaugural. Subsidiariamente, pleiteia a alteração dos consectários legais fixados, bem como a fixação da verba honorária apenas por ocasião da execução do julgado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5609008-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA PEDROSO DA VEIGA

Advogado do(a) APELADO: NOEMI COSTA PEREIRA LEITE - SP384499-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o no efeito devolutivo (considerando a tutela concedida no processado), devendo ser apreciado nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprе ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "*período imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 1962, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2017. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumprе salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil. E a partir de 01/01/2016 até 31/12/2020, o labor rural deve ser comprovado da forma anteriormente consignada, correspondendo cada mês comprovado, agora, a dois meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I, II e III.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovado os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.

Observe-se, outrossim, que caso o labor campestino tenha se dado em regime de economia familiar, cuja atividade não foi contemplada pela alteração da lei acima referida, o trabalho rural poderá ser reconhecido sem a observação da alteração legal constante da Lei de Benefícios.

Cumprе salientar, por derradeiro, que o trabalho campestino exercido em regime de economia familiar pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo, como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91). Assim, nos termos do art. 11, VII, da Lei 8.213/91, consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar, os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.

Com relação ao labor rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente, de forma isolada, a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*".

In casu, no que tange ao exercício de atividade rural, entendo que embora tenha a parte autora apresentado alguma documentação para fins de comprovação de início de prova material de atividade campestina, destaco que o labor rural prestado na qualidade de empregada/diarista/boia-fria (hipótese dos autos), iniciado pela autora a partir de seu último vínculo laboral encerrado em 24/08/2012, deveria ter sido comprovado por prova material (e não apenas por início de prova), e estaria sujeito a certa quantidade de contribuições vertidas pela demandante, ambas as situações inexistentes no caso vertente. Nesses termos, a comprovação de seu trabalho no campo no momento imediatamente anterior ao requerimento administrativo/implemento do requisito etário restou prejudicada.

Não há que se falar que a autora trabalha em regime de economia familiar em uma pequena posse com seu esposo e filhos, como pretendeu comprovar a frágil prova testemunhal, pois verifica-se dos autos que seu marido está trabalhando formalmente (com registro em CTPS) desde 2014, situação essa que desqualifica a tese de labor campestino de mera subsistência.

Dessa forma, não restando comprovada a realização de trabalho rural, em especial no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário/requerimento administrativo, não servindo a prova testemunhal exclusivamente para tal finalidade, entendo que não restaram configurados os requisitos necessários à concessão da benesse vindicada, motivo pelo qual a reforma da r. sentença seria medida imperativa.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "*A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*" (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por fim, revogo a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, determinando a imediata cessação do benefício concedido pela r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, com os documentos necessários, para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

A questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, após a eventual revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

Por esses fundamentos, dou parcial provimento à apelação do INSS, extinguindo o processo nos termos do artigo 485, IV, do CPC, revogando a tutela concedida, conforme ora consignado.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. PROCESSO EXTINTO. TUTELA REVOGADA.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
2. Permite-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.
3. Em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.
4. O Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro miserio", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.
5. Segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.
6. *In casu*, no que tange ao exercício de atividade rural, entendo que embora tenha a parte autora apresentado alguma documentação para fins de comprovação de início de prova material de atividade campesina, destaco que o labor rural prestado na qualidade de empregada/diarista/boia-fria (hipótese dos autos), iniciado pela autora a partir de seu último vínculo laboral encerrado em 24/08/2012, deveria ter sido comprovado por prova material (e não apenas por início de prova), e estaria sujeito a certa quantidade de contribuições vertidas pela demandante, ambas as situações inexistentes no caso vertente. Nesses termos, a comprovação de seu trabalho no campo no momento imediatamente anterior ao requerimento administrativo/implento do requisito etário restou prejudicada. Não há que se falar que a autora trabalha em regime de economia familiar em uma pequena posse com seu esposo e filhos, como pretendeu comprovar a frágil prova testemunhal, pois verifica-se dos autos que seu marido está trabalhando formalmente (com registro em CTPS) desde 2014, situação essa que desqualifica a tese de labor campestino de mera subsistência. Dessa forma, não restando comprovada a realização de trabalho rural, em especial no momento imediatamente anterior ao implento do requisito etário/requerimento administrativo, não servindo a prova testemunhal exclusivamente para tal finalidade, entendo que não restaram configurados os requisitos necessários à concessão da benesse vindicada, motivo pelo qual a reforma da r. sentença seria medida imperativa.
7. Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "*A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*" (REsp 1352721/SP). Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.
8. Por fim, revogo a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, determinando a imediata cessação do benefício concedido pela r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, com os documentos necessários, para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado. A questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, após a eventual revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
9. Apelação do INSS parcialmente provida. Processo extinto. Tutela revogada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, extinguindo o processo nos termos do artigo 485, IV, do CPC, revogando a tutela concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001258-47.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARIA APARECIDA DA SILVA FONTES
Advogado do(a) APELADO: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001258-47.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARIA APARECIDA DA SILVA FONTES
Advogado do(a) APELADO: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício auxílio doença desde 01.11.2017, pelo prazo de 12 meses a partir da perícia (11.03.2018). Sobre as prestações vencidas incidirão juros de mora e correção monetária. Condenou ainda o INSS ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, na importância de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 85, §3º, do CPC. Foi concedida tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Informado, o INSS apelou, sustentando que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado, uma vez não caracterizada a incapacidade. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos, a fixação da data da cessação do benefício, a redução do valor dos honorários advocatícios e a fixação dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do art. 1º-F da Lei 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001258-47.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA APARECIDA DA SILVA FONTES
Advogado do(a) APELADO: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 43221316), elaborado em 11.05.2018, atestou que a parte autora, com 48 anos, é portadora de lesão de menisco, restando caracterizada a incapacidade laborativa parcial e temporária, com início da incapacidade em novembro de 2017.

O laudo pericial atesta que a parte autora, camareira, encontra-se incapaz para o exercício dessa atividade.

No que tange à controvérsia sobre a incapacidade ser parcial a jurisprudência entende que a análise das reais condições de reabilitação do segurado deve também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, vez que a compreensão miope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, se mostre improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo.

Assim, levando-se em conta as condições pessoais da autora (atualmente com 49 anos de idade) seu baixo nível de escolaridade e baixa qualificação profissional, verifica-se a dificuldade de sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, restando, assim, preenchidas as exigências à concessão do benefício de auxílio-doença.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.

É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.

1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011).

Por sua vez, em consulta às informações do sistema CNIS/DATAPREV, presentes nos autos, verifica-se que a parte autora apresenta diversos registros de vínculos empregatícios, desde 1998, sendo os últimos referentes aos seguintes períodos: 01.01.2013 a 12.04.2014 e 02.02.2015 a 03/2017 (última remuneração, sem registro de saída), bem como recebeu auxílio-doença, no intervalo de 07.07.2016 a 30.11.2016.

Considerando que o Perito Judicial atestou a incapacidade em novembro de 2017, mantenho o termo inicial em 01.11.2017, conforme decidido pela r. sentença e diante da vedação da *reformatio in pejus*,

Assim, restaram preenchidos os requisitos carência e qualidade de segurado no momento da incapacidade.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de auxílio-doença a partir de 01.11.2017, tendo em vista as informações constantes do laudo pericial.

No caso em tela, verifica-se que o juízo *a quo* reconheceu o direito da parte autora ao recebimento do benefício auxílio-doença desde 01.11.2017, pelo prazo de 12 meses a partir da perícia (11.03.2018).

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei n. 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Ocorre que recentemente, a legislação pátria promoveu mudanças na aposentadoria por invalidez, no auxílio-doença e no tempo de carência. No tocante ao auxílio-doença, importante inovação ocorreu quanto à fixação de data de cessação do benefício.

A jurisprudência desta Corte era pela impossibilidade de o juiz estabelecer um prazo peremptório para o recebimento do benefício por incapacidade, sob o fundamento de que, com base na Lei n. 8.213/1991, o benefício deveria ser concedido até que fosse constatada, mediante nova perícia, a recuperação da capacidade laborativa do segurado. A chamada "alta programada" não possuía base legal que lhe conferisse amparo normativo.

Entretanto, com a publicação das Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), conferiu-se tratamento diverso à matéria, com amparo normativo à alta programada.

Tais inovações previram que o juiz, ao conceder o auxílio-doença, deve, "sempre que possível", fixar o prazo estimado para a duração do benefício. Fixado o prazo, o benefício cessará na data prevista, salvo se o segurado requerer a prorrogação do auxílio-doença, hipótese em que o benefício deverá ser mantido até a realização de nova perícia.

A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de cento e vinte dias, exceto se houver pedido de prorrogação.

Confirmam-se os parágrafos incluídos no art. 60 da Lei n. 8.213/91:

“Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26.11.99)

(...).

§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).”

Como se vê, a fixação de data de cessação do benefício possui, agora, amparo normativo expresso, de modo que a lei não apenas autoriza, mas impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada.

Por essa razão, a princípio, inexistente impedimento legal para fixação de data para a alta programada.

Por oportuno, convém destacar que a alta programada ora instituída por lei não impede a realização de perícia para se aferir a necessidade ou não de manutenção do auxílio-doença. Ela apenas impõe uma condição para que seja feita nova avaliação médica, qual seja, o requerimento de prorrogação do benefício. A meu ver, trata-se de exigência razoável e que não ofende qualquer dispositivo constitucional.

Além disso, o acréscimo do § 10 ao artigo 60 de Lei 8.213/1991 veio reforçar o poder-dever que o INSS possui de, a qualquer momento, convocar o segurado em gozo de auxílio-doença para que seja avaliado se ainda permanece a incapacidade ensejadora do benefício.

Da análise dos autos, o perito judicial sugeriu o prazo de 01 (um) ano para a reabilitação da parte autora, de modo que mantenho o quanto decidido pela r. sentença, que reconheceu o direito da parte autora ao recebimento do benefício de auxílio-doença desde 01.11.2017, pelo prazo de 12 meses a partir da perícia (11.03.2018), considerando período razoavelmente fixado pelo MM. Juiz *a quo*.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência deve ser mantida no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anoto-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto **dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora**, mantendo, no mais, a r. sentença, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO DOENÇA CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponha a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

4. Assim, levando-se em conta as condições pessoais da parte autora, seu baixo nível de escolaridade e baixa qualificação profissional, verifica-se a dificuldade de sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, restando, assim, preenchidas as exigências à concessão do benefício de auxílio-doença.

5. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002628-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA MADALENA SILVA FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002628-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA MADALENA SILVA FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a r. sentença de primeiro grau que julgou improcedentes os pedidos formulados por Maria Madalena Silva Ferreira em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, estes fixados, na forma do artigo 85, §2º e 3º, I do Código de Processo Civil, atento ao trabalho realizado, à natureza da causa e ao valor da ação, em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, suspenso no entanto, a exigibilidade ante a incidência do disposto no § 3º do artigo 98 do CPC.

A parte autora interpôs recurso de apelação alegando que, para comprovar a qualidade de lavradora, a autora colacionou documentos que a Jurisprudência dos Tribunais consagraram como razoável início de prova material, sendo que alguns documentos são contemporâneos ao período de carência e que o fato do esposo da autora receber anparo social não retira a comprovação do seu labor campesino, bem como, não constitui fato impeditivo ao direito da postulante. Requer assim a reforma da sentença e a improcedência do pedido.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002628-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA MADALENA SILVA FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e compartes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprir ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a autora, nascida em 18/11/1959, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2014. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por efetiva prova material, não bastando apenas o seu início, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único, e art. 3º, incisos I e II. E, por sua vez, com relação ao período iniciado em 01/01/2016 até 31/12/2020, nos termos da mesma alteração legislativa, o labor rural deve ser comprovado da mesma forma, correspondendo cada mês comprovado a dois meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.

No processado, a parte autora afirma que sempre trabalhou como rurícola na condição de volante/boia-fria e, para comprovar o alegado trabalho rural, acostou aos autos a certidão de nascimento de filho (08/10/1984), constando sua profissão como do lar e a de seu marido como lavrador; certidão eleitoral com pedido de revisão de inscrição em 09/05/2012, para constar a ocupação de trabalhadora rural; ficha ambulatorial no ano de 2013, onde se declarou como sendo lavradora; ficha cadastral de comércio no ano de 2000, onde se declarou como sendo lavradora e ficha de filiação a sindicato rural em 2015.

Antes de analisar os documentos apresentados como meio de prova material, consigno que a parte autora em suas razões de apelação requer seja reconhecido como meio de prova a qualificação do pai da autora pela sua Certidão de Nascimento, lavrada em 1959, onde está consignada a profissão de lavrador do seu pai e a Certidão de Nascimento do filho Elias Matias Alves, lavrada em 01/08/1986, em cujo documento civil está consignada a profissão do esposo como lavrador, sendo ambas extensíveis à autora. No entanto, rechaça a decisão do MM Juiz *a quo*, sobre o fato de destacar em suas explicações que "o esposo da autora recebe amparo social e que referida situação retrairia a comprovação de labor camponês da autora", alegando que não é o companheiro da autora que está em julgamento e que o amparo social imposto ao companheiro da autora não constitui fato impeditivo ao direito da postulante.

Nesse sentido, entendo que, se a qualificação do marido é extensiva à esposa, todas as informações deste é utilizado como meio de prova também e não apenas o que à beneficia, sendo lógica a interpretação dada pelo Magistrado em sua sentença. No entanto, verifico que há outros documentos em nome da autora que demonstram sua qualificação como rurícola, como no caso a certidão da Justiça Eleitoral, em que declarou o domicílio da autora desde 30/06/2003 e recadastramento em 09/05/2012, ocasião em que a autora se declarou como sendo lavradora e neste sentido observo que a declaração pessoal da autora não constitui meio hábil de prova quando extemporânea, portanto, não reconheço como meio de prova útil a subsidiar o labor rural da autora.

Quanto a ficha cadastral junto ao Sindicato Rural, observo que sua inscrição foi realizada somente em 04/02/2015 e com recolhimento a partir desta data. Porém, foi realizado no período imediatamente anterior à data do requerimento do benefício, que se deu em 16/06/2015, e referido documento não é aceito como meio de prova se não houver homologação do trabalho da autora pelo órgão competente na fiscalização do trabalho atestando o efetivo labor rural da autora, visto que a simples filiação não lhe garante o direito à nenhum benefício previdenciário.

Os demais documentos como a Ficha Cadastral, com assento no ano de 2000 não possui fé pública e a declaração prestada pela autora não é aceito como meio de prova útil para reconhecimento de trabalho em matéria previdenciária, sendo a ficha hospitalar, expedida no ano de 2013, único documento hábil a subsidiar a prova testemunhal acostada aos autos, visto que expedida por órgão público e suas declarações ali prestadas possuem veracidade, ainda que estas tenham sido dadas pela própria autora.

No entanto, a oitiva de testemunhas não se demonstrou hábil a corroborar o labor rural da autora por todo período alegado, visto ter se demonstrado frágil e imprecisa, demonstrando pouco conhecimento em relação ao trabalho efetivamente efetuado pela autora. Ademais, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui.

Ademais, tendo a parte autora implementado o requisito etário no ano de 2014, deveria ter vertido contribuições nos períodos posteriores à 31/12/2010, vez que já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, sendo necessária a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Não restando comprovado os recolhimentos necessários, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I, II e III, entendo que não restaram configurados os requisitos necessários à concessão da benesse vindicada, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural à autora, vez que não preenchidos os requisitos exigidos pela lei de benefícios.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por esses fundamentos, determino a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, conforme ora consignado, restando prejudicada a apelação da parte autora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS LEGALMENTE EXIGIDOS. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

2. A parte autora afirma sempre trabalhou como rurícola na condição de volante/boia-fria e, para comprovar o alegado trabalho rural acostou aos autos a certidão de nascimento de filho (08/10/1984) constando sua profissão como do lar e a de seu marido como lavrador; certidão eleitoral com pedido de revisão de inscrição em 09/05/2012 para constar a ocupação de trabalhadora rural; ficha ambulatória no ano de 2013, onde se declarou como sendo lavradora; ficha cadastral de comércio no ano de 2000, onde se declarou como sendo lavradora e ficha de filiação a sindicato rural em 2015.
3. Antes de analisar os documentos apresentados como meio de prova material, consigno que a parte autora em suas razões de apelação requer seja reconhecido como meio de prova a qualificação do pai da autora pela sua Certidão de Nascimento, lavrada em 1959, onde está consignada a profissão de lavrador do seu pai e a Certidão de Nascimento do filho Elias Matias Alves, lavrada em 01/08/1986, em cujo documento civil está consignada a profissão do esposo como lavrador, sendo ambas extensíveis à autora. No entanto, rechaça a decisão do MM Juiz a quo, sobre o fato de destacar em suas explanações que o esposo da autora recebe amparo social e que referida situação retiraria a comprovação de labor campesino da autora, alegando que não é o companheiro da autora que está em julgamento e que o amparo social imposto ao companheiro da autora, não constitui fato impeditivo ao direito da postulante.
4. Nesse sentido, entendo que, se a qualificação do marido é extensiva à esposa, todas as informações destes é utilizado como meio de prova também e não apenas o que à beneficia, sendo lógica a interpretação dada pelo Magistrado em sua sentença. No entanto, verifico que há outros documentos em nome da autora que demonstram sua qualificação como rurícola, como no caso a certidão da Justiça Eleitoral, em que declarou o domicílio da autora desde 30/06/2003 e recadastramento em 09/05/2012, ocasião em que a autora se declarou como sendo lavradora e neste sentido observo que a declaração pessoal da autora não constitui meio hábil de prova quando extemporânea, portanto, não reconheço como meio de prova útil a subsidiar o labor rural da autora.
5. Quanto a ficha cadastral junto ao Sindicato Rural, observo que sua inscrição foi realizada somente em 04/02/2015 e com recolhimento a partir desta data. Porém, foi realizado no período imediatamente anterior à data do requerimento do benefício, que se deu em 16/06/2015, e referido documento não é aceito como meio de prova se não houver homologação do trabalho da autora pelo órgão competente na fiscalização do trabalho atestando o efetivo labor rural da autora, visto que a simples filiação não lhe garante o direito à nenhum benefício previdenciário.
6. Os demais documentos como a Ficha Cadastral, com assento no ano de 2000 não possui fé pública e a declaração prestada pela autora não é aceito como meio de prova útil para reconhecimento de trabalho em matéria previdenciária, sendo a ficha hospitalar, expedida no ano de 2013, único documento hábil a subsidiar a prova testemunhal acostada aos autos, visto que expedida por órgão público e suas declarações ali prestadas possuem veracidade, ainda que estas tenham sido dado pela própria autora.
7. No entanto, a oitiva de testemunhas não se demonstrou hábil a corroborar o labor rural da autora por todo período alegado, visto ter se demonstrado frágil e imprecisa, demonstrando pouco conhecimento em relação ao trabalho efetivamente efetuado pela autora. Ademais, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui.
8. Ademais, tendo a parte autora implementado o requisito etário no ano de 2014, deveria ter vertido contribuições nos períodos posteriores à 31/12/2010, vez que já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, sendo necessária a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.
9. Não restando comprovado os recolhimentos necessários, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I, II e III, entendo que não restaram configurados os requisitos necessários à concessão da benesse vindicada, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural à autora, vez que não preenchidos os requisitos exigidos pela lei de benefícios.
10. Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).
11. Face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.
12. Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil 2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.
13. Processo extinto sem julgamento do mérito.
14. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu extinguir o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190258-66.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PAULINO HIDEYUKI KOGA
Advogado do(a) APELADO: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190258-66.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PAULINO HIDEYUKI KOGA
Advogado do(a) APELADO: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício auxílio doença desde 26.02.2016, devido até sua recuperação ou reabilitação. Sobre as prestações vencidas, incidirão juros de mora e correção monetária. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 85, §2º, I, do CPC e Súmula 111 do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS apelou, requerendo a fixação da data da cessação do benefício nos termos da legislação vigente, afastando a obrigatoriedade da reabilitação profissional, ou condicionando-a à prévia perícia administrativa para verificar a existência da condição incapacitante.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190258-66.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULINO HIDEYUKI KOGA
Advogado do(a) APELADO: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando que o INSS recorreu apenas no tocante à data da cessação do benefício, passo a analisar essa questão.

No caso em tela, verifica-se que o juízo *a quo* reconheceu o direito da parte autora ao recebimento do benefício de auxílio-doença desde 26.02.2016, devido até sua recuperação ou reabilitação.

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei n. 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Ocorre que recentemente, a legislação pátria promoveu mudanças na aposentadoria por invalidez, no auxílio-doença e no tempo de carência. No tocante ao auxílio-doença, importante inovação ocorreu quanto à fixação de data de cessação do benefício.

A jurisprudência desta Corte era pela impossibilidade de o juiz estabelecer um prazo peremptório para o recebimento do benefício por incapacidade, sob o fundamento de que, com base na Lei n. 8.213/1991, o benefício deveria ser concedido até que fosse constatada, mediante nova perícia, a recuperação da capacidade laborativa do segurado. A chamada "alta programada" não possuía base legal que lhe conferisse amparo normativo.

Entretanto, com a publicação das Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), conferiu-se tratamento diverso à matéria, com amparo normativo à alta programada.

Tais inovações previram que o juiz, ao conceder o auxílio-doença, deve, "sempre que possível", fixar o prazo estimado para a duração do benefício. Fixado o prazo, o benefício cessará na data prevista, salvo se o segurado requerer a prorrogação do auxílio-doença, hipótese em que o benefício deverá ser mantido até a realização de nova perícia.

A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de cento e vinte dias, exceto se houver pedido de prorrogação.

Confiram-se os parágrafos incluídos no art. 60 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26.11.99)

(...).

§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)."

Como se vê, a fixação de data de cessação do benefício possui, agora, amparo normativo expresso, de modo que a lei não apenas autoriza, mas impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada.

Por essa razão, a princípio, inexistente impedimento legal para fixação de data para a alta programada.

Por oportuno, convém destacar que a alta programada ora instituída por lei não impede a realização de perícia para se aferir a necessidade ou não de manutenção do auxílio-doença. Ela apenas impõe uma condição para que seja feita nova avaliação médica, qual seja, o requerimento de prorrogação do benefício. A meu ver, trata-se de exigência razoável e que não ofende qualquer dispositivo constitucional.

Além disso, o acréscimo do §10 ao artigo 60 de Lei 8.213/1991 veio reforçar o poder-dever que o INSS possui de, a qualquer momento, convocar o segurado em gozo de auxílio-doença para que seja avaliado se ainda permanece a incapacidade ensejadora do benefício.

Ressalte-se que a reabilitação profissional deve observar o disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

Da análise dos autos, não obstante o perito judicial não ter sugerido prazo para a reabilitação profissional da parte autora, concedo o benefício de auxílio-doença pelo prazo de 120 (cento e vinte) dias, contado da data da sentença (17.10.2018).

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar a data da cessação do benefício, mantendo, no mais, a r. sentença, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO DOENÇA CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. Considerando que o INSS recorreu apenas no tocante à data da cessação do benefício, passa-se a analisar essa questão.
4. Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei n. 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliá-lo em exame médico as condições laborais do segurado.
5. Ocorre que recentemente, a legislação pátria promoveu mudanças na aposentadoria por invalidez, no auxílio-doença e no tempo de carência. No tocante ao auxílio-doença, importante inovação ocorreu quanto à fixação de data de cessação do benefício.
6. A jurisprudência desta Corte era pela impossibilidade de o juiz estabelecer um prazo peremptório para o recebimento do benefício por incapacidade, sob o fundamento de que, com base na Lei n. 8.213/1991, o benefício deveria ser concedido até que fosse constatada, mediante nova perícia, a recuperação da capacidade laborativa do segurado. A chamada "alta programada" não possuía base legal que lhe conferisse amparo normativo.
7. Entretanto, com a publicação das Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), conferiu-se tratamento diverso à matéria, com amparo normativo à alta programada.
8. Tais inovações previram que o juiz, ao conceder o auxílio-doença, deve, "sempre que possível", fixar o prazo estimado para a duração do benefício. Fixado o prazo, o benefício cessará na data prevista, salvo se o segurado requerer a prorrogação do auxílio-doença, hipótese em que o benefício deverá ser mantido até a realização de nova perícia.
9. A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de cento e vinte dias, exceto se houver pedido de prorrogação.
10. Como se vê, a fixação de data de cessação do benefício possui, agora, amparo normativo expresso, de modo que a lei não apenas autoriza, mas impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada.
11. Por essa razão, a princípio, inexistente impedimento legal para fixação de data para a alta programada.
12. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5665428-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUCIA MARTINHO

Advogados do(a) APELADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5665428-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUCIA MARTINHO

Advogados do(a) APELADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício auxílio doença desde 02.03.2017 (data do requerimento administrativo), devendo ser mantido pelo prazo de 02 anos, a contar da data da perícia (03.04.2018). Sobre as prestações vencidas incidirão juros de mora e correção monetária. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, na importância de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, isentando-o, porém, do pagamento de custas e despesas processuais. Foi concedida tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS apelou, sustentando que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado, uma vez não caracterizada a incapacidade. Se esse não for o entendimento, requer a fixação da data da cessação do benefício em 120 dias, a fixação dos juros de mora, nos termos do art. 1º-F da Lei 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009 e a fixação da correção monetária com incidência da TR até 09/2017, quando então incide o IPCA-E.

A parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez e, subsidiariamente, a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5665428-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUCIA MARTINHO
Advogados do(a) APELADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados se mostram formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 63222801), elaborado em 03.04.2018, atestou que a parte autora, com 54 anos, é portadora de cíatica, dor lombar baixa, mialgia, transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia, estenose da coluna vertebral, restando caracterizada a incapacidade laborativa parcial e temporária, com início da incapacidade em março de 2017.

O laudo pericial atesta que a parte autora, costureira, encontra-se incapaz para o exercício dessa atividade.

No que tange à controvérsia sobre a incapacidade ser parcial a jurisprudência entende que a análise das reais condições de reabilitação do segurado deve também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, vez que a compreensão míope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, se mostre improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo.

Assim, levando-se em conta as condições pessoais da autora (atualmente com 55 anos de idade) seu baixo nível de escolaridade e baixa qualificação profissional, verifica-se a dificuldade de sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, restando, assim, preenchidas as exigências à concessão do benefício de auxílio doença.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.

É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.

1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg nos REsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011).

Assim, uma vez atestada a incapacidade parcial e temporária, a parte autora não faz jus à aposentadoria por invalidez.

Por sua vez, em consulta às informações do sistema CNIS/DATAPREV, presentes nos autos, verifica-se que a parte autora apresenta diversos registros de vínculos empregatícios, desde 1980, sendo os últimos referentes aos seguintes períodos: 03.01.2005 a 21.12.2010 e 01.08.2011 a 23.07.2016.

Considerando que o Perito Judicial atestou a incapacidade em março de 2017, mantenho o termo inicial em 02.03.2017 (data do requerimento administrativo), conforme decidido pela r. sentença.

Assim, restaram preenchidos os requisitos carência e qualidade de segurado no momento da incapacidade.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de auxílio doença a partir de 02.03.2017, tendo em vista as informações constantes do laudo pericial.

No caso em tela, verifica-se que o juízo *a quo* reconheceu o direito da parte autora ao recebimento do benefício de auxílio-doença desde 02.03.2017 (data do requerimento administrativo), devendo ser mantido pelo prazo de 02 anos, a contar da data da perícia (03.04.2018).

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei n. 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Ocorre que recentemente, a legislação pátria promoveu mudanças na aposentadoria por invalidez, no auxílio-doença e no tempo de carência. No tocante ao auxílio-doença, importante inovação ocorreu quanto à fixação de data de cessação do benefício.

A jurisprudência desta Corte era pela impossibilidade de o juiz estabelecer um prazo peremptório para o recebimento do benefício por incapacidade, sob o fundamento de que, com base na Lei n. 8.213/1991, o benefício deveria ser concedido até que fosse constatada, mediante nova perícia, a recuperação da capacidade laborativa do segurado. A chamada "alta programada" não possuía base legal que lhe conferisse amparo normativo.

Entretanto, com a publicação das Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), conferiu-se tratamento diverso à matéria, com amparo normativo à alta programada.

Tais inovações previram que o juiz, ao conceder o auxílio-doença, deve, "sempre que possível", fixar o prazo estimado para a duração do benefício. Fixado o prazo, o benefício cessará na data prevista, salvo se o segurado requerer a prorrogação do auxílio-doença, hipótese em que o benefício deverá ser mantido até a realização de nova perícia.

A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de cento e vinte dias, exceto se houver pedido de prorrogação.

Confiram-se os parágrafos incluídos no art. 60 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26.11.99)

(...).

§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)."

Como se vê, a fixação de data de cessação do benefício possui, agora, amparo normativo expresso, de modo que a lei não apenas autoriza, mas impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada.

Por essa razão, a princípio, inexistente impedimento legal para fixação de data para a alta programada.

Por oportuno, convém destacar que a alta programada ora instituída por lei não impede a realização de perícia para se aferir a necessidade ou não de manutenção do auxílio-doença. Ela apenas impõe uma condição para que seja feita nova avaliação médica, qual seja, o requerimento de prorrogação do benefício. A meu ver, trata-se de exigência razoável e que não ofende qualquer dispositivo constitucional.

Além disso, o acréscimo do § 10 ao artigo 60 de Lei 8.213/1991 veio reforçar o poder-dever que o INSS possui de, a qualquer momento, convocar o segurado em gozo de auxílio-doença para que seja avaliado se ainda permanece a incapacidade ensejadora do benefício.

Da análise dos autos, o perito judicial não sugeriu prazo para a reabilitação da parte autora, de modo que mantenho o quanto decidido pela r. sentença, que reconheceu o direito da parte autora ao recebimento do benefício de auxílio-doença, devendo ser mantido pelo prazo de 02 anos, a contar da data da perícia (03.04.2018), considerando período razoavelmente fixado pelo MM. Juiz *a quo*.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência deve ser mantida no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso adesivo da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora**, mantendo, no mais, a r. sentença, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO DOENÇA CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponha a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

4. Assim, levando-se em conta as condições pessoais da parte autora, seu baixo nível de escolaridade e baixa qualificação profissional, verifica-se a dificuldade de sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, restando, assim, preenchidas as exigências à concessão do benefício de auxílio doença.

5. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso adesivo da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5985468-06.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIA SOUSA SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A, ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA SOUSA SANTOS
Advogados do(a) APELADO: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A, ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5985468-06.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIA SOUSA SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A, ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA SOUSA SANTOS
Advogados do(a) APELADO: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A, ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a restituir o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ desde a data da cessação, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a incapacidade não é total e definitiva, mas apenas temporária, devendo a parte autora receber tão-somente auxílio doença e se submeter a processo de reabilitação profissional.

Por sua vez, alega a parte autora:

- que o termo inicial do benefício deve ser fixado no dia seguinte ao da cessação do benefício, em 06/04/2018, devendo também ser essa a data de início dos juros de mora e da correção monetária.
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor irrisório.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5985468-06.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIA SOUSA SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A, ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA SOUSA SANTOS
Advogados do(a) APELADO: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A, ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insuscetível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar e que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP.

5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº III do Superior Tribunal de Justiça.

6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer, DJ 28/05/2001, p. 208.

3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursua, DE 23/10/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido à data da cessação do benefício.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, que, de acordo com entendimento desta Turma, são devidos no importe de 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ). No caso, deverão ser mantido o quanto fixado pelo juízo, até porque ausente recurso do INSS no sentido de sua diminuição.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, nego provimento aos recursos do INSS e da parte autora, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. O INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idóneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.
9. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido à data da cessação do benefício.
10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
11. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
12. Recursos do INSS e da parte autora desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos recursos do INSS e da parte autora, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5355998-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ODETE DE LOURDES LEMOS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5355998-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ODETE DE LOURDES LEMOS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N

RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. sentença (Id.: 40118151, págs. 1 a 5) que julgou procedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, a partir da data do requerimento administrativo (Id.: 40118064, pág. 1), concedeu tutela antecipada e condenou a autarquia ao pagamento dos atrasados com correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução nº 267/13, e ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da sentença. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação (Id.: 40118176, págs. 1 a 5), o INSS sustenta que não restou comprovada a miserabilidade da parte autora, pois a mesma reside com o marido, que recebe aposentadoria no valor de um salário mínimo, e este valor não pode ser desconsiderado do cálculo da renda per capita. Pugna pela reforma da sentença e devolução dos valores recebidos por tutela antecipada. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da sentença ou na data da juntada do laudo pericial aos autos, e que a correção monetária seja fixada nos termos do artigo 1º-F da Lei 9494/97.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento da apelação (Id.: 90189872, págs. 1 a 4).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5355998-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODETE DE LOURDES LEMOS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CLEBER RODRIGO MATTIUSZI - SP211741-N

VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora):

Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, o recurso deve ser recebido apenas no efeito devolutivo, uma vez que se trata de benefício assistencial, estando o autor em situação de vulnerabilidade e extrema necessidade, bem como, presentes a verossimilhança do pedido e o fundado receio da demora, o que, aliás, justifica a concessão da Tutela Antecipada.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

In casu, considerando os elementos dos autos, o montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assimmentado:

Ementa

REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.

(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;

(...)

Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cômputo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.

(...)

§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;

III - bolsas de estágio supervisionado;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO REsp N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApReeNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF 3 04/09/2017)

Assim sendo, o inconformismo da parte apelante não procede, devendo ser mantida a r. sentença monocrática (Id.: 40118151, págs. 1 a 5), por seus próprios fundamentos, os quais seguem reproduzidos:

"A autora não trabalha, cuida do marido deficiente. Sobrevivem com a renda do marido e passam por necessidades."

"No caso dos autos, deve ser aplicado, por analogia, o artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso. Na hipótese, o esposo da autora é idoso, recebe benefício previdenciário (benefício assistencial), no valor de um salário mínimo (fls. 52). Estamos diante de situações análogas: pessoa idosa, com renda mensal de um salário mínimo. O próprio legislador já reconheceu que o idoso está em situação diferenciada, dada sua fragilidade e vulnerabilidade, pelo que o benefício assistencial que receba não pode ser considerado no cálculo da renda familiar. Na prática, contudo, não há diferença entre a origem do salário mínimo recebido (assistencial ou previdenciário), importa apenas que o valor seja equivalente."

Destaco que o estudo social deixou expressa a insuficiência de recursos da parte autora, sendo forçoso reconhecer o quadro de pobreza e extrema necessidade que se apresenta (Id.: 40118126, págs. 1 a 3):

"Casal de idoso, residem em 02 cômodos alugados, onde possui 01 quarto, 01 cozinha, banheiro e lavanderia são de uso comum com outros moradores inquilinos de outros cômodos, no mesmo quintal."

"Diante do exposto, informo que a família é composta por duas pessoas, 01 idoso e 01 pessoa com deficiência, sendo renda per capita R\$ 468,50, valor referente ao Benefício de Prestação Continuada - Deficiente, recebido pelo Sr. Antônio, única fonte de renda da família."

"Porém é visível a situação de miserabilidade vivenciada pelo casal, pois renda familiar é insuficiente, visto que pagam aluguel e demais despesas básicas mensais, como água, energia elétrica, IPTU, alimentação, sendo necessário receber doações de vizinhos e amigos para suprir necessidades alimentares."

Dentro desse cenário, entendo que o autor demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, os que dizem respeito à idade e hipossuficiência econômica, comprovando estar em situação de vulnerabilidade, fazendo jus ao benefício assistencial requerido.

O termo inicial do benefício, em regra, deve ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da sentença ou da juntada do laudo pericial.

No caso, o termo inicial do benefício é mantido conforme fixado na sentença, a partir do requerimento administrativo, em 07/01/2016 (Id.: 40118064, pág. 1).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistematizada de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Mantenho a verba honorária nos termos da sentença, ausente insurgência do réu a esse respeito.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei 9.289/96, art. 1º, § 1º, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora (Id.: 40118070, pág. 1).

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação do INSS, e determino, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida, inclusive no tocante à tutela antecipada concedida.

É COMO VOTO.

/gabiv/kmb

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. IDADE E MISERABILIDADE. TUTELA ANTECIPADA. DIB. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados devem ser apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

2 - Considerando as datas do termo inicial e da prolação da sentença, bem como o valor da benesse (01 salário mínimo mensal), a hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, não havendo que se falar em remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.

3 - Ainda em sede preliminar, o recurso deve ser recebido apenas no efeito devolutivo, uma vez que se trata de benefício assistencial, estando o autor em situação de vulnerabilidade e extrema necessidade, bem como, presentes a verossimilhança do pedido e o fundado receio da demora, o que, aliás, justifica a concessão da Tutela Antecipada.

4 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

5 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de idade e de miserabilidade. Requisitos legais preenchidos.

6 - Do cotejo do estudo social, considerando a idade avançada da parte autora e sua dependência econômica, bem como a insuficiência de recursos da família, é forçoso reconhecer o quadro de pobreza e extrema necessidade que se apresenta.

7 - No caso, o termo inicial do benefício é mantido conforme fixado na sentença, a partir da data do requerimento administrativo, em 07/01/2016, uma vez que foi neste momento que a autarquia teve ciência da pretensão da parte autora.

8 - A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

9 - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

10 - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

11 - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

12 - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistematizada de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

13 - Mantida a verba honorária nos termos da sentença, ausente insurgência do réu a esse respeito.

14 - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

15 - Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.

16 - A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

17 - Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

18 - Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS improvida. Correção monetária e juros de mora alterados, de ofício. Sentença reformada em parte. Tutela antecipada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação do INSS, e determinar, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000618-39.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: M. C. F.
REPRESENTANTE: ROSIRES CARDIN
Advogado do(a) APELANTE: ALFREDO BELLUSCI - SP167597-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000618-39.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: M. C. F.
REPRESENTANTE: ROSIRES CARDIN
Advogado do(a) APELANTE: ALFREDO BELLUSCI - SP167597-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a r. sentença (Id.: 40270870, págs. 1 a 7) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, atualizado, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, sem custas.

Em suas razões de apelação (Id.: 40270874, págs. 1 a 7), alega a parte autora, em suma, que é deficiente e vive em situação de miserabilidade, e, por essa razão, tem direito ao recebimento do benefício.

Prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Pugna pela reforma da sentença e concessão do benefício assistencial a partir do requerimento administrativo, em 25/02/2015.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento da apelação (Id.: 90481436, págs. 1 a 5).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000618-39.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: M. C. F.
REPRESENTANTE: ROSIRES CARDIN
Advogado do(a) APELANTE: ALFREDO BELLUSCI - SP167597-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora):

Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somat", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assim ementado:

Ementa

REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.

(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJE-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;

(...)

Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.

(...)

§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;

III - bolsas de estágio supervisionado;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AResp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015).

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApReeNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017).

Assim sendo, o inconformismo da parte apelante não procede, devendo ser mantida a r. sentença monocrática (Id.: 40270870, págs. 1 a 7), por seus próprios fundamentos, os quais seguem reproduzidos:

"Passo à análise da hipossuficiência econômica.

Nesse particular, o mandado de constatação de Id 2723215, realizado em 21/09/2017, demonstra que o autor reside com os genitores, Thiago Rodrigues Fonseca, 32 anos, e Rosiris Cardin, 27 anos, em imóvel próprio, financiado, em bom estado de conservação e habitabilidade, conforme se vê do relatório fotográfico anexado. A sobrevivência da família, segundo relatado, é mantida pelo salário do genitor, como porteiro, no montante de R\$1.200,00; a família também é assistida pelo auxílio bolsa-família, no montante de R\$274,00. Relatou-se também que o autor faz uso de fraldas descartáveis, pois não controla suas necessidades fisiológicas.

Pois bem. Dos extratos CNIS de Id 9583189, e documentos juntados pelo autor no Id 10967182, verifica-se que o genitor auferia salário líquido de R\$1.400,00, sem considerar o auxílio bolsa-família, no montante de R\$274,00, resultando em renda per capita superior ao limite fixado em lei.

Isso não obstante, cumpre observar que as condições gerais de vida do núcleo familiar do autor descritos no estudo social realizado não indicam, nem de longe, penúria. Ao contrário, apurou a investigação social que o autor vive em imóvel próprio, em bom estado de conservação e guarnecido de bens móveis e eletrodomésticos suficientes a uma vida digna, e em contexto sócio-econômico-familiar estruturado. Vê-se também que o genitor mantém vínculo empregatício estável, iniciado em julho de 2011.

Nesse aspecto, convém registrar que, como vem sendo reiteradamente apregoadado por nosso Tribunal, o benefício de amparo social não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas se destina ao idoso ou deficiente em estado de penúria, que comprove os requisitos legais, sob pena de ser concedido indiscriminadamente em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da Lei.

Portanto, não preenchido um dos requisitos legais exigidos para concessão do benefício postulado, a improcedência do pedido é medida de rigor."

No caso, ainda que o laudo médico pericial (Id.: 40270856, págs. 1 a 7), tenha constatado que o autor, menor, nascido em 21/06/2012, é portador de retardo mental, CID F70, que o torna incapaz para qualquer atividade de natureza física, intelectual ou sensorial, o Auto de Constatação (Id.: 40270848, págs. 1 a 6 e Id.: 40270847, págs. 1 a 6), datado de 21/09/2017, não indica uma situação de miserabilidade.

Em consulta ao CNIS (Id.: 40270860, pág. 5), verifica-se que o pai do autor, Thiago Rodrigues Fonseca, está empregado na mesma empresa desde 20/07/2011, e recebeu em setembro de 2017, a quantia de R\$1.481,16. Constatamos ainda, no sistema, que no mês de julho de 2019 o salário recebido foi no valor de R\$1.593,06. Assim, a renda per capita é superior a meio salário mínimo.

Ademais, as condições gerais de vida do núcleo familiar da parte autora descritos no auto de constatação não indicam uma situação de penúria. Ao contrário, apurou-se que vivem em imóvel próprio, em bom estado de conservação e guarnecido de bens móveis suficientes a uma vida digna, sendo que as necessidades do autor são supridas pelo salário recebido por seu pai.

Assim, inexistindo outras provas em contrário, entendo que o autor, embora tenha comprovado a existência de deficiência, não logrou êxito em comprovar a hipossuficiência econômica, de modo que não faz jus ao recebimento do benefício assistencial requerido.

Importante dizer que a parte poderá, a qualquer tempo, ingressar com novo pedido, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo suficiente a ensejar a alteração da situação.

Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento de custas e despesas processuais - inclusive honorários periciais -, e dos honorários do advogado, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora.

É COMO VOTO.

/gabiv/kmb

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

2 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

3 - A concessão do benefício assistencial requer o preenchimento concomitante dos requisitos de deficiência (ou idade) e de miserabilidade.

4 - No caso, a deficiência restou comprovada, contudo, a parte autora não demonstrou a existência de situação de miserabilidade. Assim, ausente um dos requisitos legais, a parte autora não faz jus ao benefício assistencial requerido.

5 - Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento de custas e despesas processuais - inclusive honorários periciais -, e dos honorários do advogado, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.

6 - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

7 - Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

8 - Apelação da parte autora improvida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5063728-51.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADELMO VICENTE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CEZARAUGUSTO DE CASTILHO DIAS - SP200322-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5063728-51.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADELMO VICENTE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CEZARAUGUSTO DE CASTILHO DIAS - SP200322-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde 13/04/2016, data da cessação administrativa do benefício, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que não há incapacidade que impeça a parte autora de desenvolver outras atividades laborativas;

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5063728-51.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADELMO VICENTE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CEZARAUGUSTO DE CASTILHO DIAS - SP200322-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **25/08/2017**, constatou que a parte autora, **pedreiro**, idade atual de **54** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 7399915).

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam movimentos da coluna lombar, como é o caso da sua atividade habitual, como **pedreiro**.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmaram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez, está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **25/08/2017**, constatou que a parte autora, **pedreiro**, idade atual de **54** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 7399915).
6. Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam movimentos da coluna lombar, como é o caso da sua atividade habitual, como **pedreiro**.
7. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
8. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
9. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
10. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
13. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
14. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
15. Remessa oficial não conhecida. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5044668-92.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: SEBASTIAO RODRIGUES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5044668-92.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: SEBASTIAO RODRIGUES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA ou BENEFÍCIO ASSISTENCIAL, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustentou a parte autora:

- cerceamento de defesa, pelo indeferimento de realização de novo laudo pericial por médico especialista ortopedia, e pelo indeferimento de produção de prova testemunhal, a fim de se comprovar sua hipossuficiência;
- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5044668-92.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: SEBASTIAO RODRIGUES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laboral, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e comele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Afestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal apódião, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Relativamente ao benefício assistencial, frise-se que será devido ao idoso ou ao incapaz que comprove sua hipossuficiência. Portanto, não basta que se comprove o estado de necessidade, mas também o requisito idade ou incapacidade.

Portanto, não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, ou a idade no caso de benefício assistencial, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO a preliminar e NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - PRELIMINAR REJEITADA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laboral, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
10. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004308-18.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, TEREZA PORTILHO

Advogado do(a) APELANTE: CASSIO DE SOUZA - MS21098-A

APELADO: TEREZA PORTILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: CASSIO DE SOUZA - MS21098-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004308-18.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, TEREZA PORTILHO

Advogado do(a) APELANTE: CASSIO DE SOUZA - MS21098-A

APELADO: TEREZA PORTILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: CASSIO DE SOUZA - MS21098-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 11/02/2017, data do requerimento administrativo, com reabilitação, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$1.5000,00 para ambas as partes, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS: que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009; que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado; que devem ser reduzidos os honorários periciais. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Por sua vez, alega a parte autora: que, estando com a idade avançada e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004308-18.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, TEREZA PORTILHO

Advogado do(a) APELANTE: CASSIO DE SOUZA - MS21098-A

APELADO: TEREZA PORTILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: CASSIO DE SOUZA - MS21098-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **10/04/2017**, constatou que a parte autora, cuidadora de idosos, idade atual de **63** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado às fls. 93/102:

" HÁ INVALIDEZ FUNCIONAL DETECTADA NA PRESENTE PERÍCIA, SOBRETUDO PARA ATIVIDADE QUE EXIJAM GRANDES OU MODERADOS ESFORÇOS.

A PROFISSÃO DE CUIDADORA DE IDOSOS DEVE SER EVITADA.

COMPROVA INVALIDEZ SOMENTE A PARTIR DESTA PERÍCIA MÉDICA"

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforços grandes ou moderados, como é o caso da sua atividade habitual, como cuidadora de idosos.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez, está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)

Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2019)

No caso concreto, considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ademais, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, (i) DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS, (a) para reduzir os honorários advocatícios para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, (iii) NEGO PROVIMENTO ao apelo da parte autora, e (iv) DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO(S) PROVIDO EM PARTE E APELO DESPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 10/04/2017, constatou que a parte autora, cuidadora de idosos, idade atual de 63 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforços grandes ou moderados, como é o caso da sua atividade habitual, como cuidadora de idosos.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
10. Considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.
11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
13. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.
14. Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.
15. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
16. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
17. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
18. **Apelo(s) desprovido e apelo provido em parte. Sentença reformada, em parte.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, dar parcial provimento à apelação do INSS e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005218-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIA APARECIDA ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: DEBORA CRISTINA OLIVEIRA CARVALHO MATIAS - SP259085-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005218-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIA APARECIDA ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: DEBORA CRISTINA OLIVEIRA CARVALHO MATIAS - SP259085-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustentou a parte autora:

- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005218-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIA APARECIDA ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: DEBORA CRISTINA OLIVEIRA CARVALHO MATIAS - SP259085-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delimitada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

10. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001588-44.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MALIZE SCHULZ
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001588-44.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MALIZE SCHULZ
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a r. sentença (Id.: 46617578, págs. 188 a 191) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando-a ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação (Id.: 46617548, págs. 196 a 200), a parte autora sustenta que possui deficiência de longo prazo que obstrui a sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, e que a família encontra-se em situação de miserabilidade.

Pugna pela reforma da sentença, para que se conceda o benefício assistencial, com a condenação do apelado ao pagamento das custas e honorários de sucumbência.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento da apelação (Id.: 90001299, págs. 1 a 5).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001588-44.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MALIZE SCHULZ
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora):

Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assim ementado:

Ementa

REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.

(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008).

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;

(...)

Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar; bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.

(...)

§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;

III - bolsas de estágio supervisionado;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AResp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApRecNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017)

Dito isso, no caso dos autos, o laudo médico pericial, datado de 19/09/2017, (Id.: 46617578, págs. 127 a 133) atestou que:

"Periciada apresenta doença degenerativa da coluna vertebral, além de insuficiência venosa crônica e eritema nodoso, com limitações para atividades que exijam esforços e/ou ortostatismo ou postura sentada prolongada, compatível, no entanto, com o exercício da atividade habitual declarada (do lar) e sem determinar incapacidade para a vida independente."

Contudo, a parte autora só deixou de trabalhar na roça, há treze anos, em razão de problemas na coluna. Contando hoje com 52 anos de idade, sendo pessoa sem estudo, e apresentando vários problemas de saúde, entre eles doença degenerativa da coluna vertebral, insuficiência venosa crônica e eritema nodoso, com limitações para atividades que exijam esforços ou postura sentada prolongada, limitações estas reconhecidas pelo perito médico judicial, está claro que a parte autora encontra-se incapacitada para o trabalho que lhe possibilite prover o seu sustento, embora conste no laudo que a autora pode exercer suas atividades habituais, por ser "do lar", e que "não há incapacidade para a vida independente", constata-se que a parte autora apresenta limitações de longo prazo, que potencialmente a impedem de trabalhar ou dificultam sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas.

Consta no laudo social (Id.: 46617578, págs. 47 a 49), que o núcleo familiar é composto pela requerente, seu marido e uma filha de 13 anos, estudante, e que:

"De acordo com o relato da autora, sempre exerceu atividades laborativas na roça, sem nunca possuir registro em sua carteira profissional, no entanto está há treze anos, sem exercer qualquer atividade remunerada, devido aos problemas que afetam sua coluna, sendo diagnosticado como Lombalgia Crônica (Cid M 15.0). Neste período seus problemas foram se agravando pois alega que faz tratamento médico por problemas no rim e estômago, além de ser acometida por inchaço nas pernas e fraqueza que lhe impedem de caminhar, passando dias sendo carregada através de cadeira de rodas. Narra que faz acompanhamento médico pelo SUS, cujas consultas são realizadas em ambiente domiciliar, faz uso de medicamentos à saber, Lansoprazol/Claritromicina/Amoxicilina Treidatada e Hidrolex 25 mg, ambos adquiridos na rede privada pelo valor de R\$ 125,00."

"Com relação as questões socioeconômicas, a família relata contam com o benefício recebido pelo sr. Wilson, e com o Bolsa Família no valor de R\$80,00, no entanto, estão devendo a quantia de R\$ 1.000,00 em um supermercado, e estão com quatro parcelas de aluguel atrasadas sem condições de pagar as dívidas, acabam sobrevivendo do benefício eventual de cesta básica fornecida pelo CRAS, e de doações da sr. Inês Boing que é proprietária do imóvel onde residem e vendo a situação precária em que estão sobrevivendo acaba doando também alimentos. Segundo a família fora o gasto com a medicação que é primordial, somente conseguem cobrir os gastos com as tarifas de água e luz no valor de R\$80,00. A família também utiliza de fogão a lenha, pela dificuldade de comprar um botijão de gás, e não possuem eletrodomésticos como rádio e televisão."

Do cotejo do estudo social, da deficiência da parte autora e sua dependência econômica, bem como a insuficiência de recursos da família, é forçoso reconhecer o quadro de pobreza e extrema necessidade que se apresenta.

Dentro desse cenário, entendo que a parte autora demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, os que dizem respeito à deficiência e hipossuficiência econômica, comprovando estar em situação de vulnerabilidade, fazendo jus ao benefício assistencial requerido.

O termo inicial do benefício, em regra, deve ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 03/12/2015, data do requerimento administrativo (Id.: 46617578, pág. 38), pois foi nesta data que a autarquia teve ciência da pretensão da parte autora.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Tal isenção, decorrente de lei:

- não se aplica no âmbito da Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, nos termos artigo 27 da Lei Estadual nº 3.779/2009, que está em consonância com o disposto na Súmula nº 178/STJ ("O INSS não goza de isenção de pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual").

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, julgo procedente a ação, e condeno o INSS à concessão do benefício assistencial, a partir da data do requerimento administrativo, em 03/12/2015, com correção monetária e juros de mora, bem como ao pagamento dos honorários advocatícios e recursais, nos termos expendidos no voto.

É COMO VOTO.

/gabiv/kmb

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE. VERBA HONORÁRIA. DIB. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA.

- 1 - Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.
- 2 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.
- 3 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência e de miserabilidade.
- 4 - Do cotejo do estudo social, da deficiência da parte autora e sua dependência econômica, bem como a insuficiência de recursos da família, é forçoso reconhecer o quadro de pobreza e extrema necessidade que se apresenta.
- 5 - A parte autora demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, os que dizem respeito à deficiência e hipossuficiência econômica, comprovando estar em situação de vulnerabilidade, fazendo jus ao benefício assistencial requerido.
- 6 - O termo inicial do benefício é fixado em 03/12/2015, data do requerimento administrativo, uma vez que foi neste momento que a autarquia teve ciência da pretensão da parte autora.
- 7 - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
- 8 - Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
- 9 - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
- 10 - Provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
- 11 - A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I), mas (i) não no âmbito da Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul (Lei Estadual nº 3.779, de 11/11/2009, e Súmula nº 178/STJ), (ii) nem do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (iii) tampouco do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).
- 12 - Apelação da parte autora provida. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897618-11.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: JOANA DOS REIS DE AZEVEDO
Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897618-11.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: JOANA DOS REIS DE AZEVEDO
Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- cerceamento de defesa, eis que o laudo pericial foi produzido por médico não especialista;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897618-11.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: JOANA DOS REIS DE AZEVEDO
Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) **incapacidade total e definitiva** para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) **incapacidade para a atividade habitual** por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e comele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO a preliminar e NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delimitada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/trios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - PRELIMINAR REJEITADA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
11. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070708-14.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLAUDIA APARECIDA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDES JOSE RODRIGUES - SP206433-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070708-14.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLAUDIA APARECIDA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDES JOSE RODRIGUES - SP206433-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ desde 19/02/2016, dia posterior ao da cessação do benefício, com aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% do valor da condenação.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a sentença deveria ser submetida ao duplo grau de jurisdição;
- que a incapacidade não é total e definitiva, mas apenas parcial, fazendo jus a parte autora tão-somente ao auxílio-doença;
- que a parte autora retomou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070708-14.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLAUDIA APARECIDA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDES JOSE RODRIGUES - SP206433-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão ao reexame necessário quando a condenação imposta contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015). Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar e que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez, na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP).

5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº III do Superior Tribunal de Justiça.

6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.

3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursuaia, DE 23/10/2017)

O retorno da parte autora ao trabalho, ou recolhimentos como segurado facultativo, após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.

Neste sentido, já decidiu esta Colenda 7ª Turma:

"Não merece prosperar o argumento da Autarquia Previdenciária de que o fato de o autor continuar trabalhando permitiria a desconsideração da conclusão do perito judicial, no sentido de que ela estaria incapacitada para o trabalho. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual."

(AC Nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso do INSS para reduzir os honorários advocatícios, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. O INSS, ao **impugnar** o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idóneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.
9. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
10. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso do INSS para reduzir os honorários advocatícios, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008908-84.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELIANA CRISTINA ALVES COSTA
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA - SP177326-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008908-84.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELIANA CRISTINA ALVES COSTA
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA - SP177326-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ desde 11/09/2012, data da incapacidade, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da cessação do auxílio doença (NB 6001256407), em 12/01/2013;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008908-84.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELIANA CRISTINA ALVES COSTA
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA - SP177326-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorreram no tocante à concessão do benefício, questionando o INSS, em suas razões, apenas:

- o termo inicial do benefício.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso dos autos, não obstante o perito judicial afirme que a incapacidade da parte autora teve início em setembro de 2012, fato é que o pedido contido na inicial consiste no restabelecimento do auxílio doença NB 6001256407, cessado em 11/01/2013, e sua conversão em aposentadoria por invalidez. Logo, o termo inicial do benefício deve ser fixado em 12/01/2013, data da cessação do auxílio doença, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso do INSS para fixar o termo inicial do benefício em 12/01/2013, data da cessação do auxílio doença NB 6001256407, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA .

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito. No caso dos autos, não obstante o perito judicial afirme que a incapacidade da parte autora teve início em setembro de 2012, fato é que o pedido contido na inicial consiste no restabelecimento do auxílio doença NB 6001256407, cessado em 11/01/2013, e sua conversão em aposentadoria por invalidez. Logo, o termo inicial do benefício deve ser fixado em 12/01/2013, data da cessação do auxílio doença, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
3. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
4. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
5. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso e alterar, de ofício, os critérios dos juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5114958-35.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VALDEMIR ONDEI

Advogados do(a) APELANTE: LEO CRISTIAN ALVES BOM - SP268276-N, AMANDA CRISTINA MORAES CARNEIRO - SP385116-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS - SP139918-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5114958-35.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VALDEMIR ONDEI

Advogados do(a) APELANTE: LEO CRISTIAN ALVES BOM - SP268276-N, AMANDA CRISTINA MORAES CARNEIRO - SP385116-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS - SP139918-N

RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pelo autor, Valdemir Onde, contra a r. sentença (Id.: 11071307, págs. 1 a 3) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando-o ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00, suspensa a execução, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação (Id.: 11071329, págs. 1 a 10), sustenta o autor que é idoso e vive em situação de miserabilidade.

Pugna pela reforma da sentença e concessão do benefício assistencial a partir do requerimento administrativo, com antecipação de tutela.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento da apelação (Id.: 93295623, págs. 1 a 11).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5114958-35.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VALDEMIR ONDEI

Advogados do(a) APELANTE: LEO CRISTIAN ALVES BOM - SP268276-N, AMANDA CRISTINA MORAES CARNEIRO - SP385116-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora):

Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possivelmente sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assim ementado:

Ementa

REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.

(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;

(...)

Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.

(...)

§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;

III - bolsas de estágio supervisionado;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AResp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApReeNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017).

Assim sendo, o inconformismo da parte apelante não procede, devendo ser mantida a r. sentença monocrática que julgou improcedente o pedido (Id.: 11071307, págs. 1 a 3), por seus próprios fundamentos, os quais seguem reproduzidos:

"Com efeito, a autora preenche o requisito etário, porquanto atualmente conta com 70 anos de idade (fl.09).

Do estudo social extrai-se que o grupo familiar é composto pelo autor e sua esposa, sendo que a renda familiar é proveniente da aposentadoria de sua esposa no valor de R\$954,00.

Pois bem. Foi estabelecido perante o Superior Tribunal de Justiça, que deve ser excluído do cálculo da renda familiar, todo e qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 anos, em expressa aplicação analógica do contido no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, Lei 10.741/03.

Nesse passo, embora a assistente social tenha sido favorável à concessão do benefício pleiteado, observa-se que a esposa da parte autora possui atualmente 62 anos de idade (fl.11), não se enquadrando no caso de exclusão, devendo ser considerada no cálculo da renda familiar o valor de aposentadoria da mesma. Dessa forma, a renda per capita familiar é superior à 1/4 do salário mínimo.

Desse modo, não preenchendo os requisitos necessários, a improcedência da ação é de rigor."

No tocante ao estudo social, o núcleo familiar é composto pelo requerente, Valdemir Ondei, idoso, nascido em 21/12/1947 e sua esposa, Manoela da Cruz Ondei, nascida em 13/03/1956.

O casal tem cinco filhos adultos, nove netos e seis bisnetos, todos residentes em Olímpia/SP.

A família é mantida pela aposentadoria da esposa do autor, no valor de um salário mínimo (R\$954,00). Os filhos não prestam ajuda financeira aos pais.

As principais despesas são alimentação (R\$ 350,00); água (R\$100,00); energia elétrica (R\$150,00), gás (R\$60,00), farmácia (R\$200,00) e IPTU (R\$80,00). As despesas mensais totalizam R\$940,00.

Residem em imóvel próprio, porém em inventário judicial, pois o terreno era herança familiar e foi subdividido em sete herdeiros.

A casa é humilde, de alvenaria, com telha e piso de cerâmica, parcialmente forrada, com sete cômodos, guamecida por móveis e utensílios de primeira necessidade.

O autor comprovou o requisito etário, pois nasceu em 21/12/1947 (Id.: 11071102, pág. 1), contudo não há situação de miserabilidade, uma vez que reside em casa própria, simples, mas em boas condições, guamecidas por móveis e utensílios necessários, e seu sustento é provido pela aposentadoria recebida por sua esposa.

Ausente um dos requisitos, o autor não faz jus ao benefício requerido.

Importante dizer que a parte poderá, a qualquer tempo, ingressar com novo pedido, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo suficiente a ensejar a alteração da situação.

Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento de custas e despesas processuais - inclusive honorários periciais -, e dos honorários do advogado, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora, condenando-a ao pagamento de custas e despesas processuais e dos honorários de advogado, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

É COMO VOTO.

/gabiv/kmb

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. IDADE E MISERABILIDADE. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

2 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

3 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante dos requisitos de idade (ou deficiência) e miserabilidade.

4 - O requisito etário foi preenchido, uma vez que trata-se de idoso, com mais de 65 anos. Todavia, não demonstrou viver em situação de miserabilidade. Ausente um dos requisitos, o autor não faz jus ao benefício assistencial requerido.

5 - Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento de custas e despesas processuais - inclusive honorários periciais -, e dos honorários do advogado, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.

6 - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

7 - Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

8 - Apelação da parte autora improvida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5507858-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FLORICE DOROTEIA SANTOS SILVA
Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIZ TEDESCO - SP20799-N, JOEL REZENDE JUNIOR - SP231448-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5507858-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FLORICE DOROTEIA SANTOS SILVA
Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIZ TEDESCO - SP20799-N, JOEL REZENDE JUNIOR - SP231448-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 13/06/2017, data da cessação administrativa do benefício, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o total da condenação, excluídas as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ), antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que não há incapacidade que impeça a parte autora de desenvolver atividades laborativas.

Por fim, requestrona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5507858-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FLORICE DOROTEIA SANTOS SILVA
Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIZ TEDESCO - SP20799-N, JOEL REZENDE JUNIOR - SP231448-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **09/04/2018**, constatou que a parte autora, **diarista e do lar**, idade atual de **70** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 51079054).

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforços físicos, como é o caso da sua atividade habitual, como **diarista e do lar**.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao questionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **09/04/2018**, constatou que a parte autora, **diarista e do lar**, idade atual de **70** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo juntado (ID nº 51079054).
5. Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforços físicos, como é o caso da sua atividade habitual, como **diarista e do lar**.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
11. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
12. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
13. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
14. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
15. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5757863-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: CICERO CLEMENTE
Advogado do(a) APELANTE: DANILO BERNARDES MATHIAS - SP281589-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5757863-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: CICERO CLEMENTE
Advogado do(a) APELANTE: DANILO BERNARDES MATHIAS - AC2839-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por CICERO CLEMENTE em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido em face do INSS, resolvendo o mérito com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Por força da sucumbência, arcará a parte autora com as custas e despesas processuais, além de honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se que a parte vencida é beneficiária da Justiça Gratuita e referida verba encontra-se suspensa, nos termos do artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

A parte autora interpôs apelação, alegando que consta na inicial ser trabalhador rural desde a sua adolescência, quando ajudava os pais na lavoura, em regime de economia familiar, no período de 1973 a 1989, laborando por mais de 16 (dezesseis) anos como lavrador, sem registro em carteira, sendo que desde 1989 trabalha com registro na carteira de trabalho, perfazendo o montante de 24 anos com registro em CTPS. Alega que trabalhou durante 24 anos registrado e 16 anos sem registro, sendo assim, totaliza 41 anos de labor, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER, condenando o réu ao pagamento das custas processuais ônus da sucumbência e honorários advocatícios.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5757863-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: CICERO CLEMENTE
Advogado do(a) APELANTE: DANILO BERNARDES MATHIAS - AC2839-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, o autor alega na inicial que exerceu atividade rural sem registro em carteira e, somando como tempo de serviço urbana, afirma totalizar tempo suficiente para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER.

Portanto, a controvérsia se restringe ao reconhecimento da atividade rural de 1973 a 1989.

Da Atividade Rural:

Cumpre observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se antevêja a persistência do *mister campesino*; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnaturaliza o princípio de prova documental arrolado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Resalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, **já aos 12 (doze) anos de idade**, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para comprovação do exercício da atividade rural o autor juntou aos autos cópia da sua CTPS trazendo registros de trabalho na função de retirado de 01/02/1989 a 14/09/1990 e 01/11/1990 a 30/06/1992 (id 70746041 - Pág. 1).

O certificado de dispensa de incorporação em nome do autor (id 70746047 - Pág. 5), indicando dispensa em 1980, com emissão em 22/05/1980, encontra-se rasurado o campo destinado à profissão.

Cópia de documento escolar em nome do autor indicando a profissão de seu genitor, José Clemente, como lavrador em 1973 (id 70746047 - Pág. 2/3).

Mas para fins de comprovação de atividade rural na seara previdenciária, é necessário início de prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal, objetivando caracterizar a qualidade de segurado especial em regime de economia familiar.

Contudo, o autor, assim como as testemunhas arroladas não compareceram à audiência de instrução e julgamento, ainda que devidamente intimadas para tanto (id 70746159 - Pág. 1/2).

No caso, a prova testemunhal não foi produzida exclusivamente por inércia da própria parte autora.

Assim, tendo a parte autora deixado de produzir prova oral para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural por ela exercida, não há como ser reconhecido o período de trabalho para fins previdenciários.

Esse, também, é o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o início de prova material que não estiver corroborado por prova testemunhal colhida no curso da instrução processual sob o crivo do contraditório, não se mostra hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como ruralista.

Portanto, para a comprovação da atividade rural deveria o autor ter apresentado início de prova material, corroborável por prova testemunhal (art. 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça), o que não ocorreu no caso dos autos.

Desse modo, computando-se apenas os períodos incontestados homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (16/02/2018) perfazem-se **20 (vinte) anos, 09 (nove) meses e 21 (vinte e um) dias**, conforme id 70746111 - Pág. 1, insuficientes para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição prevista na Lei nº 8.213/91.

Portanto, não cumprindo o autor os requisitos legais, resta mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido.

Determino a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, observando o fato de ser beneficiário da justiça gratuita.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, para manter a r. sentença, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NÃO COMPARECIMENTO DO AUTOR E DAS TESTEMUNHAS À AUDIÊNCIA. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA.

1. Têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;
2. Mas para fins de comprovação de atividade rural na seara previdenciária, é necessário início de prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal, objetivando caracterizar a qualidade de segurado especial em regime de economia familiar.
3. O autor, assim como as testemunhas arroladas não compareceram à audiência de instrução e julgamento, ainda que devidamente intimadas para tanto (id 70746159 - Pág. 1/2).
4. A prova testemunhal não foi produzida exclusivamente por inércia da própria parte autora.
5. Tendo a parte autora deixado de produzir prova oral para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural por ela exercida, não há como ser reconhecido o período de trabalho para fins previdenciários.
6. Computando-se apenas os períodos incontestados homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (16/02/2018) perfazem-se **20 (vinte) anos, 09 (nove) meses e 21 (vinte e um) dias**, conforme id 70746111 - Pág. 1, insuficientes para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição prevista na Lei nº 8.213/91.
7. Não cumprindo o autor os requisitos legais, resta mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido.
8. Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5708968-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ODAIR GAZOLA
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUEZINI - SP319657-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5708968-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODAIR GAZOLA
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUEZINI - SP319657-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por ODAIR GAZOLA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade rural e especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente a ação para reconhecer como atividade especial o período de 01/08/2006 a 30/06/2008, para efeito de conversão em tempo de serviço comum, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com renda de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício a partir do requerimento administrativo em 14/07/2017, devendo as prestações em atraso ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

O autor interpôs apelação, alegando ter trazido aos autos prova material a comprovar o trabalho rural exercido desde 14/01/1979 (quando completou 10 anos) até 03/02/1992, o que foi corroborado pelo depoimento das testemunhas, requerendo reforma desta parte do decisum e procedência dos pedidos nos termos da inicial.

O INSS também interpôs apelação, alegando não comprovação do exercício da atividade especial, uma vez que a função de 'frentista' não está caracterizada como insalubre pelos Decretos vigentes à época dos fatos. Aduz que o PPP indica utilização de EPI eficaz, o que neutraliza a nocividade em ambiente de trabalho, requerendo a reforma da sentença e improcedência do pedido. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Com as contrarrazões do autor, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5708968-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODAIR GAZOLA
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUEZINI - SP319657-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1000 (mil) salários mínimos (art. 496, §3º, I, do NCPC, CPC/2015).

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, o autor alega ter trabalhado em atividade rural em regime de economia familiar, bem como em atividade especial, contudo, afirma que o INSS indeferiu o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER.

Observo que o INSS homologou a atividade especial exercida pelo autor nos períodos de 03/03/1992 a 18/03/1992, 03/08/1992 a 08/02/2006, 11/11/2008 a 22/09/2010, 01/02/2011 a 09/11/2014, 10/11/2014 a 24/11/2016, 25/11/2016 a 26/06/2017 e 13/07/2017 a 14/07/2017 (id 66733124 - Pág. ½), restando, assim, incontroversos.

Portanto, a controvérsia se restringe ao reconhecimento da atividade rural de 14/01/1979 a 03/02/1992 e, a atividade especial exercida de 01/08/2006 a 30/06/2008.

Atividade Rural:

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se antecipe a persistência do mister campesino; mantenha qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnaturaliza o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, **já aos 12 (doze) anos de idade**, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para comprovar o trabalho rural exercido de 14/01/1979 a 03/02/1992 o autor juntou aos autos cópia da certidão de casamento de seus genitores (id 66733127 - Pág. 1), indicando a profissão de seu pai, Alvarindo Gazola, como lavrador.

Cópia do título de eleitor do pai do autor (id 66733127 - Pág. 2), com emissão em 29/05/1963, trazendo anotada a profissão de lavrador.

Em cópia da certidão de nascimento do autor (id 66733127 - Pág. 3) seu pai foi qualificado como lavrador em 20/01/1969.

A cópia da certidão de casamento do autor (id 66733128 - Pág. 1), realizado em 08/06/1991 indica sua profissão de lavrador e, a certidão emitida pela Justiça Eleitoral indica que na época da sua inscrição o autor declarou a profissão de agricultor (id 66733128 - Pág. 2).

Consta de certidão de Registro de Imóveis de Bilac que o pai do autor era proprietário de imóvel agrícola com área de 24,20 hectares (Fazenda São Carlos), cadastrado junto ao INCRA como 'minifúndio', contendo mais ou menos 3.000 cafeeiros (id 66733127 - Pág. 4/5 e id 66733127 - Pág. 9).

As fichas de matrícula escolar em nome do autor (id 66733127 - Pág. 7/8), datadas de 12/02/1979 e 02/02/1981 trazem o nome de seu genitor e a profissão de lavrador.

O autor apresentou ainda notas fiscais de produtor rural (id 66733127 - Pág. 10/16), indicando pequena comercialização de produtos agrícolas pelo pai do autor, tais como milho, arroz, amendoim e algodão entre os anos de 1986 a 1992.

Importa anotar que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas confirmam conhecer o autor (id 66733145 - Pág. 1/3), a depoente NÉSIA DE FREITAS LOPES relata conhecer o autor desde criança e que ele começou a trabalhar na roça com 9 ou 10 anos de idade, na propriedade do pai 'na São Carlos' e eram vizinhos de sítio, afirma que plantavam arroz, feijão, amendoim e café e não tinham empregados, informa que o autor ficou no local até se casar e então mudou para a cidade; a testemunha ANTONIO SOUZA DA SILVA também afirma conhecer o autor desde criança, relata que o sítio se chamava São Carlos e eles plantavam milho, algodão e café e, apenas a família trabalhava no local, afirma que o autor estudava de manhã e ajudava o pai a tarde e sobreviviam com a renda do sítio, afirmando que o autor iniciou o labor rural com 8 a 10 anos de idade.

Em apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP 1.348.633/SP, decidiu que cabe o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea. (g.n.)

Assim, entendendo ficar comprovado nos autos o trabalho rural exercido pelo autor de 14/01/1981 (com 12 anos de idade) a 31/10/1991, devendo os períodos ser computados pelo INSS como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91. g.n.

Contudo, é sabido que a partir de novembro de 1991, para o cômputo do tempo de serviço rural, faz-se necessária contribuição à previdência social, portanto, o período de 01/11/1991 a 03/02/1992 apenas poderá ser averbado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, conforme artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 c/c disposto no artigo 161 do Decreto nº 356/91 e no artigo 123 do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por ruralista sem o devido registro em CTPS.

2. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

3. O tempo de serviço rural exercido no período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do art. 11 da mesma lei, somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. Ao contrário, quando o benefício vindicado for de valor mínimo, o tempo de serviço poderá ser computado independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias. Inteligência do art. 26, inciso III, c.c. o art. 39, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91.

4. (...)

5. *Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora desprovido.* (AC nº 2007.03.99.046190-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, j. 11.03.2008, v.u., DJU 02.04.2008) grifei

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas." g.n.

Desse modo, fica condicionada a averbação do tempo de serviço rural no período de 01/11/1991 a 03/02/1992 ao recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise do LTCAT (id 66733125 - Pág. 3/4 e id 66733126 - Pág. 1/27) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial no período de:

- 01/08/2006 a 30/06/2008, vez que trabalhou como frentista em posto de abastecimento de combustíveis, exposto a gases, vapores e névoas resultante de hidrocarbonetos, enquadrado no código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Desse modo, computando-se o período de atividade rural ora reconhecido, somado aos períodos de atividade especial, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos demais períodos incontestados homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (14/07/2017 id 66733123 p. 1) perfazem-se **44 (quarenta e quatro) anos, 02 (dois) meses e 03 (três) dias**, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a DER em 14/07/2017, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação do autor** para reconhecer a atividade rural exercida de 14/01/1981 a 31/10/1991 mantendo no mais a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL PARCIALMENTE COMPROVADA. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. BENEFÍCIO MANTIDO.

1. Têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 anos, para os homens, e 30 anos, para as mulheres.
2. Ficou comprovado nos autos o trabalho rural exercido pelo autor de 14/01/1981 (com 12 anos de idade) a 31/10/1991, devendo os períodos ser computados pelo INSS como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91.
3. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.
4. Computando-se o período de atividade rural ora reconhecido, somado aos períodos de atividade especial, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos demais períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (14/07/2017 id 66733123 p. 1) perfazem-se **44 (quarenta e quatro) anos, 02 (dois) meses e 03 (três) dias**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.
5. Cumprindo os requisitos legais, fãz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a DER em 14/07/2017, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.
6. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS improvida. Apelação do autor parcialmente provida. Benefício mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0046923-52.2015.4.03.6301
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA FERREIRA
Advogados do(a) APELADO: VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO - SP177891-A, RENATO JOSE DE CARVALHO - SP354256-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0046923-52.2015.4.03.6301
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA FERREIRA
Advogados do(a) APELADO: VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO - SP177891-A, RENATO JOSE DE CARVALHO - SP354256-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu companheiro.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício pleiteado pela parte autora, a partir do requerimento administrativo (07/10/2013), com o pagamento das parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a sentença. Custas na forma da lei. Por fim concedeu a tutela antecipada.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interps apelção, alegando que a autora não comprovou sua dependência econômica em relação ao falecido. Subsidiariamente requer a incidência da Lei 11.960/09.

Semas contrarrazões vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0046923-52.2015.4.03.6301
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA FERREIRA
Advogados do(a) APELADO: VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO - SP177891-A, RENATO JOSE DE CARVALHO - SP354256-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro, JOEL FELIX DE MENEZES, ocorrido em 31/05/2013, conforme faz prova a certidão do óbito acostada.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

No que tange à qualidade de segurado, restou comprovada em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o falecido era beneficiário de auxílio doença desde 04/04/2013 até o óbito.

Com relação à condição de dependente, alega a autora que vivia em união estável como segurado, para comprovar o alegado acostou aos autos comprovantes de endereço e certidão de nascimento dos filhos com registro em 28/10/1990 e 02/07/1992.

Entretanto deixou de acostar documentos que comprovassem a união estável em data próxima ao óbito, não há nos autos documentos que comprovem a vida em comum ao a dependência financeira.

Desse modo, não obstante as testemunhas arroladas no processo se reconhecerem de união estável tenham informado que *o de cujus* e a autora viviam como marido e mulher, a prova exclusivamente testemunhal se mostra insuficiente para comprovar a alegada dependência econômica no presente caso.

Desse modo, tendo em vista a ausência de documentos demonstrando a dependência econômica da autora com relação ao seu companheiro falecido, e a fragilidade da prova testemunhal, incabível a concessão da pensão por morte ora pleiteada.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

A questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução após a revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido formulado na inicial.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. No que tange à qualidade de segurado, restou comprovada em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o falecido era beneficiário de auxílio doença desde 04/04/2013 até o óbito.
3. Com relação à condição de dependente, alega a autora que vivia em união estável como segurado, para comprovar o alegado acostou aos autos comprovantes de endereço e certidão de nascimento dos filhos com registro em 28/10/1990 e 02/07/1992.
4. Entretanto deixou de acostar documentos que comprovassem a união estável em data próxima ao óbito, não há nos autos documentos que comprovem a vida em comum ao a dependência financeira.
5. Desse modo, não obstante as testemunhas arroladas no processo se reconhecerem de união estável tenham informado que *o de cujus* e a autora viviam como marido e mulher, a prova exclusivamente testemunhal se mostra insuficiente para comprovar a alegada dependência econômica no presente caso.
6. Desse modo, tendo em vista a ausência de documentos demonstrando a dependência econômica da autora com relação ao seu companheiro falecido, e a fragilidade da prova testemunhal, incabível a concessão da pensão por morte ora pleiteada.
7. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000268-25.2016.4.03.6127
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALTER LUIZ GOMES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: PEDRO MARCILLI FILHO - SP289898-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000268-25.2016.4.03.6127
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALTER LUIZ GOMES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: PEDRO MARCILLI FILHO - SP289898-A

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por VALTER LUIZ GOMES DOS SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a conversão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A r. sentença julgou o autor carecedor da ação, extinguindo o feito, sem resolução do mérito, com relação ao pedido de reconhecimento da especialidade do serviço prestado nos períodos de 26.05.1977 a 17.02.1982 e 01.06.1982 a 10.12.1998, com base no artigo 485, IV do CPC e, julgou procedente o pedido, para reconhecer o direito do autor de ter computado como especial o período de 11.12.1998 a 08.01.2007, que deverão constar nos assentos da autarquia previdenciária. Condenou o INSS, ainda, a converter a aposentadoria por tempo de contribuição concedida em 08.01.2007 em aposentadoria especial, com consequente revisão da RMI, devendo as prestações vencidas, observando-se a prescrição quinquenal, ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora de acordo com os critérios previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente veiculado por meio da Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, a contar do ajuizamento do presente feito. Diante da sucumbência mínima da parte autora, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, devidamente atualizado, bem como o reembolso de custas e demais despesas.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS ofertou apelação, alegando não comprovação do exercício da atividade especial, uma vez que não foi apresentado laudo técnico a demonstrar a efetiva exposição a agentes nocivos. Alega que há informação do uso de EPI eficaz, o que neutraliza a exposição a agentes nocivos, requerendo a reforma da sentença e improcedência do pedido. Subsidiariamente, a r. sentença deve ser reformada no que toca à data de início do benefício. Isto porque o INSS não poderia ter concedido o benefício quando do requerimento, eis que adstrito ao princípio da legalidade. Por tal razão, em caso de concessão da benesse, esta é devida apenas a partir da sentença. Requer ainda que para a correção monetária dos atrasados deverá incidir o IGPD-I até 11.08.2006 (data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 316, ao depois convertida na Lei nº 11.430/06), o INPC até 29.06.2009 (data de entrada em vigor da Lei nº 11.960/09), e, após, a TR.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000268-25.2016.4.03.6127
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALTER LUIZ GOMES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: PEDRO MARCILLI FILHO - SP289898-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

In casu, a parte autora alega que exerceu atividade especial nos períodos de 26/05/1977 a 17/02/1982, 01/06/1982 a 08/01/2007, contudo, o INSS reconheceu só parte dos períodos, lhe concedendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 08/01/2007 NB 42/136.071.059-8. Requer seja reconhecida atividade especial em todo o período e convertida a aposentadoria por tempo de serviço comum em aposentadoria especial (46).

O direito à concessão do benefício NB 42/136.071.059-8 resta incontroverso. Observo ainda que o INSS homologou, administrativamente, a atividade especial exercida pelo autor nos períodos de 26/05/1977 a 17/02/1982, 01/06/1982 a 10/12/1998, restando, assim, incontroversos.

Portanto, como o autor não impugnou a r. sentença, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento da atividade especial exercida de 11/12/1998 a 08/01/2007.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise de cópia da CTPS (id 1951516 p. 10/22) e Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (id 1951516 p. 24/36) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial no período de:

- 11/12/1998 a 08/01/2007, vez que trabalhou como inspetor de controle de qualidade, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 96,5 dB(A), enquadrado no código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (id 59078007 - Pág 6/7).

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o disposto no artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Desse modo, computando-se o período de atividade especial reconhecido nos autos, acrescido aos períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (DER 08/01/2007 - 59078007 - Pág. 16/17) perfazem-se **29 (vinte e nove) anos, 03 (três) meses e 30 (trinta) dias**, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria especial, prevista nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição.

Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à conversão do benefício NB 42/136.071.059-8 em aposentadoria especial (46) desde a DER em 08/01/2007 (id 59078007 - Pág. 16/17), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (DER), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico. Nesse sentido tem julgado esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO E. STJ

I - Mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (06.05.2015), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art. 54 da Lei 8.213/91, em detrimento do disposto no art. 219 do CPC/1973, correspondente ao artigo 240 do CPC/2015 (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).

II - Embargos de declaração do INSS rejeitados." (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2227536 - 0008924-58.2017.4.03.9999, Rel. DES. FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/11/2017) g.n.

Considerando que a presente ação foi ajuizada em 03/02/2016, encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 03/02/2011.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para esclarecer a forma de incidência da correção monetária e juros de mora, mantendo no mais a r. sentença que determinou a conversão do benefício em aposentadoria especial desde a DER, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL (46). ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. CONVERSÃO MANTIDA. JUROS E CORREÇÃO.

1. Dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
2. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.
3. Computando-se o período de atividade especial reconhecido nos autos, acrescido aos períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (DER 08/01/2007 - 59078007 - Pág. 16/17) perfazem-se **29 (vinte e nove) anos, 03 (três) meses e 30 (trinta) dias**, suficientes à concessão da aposentadoria especial, prevista nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição.
4. Cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à conversão do benefício NB 42/136.071.059-8 em aposentadoria especial (46) desde a DER em 08/01/2007 (id 59078007 - Pág. 16/17), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.
5. Mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (DER), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico.
6. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
7. Apelação do INSS parcialmente provida. Conversão mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003678-57.2016.4.03.6106
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: KENJI MIYAZAKI
Advogados do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003678-57.2016.4.03.6106
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: KENJI MIYAZAKI
Advogados do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, ou, subsidiariamente, da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer e averbar o tempo de serviço comum exercido pela parte autora de 08/02/1984 até a presente data, e conceder-lhe a aposentadoria especial, a partir 14/07/2015, com o pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da r. sentença.

Custas na forma da lei.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando, em síntese, não ter comprovado o autor o exercício de atividade especial no período em que exerceu a função de "professor", visto que PPP juntado aos autos não comprovam com a exposição da parte autora de forma habitual e permanente aos agentes nocivos previstos na legislação previdenciária. Alega ainda a utilização de EPI eficaz, o que neutraliza os agentes agressivos, e a ausência de fonte de custo para o pagamento da aposentadoria especial, não se podendo falar em condições prejudiciais do ambiente de trabalho, requerendo a reforma total do decísium e a improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a modificação do termo inicial do benefício, e a alteração dos critérios de fixação dos juros de mora.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta. E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003678-57.2016.4.03.6106
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: KENJI MIYAZAKI
Advogados do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao mérito.

In casu, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade especial por mais de 25 (vinte e cinco) anos, totalizando tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, desde o pedido administrativo.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento da atividade especial no período de 01/04/1987 a 09/03/2018, e no que tange ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria especial.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- de 01/04/1987 a 09/03/2018, vez que trabalhou como "médico/professor", na Faculdade de Medicina de São José do Rio Preto - FAMERP, ministrando aulas e prestando assistência hospitalar e ambulatorial, estando exposto aos agentes biológicos: vírus e bactérias, enquadrados no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4, Anexo II do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, fls. 34/35). (Perfil Profissiográfico Previdenciário, id. 46146903 - Págs. 121/2).

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos acima, nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, computando-se os períodos de atividades especiais ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo (14/07/2015, id. 46146903 - Pág. 147), perfazem-se mais de 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha constante da r. sentença (id. 46146903 - Pág. 172), suficientes para a concessão da aposentadoria especial, na forma dos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da sua pretensão.

O termo inicial da aposentadoria ora concedida (retroação à data do requerimento administrativo) não pode estar subordinado à extinção do contrato de trabalho exercido sob condições penosas, a que faz alusão o art. 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91, dada a impossibilidade de se proferir decisão condicional (arts. 460, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 1973, e 492, parágrafo único, do Código de Processo Civil).

Ademais, entendo inadmissível que a parte autora seja penalizada com o não pagamento de aposentadoria especial no período em que já fazia jus à prestação (em razão do não encerramento de seu contrato de trabalho exercido sob condições nocivas) justamente pelo fato de continuar a perceber remuneração, uma vez que o salário era a garantia de sua subsistência enquanto negado seu direito à percepção do benefício no âmbito administrativo. Assim, não pode a autarquia se beneficiar de crédito que advém do trabalho prestado pela parte autora, que já deveria ter sido aposentada quando do pleito administrativo.

Destaque-se que o dispositivo em análise constitui norma de natureza protetiva ao trabalhador, tendo o legislador procurado desestimular a permanência dele em atividade penosa (proibindo o exercício de atividade especial quando em gozo do benefício correspondente). Não deve, assim, ser invocado em seu prejuízo por conta da resistência injustificada da autarquia previdenciária, não induzindo que se autorize compensação, em sede de liquidação de sentença, da remuneração salarial decorrente do contrato de trabalho com os valores devidos a título de aposentadoria especial.

Nesse sentido:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. O tempo de serviço exercido em atividade especial, comprovado nos autos, contado de forma não concomitante até o ajuizamento do feito, alcança os 25 (vinte e cinco) anos necessários para a aposentadoria especial pleiteada na peça inicial, a partir da citação efetivada aos 18/10/2010. 2. Quanto à aplicação do Art. 46 da Lei 8.213/91, não deve o segurado, que não se desligou do emprego, para continuar a perceber remuneração que garante sua subsistência, enquanto negado seu direito à aposentação pela Administração, ser penalizado como não pagamento de benefício no período em que já fazia jus. 3. Agravo desprovido" (TRF 3ª Região, AC nº 2010.61.11.005036-3, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, D.E. 23.10.2014).

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos fundamentados.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.
2. Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
3. No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:
- de 01/04/1987 a 09/03/2018, vez que trabalhou como "médico/professor", na Faculdade de Medicina de São José do Rio Preto - FAMERP, ministrando aulas e prestando assistência hospital e ambulatorial, estando exposto aos agentes biológicos: vírus e bactérias, enquadrados no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4, Anexo II do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, fls. 34/35). (Perfil Profissiográfico Previdenciário, id. 46146903 - Págs. 121/2).
4. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos acima, nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.
5. Dessa forma, computando-se os períodos de atividades especiais ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo (14/07/2015, id. 46146903 - Pág. 147), perfazem-se mais de 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha constante da r. sentença (id. 46146903 - Pág. 172), suficientes para a concessão da aposentadoria especial, na forma dos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91.
6. Assim positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da sua pretensão.
7. Detemino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015.
8. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.
9. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001028-22.2016.4.03.6111
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NOLBERTO LUIZ POSSEBON
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO - SP265200-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001028-22.2016.4.03.6111
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NOLBERTO LUIZ POSSEBON
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO - SP265200-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividades em condições insalubres, para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial ou, aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para o fim de declarar como especiais os períodos: 09/07/1979 a 08/07/1988, 16/09/1994 a 05/03/1997 e 24/07/2000 a 03/10/2002, determinando ao INSS que proceda à devida averbação para fins previdenciários. Julgou improcedente, contudo, o pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, diante da falta de tempo de serviço para tanto, conforme exposto na fundamentação. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios em favor da parte ré, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, atualizado, condicionada a execução à alteração de sua situação econômica, nos termos do artigo 98, § 3º, do novo CPC.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando que não houve a demonstração da especialidade das atividades, nem da habitualidade e permanência da exposição aos agentes nocivos, motivo pelo qual requer a improcedência do pedido. Faz prequestionamentos para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001028-22.2016.4.03.6111
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NOLBERTO LUIZ POSSEBON
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO - SP265200-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A parte autora alega na exordial ter trabalhado em atividades em condições especiais, os quais somados redundariam em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, ou aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença somente reconheceu como especiais os períodos: 09/07/1979 a 08/07/1988, 16/09/1994 a 05/03/1997 e 24/07/2000 a 03/10/2002. Tendo em vista que a parte autora não interpôs apelação; portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento como especiais dos períodos supramencionados.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A), a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio tempus regit actum, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A) (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos Perfis Profissiográficos Previdenciários juntados aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- 09/07/1979 a 08/07/1988, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruído de 91 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.080/79 (PPP – 61434549, pág. 18/19).
- 16/09/1994 a 05/03/1997, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruído de 88 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.080/79 (PPP – 61434549, pág. 24/25).
- 24/07/2000 a 03/10/2002, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruído de 98,1 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP – 61434549, pág. 26/27).

O período de 06/03/1997 a 18/09/1999 deve ser considerado como de atividade comum, uma vez que a parte autora esteve exposta a ruído de 88 dB(A), inferiores, portanto, ao limite legal então vigente, após 05/03/1997, qual seja, 90dB(A) (PPP – 61434549, pág. 24/25).

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 09/07/1979 a 08/07/1988, 16/09/1994 a 05/03/1997 e 24/07/2000 a 03/10/2002.

Registro que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. E também não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998 (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computando-se os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo (29/10/2013), perfazem-se aproximadamente 33 (trinta e três) anos, 05 (cinco) meses e 13 (treze) dias, conforme planilha constante na r. sentença, que são insuficientes para a aposentadoria por tempo contribuição.

Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora de averbar, como especiais, para fins previdenciários, os períodos supramencionados.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho-os consoante fixado pela r. sentença, por já estar estabelecido em valor módico, nos termos do artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015, não havendo, assim, reparo a ser efetuado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nego provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES EM CONDIÇÕES ESPECIAIS COMPROVADAS EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

- A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
- Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 09/07/1979 a 08/07/1988, 16/09/1994 a 05/03/1997 e 24/07/2000 a 03/10/2002.
- Desse modo, computando-se os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo (29/10/2013), perfazem-se aproximadamente 33 (trinta e três) anos, 05 (cinco) meses e 13 (treze) dias, conforme planilha constante na r. sentença, que são insuficientes para a aposentadoria por tempo contribuição.
- Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido.

5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora de averbar, como especiais, para fins previdenciários, os períodos supramencionados.

6. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5754253-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDO VALENTIM DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5754253-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDO VALENTIM DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu companheiro.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício pleiteado pela parte autora, a partir do óbito (04/06/2018), com o pagamento das parcelas vencidas a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00. Isento de custas.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando que o autor não comprovou sua dependência econômica em relação a falecida. Subsidiariamente requer a incidência da RE 870.947.

Semas contrarrazões vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5754253-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO VALENTIM DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão de pensão por morte, em decorrência do falecimento de sua companheira, ILDA MACHADO DE OLIVEIRA, ocorrido em 04/06/2018, conforme faz prova a certidão do óbito acostada.

Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, deve-se analisar o benefício pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, publicada em 17/06/2015.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

No que tange à qualidade de segurada, restou comprovada em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que a falecida era beneficiária de aposentadoria por idade desde 05/09/1995.

Com relação à condição de dependente, alega o autor que vivia em união estável com o segurado, para comprovar o alegado acostou aos autos escritura de compra e venda de imóvel datado em 29/11/1985 e certidão de casamento dos filhos, porém o nome do autor não consta nos documentos.

Assim deixou de acostar documentos que comprovassem a união estável em data próxima ao óbito e a dependência financeira.

Desse modo, não obstante as testemunhas arroladas no processo se reconhecimento de união estável tenham informado que o *de cuius* e a autora viviam como marido e mulher, a prova exclusivamente testemunhal se mostra insuficiente para comprovar a alegada dependência econômica no presente caso.

Desse modo, tendo em vista à ausência de documentos demonstrando a dependência econômica da autora com relação ao seu companheiro falecido, e a fragilidade da prova testemunhal, incabível à concessão da pensão por morte ora pleiteada.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

A questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução após a revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido formulado na inicial.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, deve-se analisar o benefício pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, publicada em 17/06/2015.
3. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
4. No que tange à qualidade de segurada, restou comprovada em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que a falecida era beneficiária de aposentadoria por idade desde 05/09/1995.
5. Com relação à condição de dependente, alega o autor que vivia em união estável como segurado, para comprovar o alegado acostou aos autos escritura de compra e venda de imóvel datado em 29/11/1985 e certidão de casamento dos filhos, porém o nome do autor não consta nos documentos. Assim deixou de acostar documentos que comprovassem a união estável em data próxima ao óbito e a dependência financeira.
6. Entretanto deixou de acostar documentos que comprovassem a união estável, sequer restou comprovado o endereço em comum e a dependência financeira.
7. Desse modo, não obstante as testemunhas arroladas no processo se reconhecerem de união estável tenham informado que o *de cujus* e a autora viviam como marido e mulher, a prova exclusivamente testemunhal se mostra insuficiente para comprovar a alegada dependência econômica no presente caso.
8. Desse modo, tendo em vista a ausência de documentos demonstrando a dependência econômica da autora com relação ao seu companheiro falecido, e a fragilidade da prova testemunhal, incabível a concessão da pensão por morte ora pleiteada.
9. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016888-82.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JUCARA MONTEIRO RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: SUEINE GOULART PIMENTEL - RS52736-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016888-82.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JUCARA MONTEIRO RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: SUEINE GOULART PIMENTEL - RS52736-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividades em condições insalubres, para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 487, I do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, nos termos do art. 85, § 4º, III, CPC, cuja execução fica suspensa nos termos do art. 98, § 3º do CPC em face da justiça gratuita deferida.

A parte autora interpôs apelação, alegando, de início, cerceamento de defesa, uma vez que não foi realizada a prova pericial. No mérito, sustenta que comprovou o exercício de atividade especial, conforme documentos juntados aos autos e requer a concessão da aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo.

Semas contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016888-82.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JUCARA MONTEIRO RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: SUEINE GOULART PIMENTEL - RS52736-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, verifico que não merece prosperar as alegações de nulidade da sentença, em virtude da não realização da prova pericial, quando as provas produzidas durante a instrução forem suficientes ao livre convencimento do magistrado.

Ademais, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 370, CPC/2015).

Nessa esteira, rejeito as alegações arguidas e passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A parte autora alega na exordial ter trabalhado em atividades em condições especiais, os quais somados ao período incontroverso redundariam em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo.

Tendo em vista que o INSS reconheceu administrativamente o período de 13/04/1987 a 28/04/1995. Portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividades em condições especiais nos períodos: 29/04/1995 a 14/12/2006 e 15/12/2006 a 30/08/2012, para concessão da aposentadoria especial.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini, julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Lauria Vaz julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A), a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A) (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do laudo técnico e do Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividade especial no seguinte período:

- 29/04/1995 a 14/12/2006, 15/12/2006 a 30/08/2012, vez que trabalhou no interior de aeronaves como 'comissária de bordo', ficando sujeita a desgastes pelo fuso horário, orgânico, altitudes elevadas, atmosfera rarefeita, menos quantidade de oxigênio, variação de pressão atmosférica em pousos e decolagens, baixa umidade relativa do ar, sujeita a barotraumas, hipóxia relativa constante, implicações e alterações do ritmo cardíaco e fatores biomecânicos de modo habitual e permanente, assemelhando-se, nesta condição, a caixões ou câmaras hiperbáricas, enquadrado no código 1.1.6, Anexo I do Decreto 83080/79; 2.0.5, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.5, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP - 61734001, pág. 01/04; Laudo Pericial - 61733999, pág. 23/30; 6173400, pág. 1/15)

Neste sentido, confira o seguinte julgado do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 535, II, DO CPC. AERONAUTA. APOSENTADORIA ESPECIAL. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. 1. Constatado que não se configurou a ofensa ao art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. 2. O TRF concluiu o entendimento predominante no STJ é de ser cabível o reconhecimento da especialidade no caso de tripulantes de aeronaves, tendo em vista a submissão à constante variação de pressão atmosférica em virtude dos voos sequenciais, pois o interior dos aviões - local fechado, submetido a condições ambientais artificiais, compressão superior à atmosférica - reveste-se de todas as características das câmaras hiperbáricas em relação às quais há expressa previsão legal que reconhece a condição especial do labor exercido no seu interior. 3. Rever o entendimento de que a atividade de comissário de bordo se enquadra como especial esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. Precedente: AgRg no REsp 1.440.961/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 2/6/2014. 4. Recurso Especial não provido." (STJ; Resp 1490879; 2ª Turma; Rel. Min. Herman Benjamin, julg. 25.11.2014; DJ 04.12.2014).

Ressalte-se que, embora o laudo pericial seja utilizado como prova emprestada, se refere à mesma empresa de transporte aéreo laborado pela autora, emitido por engenheiro de segurança do trabalho, equidistante das partes, não tendo a autarquia previdenciária arguido qualquer vício a elidir suas conclusões: (TRF3, n. 2015.61.10.010013-6/SP, Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, D.E. Publicado em 14/09/2017 e nº 2013.61.83.007150-3/SP, Des. Federal TORU YAMAMOTO, D.E. publicado em 11/10/2017).

Logo, devem ser considerados especiais os períodos: 29/04/1995 a 14/12/2006 e 15/12/2006 a 30/08/2012.

Registro que não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998 (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (30/08/2012), quando o INSS tomou ciência da pretensão.

Cabe ressaltar que a parte autora deverá abandonar suas atividades especiais, quando for concedido o benefício em definitivo, nos termos do artigo 57, § 8º da Lei 8213/91.

Por fim, dada a notícia do percebimento de aposentadoria por tempo de contribuição concedido administrativamente pelo INSS a partir de 26/04/2017 consoante informação ao CNIS/DATAPREV, deve a parte autora optar por uma das aposentadorias, em razão da impossibilidade de cumulação, conforme determina o artigo 124 da Lei nº 8.213/91, compensando-se, ainda, os valores devidos com os valores já pagos decorrentes da concessão administrativa.

A questão relativa à possibilidade ou não de o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa, deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, nos termos do entendimento a ser firmado no Tema Repetitivo 1.018, pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer como especial o período supramencionado, bem como conceder a aposentadoria especial, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVADO MAIS DE 25 ANOS DE ATIVIDADES EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Logo, devem ser considerados especiais os períodos: 29/04/1995 a 14/12/2006 e 15/12/2006 a 30/08/2012.
3. Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.
4. Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.
5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, a partir requerimento administrativo (30/08/2012), quando o INSS tomou ciência da pretensão.
6. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5768498-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDECIR APARECIDO PAIOLLO
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5768498-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDECIR APARECIDO PAIOLLO
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividades em condições especiais.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer como especiais os períodos: 02/02/1986 a 26/05/1987, 12/06/1987 a 30/11/1988, 01/12/1988 a 16/10/1998, 16/02/2005 a 09/11/2017; procedendo a conversão do referido período em atividade comum; conceder à parte autora o benefício de Aposentadoria por tempo de Serviço/Contribuição, desde a data do indeferimento administrativo (08/09/2017), acrescidos de correção monetária e juros de mora. A parte requerida deverá arcar com as despesas processuais, além de honorários advocatícios sucumbenciais fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, com fulcro no art. 85, § 2º do Código de Processo Civil. Foi concedida a tutela antecipada.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando que não ficou comprovado a exposição aos agentes agressivos de modo habitual e permanente, bem como o uso de EPI atenua a insalubridade. Eventualmente, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam fixados nos termos da Lei 11960/09. Requer a improcedência do pedido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5768498-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDECIR APARECIDO PAIOLLO
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A parte autora alega que exerceu atividades em condições especiais, que somados aos períodos incontroversos resultaria em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença reconheceu como especiais os períodos: 02/02/1986 a 26/05/1987, 12/06/1987 a 30/11/1988, 01/12/1988 a 16/10/1998, 16/02/2005 a 09/11/2017. Tendo em vista que o INSS reconheceu administrativamente os períodos: 02/02/1986 a 26/05/1987, 12/06/1987 a 30/11/1988, restando incontroverso.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividades em condições especiais nos períodos: 01/12/1988 a 16/10/1998 e 16/02/2005 a 09/11/2017, para concessão do benefício.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A) (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do laudo técnico juntado aos autos e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades em condições especiais nos seguintes períodos:

- 01/12/1988 a 16/10/1998, 16/02/2005 a 08/09/2017, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruídos de 100,3 dB(A), além de agentes químicos (hidrocarbonetos, thinner, compostos de carbono), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.2.11 e 1.1.6 do Anexo III, do Decreto nº 53.831/64; 1.1.5 e 1.2.10, do Anexo I, do Decreto 83.080/79; 1.0.17 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97; 1.0.17 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (laudo técnico – 71645939, pág. 01/47).

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 01/12/1988 a 16/10/1998, 16/02/2005 a 08/09/2017.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998. Neste sentido, é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Registro que não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computados os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos constantes no CNIS, até a data do indeferimento administrativo, perfazem mais de **trinta e cinco anos de contribuição**, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do indeferimento administrativo (08/09/2017), conforme fixado na r. sentença.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, dou parcial provimento à apelação do INSS, para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

2. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 01/12/1988 a 16/10/1998, 16/02/2005 a 08/09/2017.

3. Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

4. Desse modo, computados os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos constantes no CNIS, até a data do indeferimento administrativo, perfazem mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do indeferimento administrativo (08/09/2017), conforme fixado na r. sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5723373-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: VANUSA FERNANDA TEODORO PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: CANDIDA CRISTINA CARDOSO SOARES - SP168727-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5723373-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: VANUSA FERNANDA TEODORO PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: CANDIDA CRISTINA CARDOSO SOARES - SP168727-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu marido.

A r. sentença julgou improcedente a ação, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando-se contudo a concessão da Justiça Gratuita.

A autora interpôs apelação alegando que faz jus ao benefício pleiteado a partir da cessação indevida, em virtude do falecimento ter corrido por acidente automobilístico conforme Lei 13.105/15..

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5723373-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: VANUSA FERNANDA TEODORO PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: CANDIDA CRISTINA CARDOSO SOARES - SP168727-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu marido, ATILIO PEREIRA JUNIOR, ocorrido em 17/06/2016, conforme faz prova a certidão de óbito.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, deve-se analisar o benefício pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, publicada em 17/06/2015.

Quanto à comprovação da dependência econômica, restou comprovada pela certidão de casamento com assento lavrado em 26/07/2014.

Desse modo, a sua dependência econômica em relação ao *de cuius* é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

No que tange à qualidade de segurado, restou igualmente comprovada, as cópias da CTPS verifica-se seu último registro em 19/11/2014 a 23/03/2016, corroborado pelo extrato do sistema CNIS/DATAPREV, foi concedida a autora pensão por morte em favor da autora no período de 17/06/2016 a 17/10/2016.

A controvérsia ora cinge-se sobre a manutenção do benefício em virtude do falecido proveniente de acidente automobilístico.

Neste ponto foi acostado aos autos certidão de óbito, boletim de ocorrência, exame de necropsia e declaração de óbito, comprovando que o segurado faleceu em virtude de acidente rodoviário, tendo como causa *mortis* poli-traumatismo.

Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.

Assimlado, o artigo 77, § 2º, da Lei de Benefícios da Previdência Social, elenca as causas de cessação, ou duração, do direito à percepção do benefício.

No tocante aos cônjuges, companheiras e companheiros, nos termos do artigo 77, § 2º, inciso V, alínea "b", caso o falecido não tenha recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais, ou caso o casamento ou a união estável não tenham acontecido pelo menos 2 (dois) anos antes da data do óbito, o benefício será concedido, mas cessará em 4 (quatro) meses, salvo se óbito for decorrente de acidente de qualquer natureza, de doença profissional ou do trabalho.

Já de acordo com a alínea "c" do dispositivo, recolhidas as 18 (dezoito) contribuições e comprovado o casamento ou a união estável por mais de 2 (dois) anos, a pensão será concedida e cessará em prazo verificado de acordo com a idade, na data do óbito, do cônjuge, companheira ou companheiro do segurado: para aqueles menores de 21 (vinte e um) anos, por 3 (três) anos; para os que tenham entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos, por 6 (seis) anos; para os que tenham entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos, por 10 (dez) anos; para aqueles que tenham entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos, por 15 (quinze) anos; para os que tenham entre 41 (quarenta e um) anos e 43 (quarenta e três) anos, por 20 (vinte) anos; e, finalmente, para os que tenham completado 44 (quarenta e quatro) anos, será vitalícia. Essa também é a regra para o caso de morte decorrente de acidente de qualquer natureza, de doença profissional ou do trabalho, independentemente de quantas contribuições tiverem sido vertidas ou da duração do casamento ou da união estável. (grifo nosso)

Observe-se que a alínea "a" do inciso supracitado estabelece regra especial aos cônjuges, companheiras ou companheiros inválidos ou com deficiência. Para eles, o benefício concedido será cancelado pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, mas sempre respeitados os prazos das alíneas "b" e "c", conforme o caso. Dessa forma, caso não haja recuperação do pensionista, o benefício será vitalício.

No caso dos autos, cabalmente demonstrado que o falecido verteu mais de 18 (dezoito) contribuições à Previdência Social. Em relação a duração do casamento verificamos que perdeu pelo prazo de 11 (meses) e 10 (dias), não comprovando a duração por mais de 2 (dois) anos, porém o óbito se deu por acidente automobilístico, enquadrado assim nas exceções previstas no ordenamento jurídico. Ainda, tendo a autora, à época do óbito de seu esposo, 27 (vinte e sete) anos, é devida a concessão de pensão por morte, nos termos dos artigos 74 e 77, inciso V, alínea "c", "6", da Lei nº 8.213/91.

Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao restabelecimento do benefício de pensão por morte a partir da cessação indevida (17/10/2016), pelo prazo de 10 (dez) anos, conforme previsto em lei.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Por fim, cumpre observar ser o INSS isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Ante ao exposto, **dou provimento à apelação da autora** para conceder a pensão por morte, nos termos acima expostas.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada VANESSA FERNANDA TEODORO PEREIRA a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de PENSÃO POR MORTE, com data de início - DIB em 17/10/2016 (data da cessação), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RESTABELECIMENTO. ACIDENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. LEI 13.135/2015. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, deve-se analisar o benefício pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, publicada em 17/06/2015.
3. Quanto à comprovação da dependência econômica, restou comprovada pela certidão de casamento com assento lavrado em 26/07/2014.
4. Desse modo, a sua dependência econômica com relação ao *de cuius* é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.
5. No que tange à qualidade de segurado, restou igualmente comprovada, as cópias da CTPS verifica-se seu último registro em 19/11/2014 a 23/03/2016, corroborado pelo extrato do sistema CNIS/DATAPREV, foi concedida a autora pensão por morte em favor da autora no período de 17/06/2016 a 17/10/2016.
6. A controvérsia ora cinge-se sobre a manutenção do benefício em virtude do falecido proveniente de acidente automobilístico.
7. Neste ponto foi acostado aos autos certidão de óbito, boletim de ocorrência, exame de necropsia e declaração de óbito, comprovando que o segurado faleceu em virtude de acidente rodoviário, tendo como causa *mortis* pol traumatismo.
8. No tocante aos cônjuges, companheiras e companheiros, nos termos do artigo 77, § 2º, inciso V, alínea "b", caso o falecido não tenha recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais, ou caso o casamento ou a união estável não tenham acontecido pelo menos 2 (dois) anos antes da data do óbito, o benefício será concedido, mas cessará em 4 (quatro) meses, salvo se óbito for decorrente de acidente de qualquer natureza, de doença profissional ou do trabalho.
9. Já de acordo com a alínea "c" do dispositivo, recolhidas as 18 (dezoito) contribuições e comprovado o casamento ou a união estável por mais de 2 (dois) anos, a pensão será concedida e cessará em prazo verificado de acordo com a idade, na data do óbito, do cônjuge, companheira ou companheiro do segurado: para aqueles menores de 21 (vinte e um) anos, por 3 (três) anos; para os que tenham entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos, por 6 (seis) anos; para os que tenham entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos, por 10 (dez) anos; para aqueles que tenham entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos, por 15 (quinze) anos; para os que tenham entre 41 (quarenta e um) anos e 43 (quarenta e três) anos, por 20 (vinte) anos; e, finalmente, para os que tenham completado 44 (quarenta e quatro) anos, será vitalícia. Essa também é a regra para o caso de morte decorrente de acidente de qualquer natureza, de doença profissional ou do trabalho, independentemente de quantas contribuições tiverem sido vertidas ou da duração do casamento ou da união estável. (grifo nosso).
10. Observe-se que a alínea "a" do inciso supracitado estabelece regra especial aos cônjuges, companheiras ou companheiros inválidos ou com deficiência. Para eles, o benefício concedido será cancelado pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, mas sempre respeitados os prazos das alíneas "b" e "c", conforme o caso. Dessa forma, caso não haja recuperação do pensionista, o benefício será vitalício.
11. No caso dos autos, cabalmente demonstrado que o falecido verteu mais de 18 (dezoito) contribuições à Previdência Social. Em relação a duração do casamento verificamos que perdeu pelo prazo de 11 (meses) e 10 (dias), não comprovando a duração por mais de 2 (dois) anos, porém o óbito se deu por acidente automobilístico, enquadrado assim nas exceções previstas no ordenamento jurídico. Ainda, tendo a autora, à época do óbito de seu esposo, 27 (vinte e sete) anos, é devida a concessão de pensão por morte, nos termos dos artigos 74 e 77, inciso V, alínea "c", "6", da Lei nº 8.213/91.
12. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002513-11.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARLENE MIRANDA DOS SANTOS MARQUES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002513-11.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARLENE MIRANDA DOS SANTOS MARQUES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, rejeitou a preliminar e, no mérito, deu provimento à apelação do INSS, revogando a tutela concedida, conforme ali consignado.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão apresenta contradição/omissão/obscuridade, alegando que o trabalho rural prescinde de contribuições.

Pleiteia, nesses termos, o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, coma integração do v. Acórdão, inclusive com efeitos infringentes.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002513-11.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARLENE MIRANDA DOS SANTOS MARQUES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar, novamente, que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a autora, nascida em 1960, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2015. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I e II. Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovado os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.

E no que tange ao exercício de atividade rural, embora tenha a autora apresentado alguns documentos para tentar viabilizar a comprovação almejada, tendo sido produzida a prova oral necessária, observo que, nos termos deste arrazoado, o labor rural na qualidade de diarista/empregada/boia-fria (hipótese dos autos), iniciado em 01/01/2011, deveria ter sido comprovado por prova material (e não apenas por início de prova), e estaria sujeito a certa quantidade de contribuições vertidas pela demandante, ambas as situações inexistentes no caso vertente. Nesses termos, a comprovação de seu trabalho no campo no momento imediatamente anterior ao requerimento administrativo/implemto do requisito etário restou prejudicada. Impõe-se, desse modo, a reforma integral da r. sentença.

Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por fim, revogo a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida. Expeça-se ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

A questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora em sede antecipatória deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução após a eventual revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T, DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5668538-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA FERREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ELIEVERSON CIRILO ZANFOLIN - SP323879-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ELIEVERSON CIRILO ZANFOLIN - SP323879-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5668538-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA FERREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ELIEVERSON CIRILO ZANFOLIN - SP323879-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ELIEVERSON CIRILO ZANFOLIN - SP323879-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de sua companheira.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício pleiteado pela parte autora, a partir do requerimento administrativo (28/03/2018), com o pagamento das parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a sentença.

Dispensado o reexame necessário.

A parte autora apresentou apelação em relação aos honorários advocatícios, tendo em vista que não há valores em atraso, pleiteia a fixação de valor determinado.

O INSS interpôs apelação, alegando preliminarmente a nulidade do processo ante a ausência de oitiva de testemunhas, no mérito, alega que a autora não comprovou sua dependência econômica em relação ao falecido.

Com as contrarrazões vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5668538-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA FERREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ELIEVERSON CIRILO ZANFOLIN - SP323879-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ELIEVERSON CIRILO ZANFOLIN - SP323879-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro, MANOEL MESSIAS DA SILVA, ocorrido em 23/03/2018, conforme faz prova a certidão de óbito acostada.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, deve-se analisar o benefício pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, publicada em 17/06/2015.

No que tange à qualidade de segurado, restou comprovada, em consulta ao extrato do sistema do CNIS/DATAPREV verifica-se que o falecido era beneficiário de aposentadoria por idade desde 07/10/2004.

Quanto à comprovação da dependência econômica a parte autora alega na inicial que vivia em união estável com o *de cuius* até o óbito.

Para comprovar o alegado, trouxe aos autos, certidão de casamento religioso realizado em 15/06/1974, comprovantes de endereço, IPTU, contrato de seguro Prever em que o falecido aparece como cônjuge realizado em 14/10/1998, certidão de nascimento dos filhos com registros em 04/12/1978, 22/12/1968 e 31/08/1975 e ficha de internação onde a autora está como acompanhante em 26/02/2018.

Entretanto o MM. Juízo "a quo" julgou antecipadamente a lide, deixando de realizar a oitiva de testemunhas para comprovar o alegado.

Contudo, indevida a extinção do processo, mormente considerando a natureza alimentar da demanda, o que torna ainda mais patente a violação ao princípio constitucional do contraditório e do devido processo legal, tornando a sentença nula.

Desta forma, considerando a necessidade de oitiva de testemunhas para corroborar o alegado, bem como para afastar eventual alegação de cerceamento de defesa, necessária a produção de prova oral.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - ART 143 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DETERMINADA PELA LEI 9.063 DE 14 DE JUNHO DE 1995 - CARACTERIZADO CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA REFORMADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Há que ser reformada a sentença que, julgando o processo no estado em se encontra, não concedeu oportunidade da produção de prova testemunhal protestada pela parte.

- Necessária a dilação probatória quando requerida a produção de provas que visam demonstrar aspectos relevantes do processo.

- Apelação a que se dá parcial provimento para reformar a sentença e determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito.

(AC.2009.03.99.006014-8/SP, Relator Desembargadora Federal EVA REGINA, SÉTIMA TURMA, j. 22/03/2010, DJF3 CJ107/04/2010, p. 679)

Assim, merece reparo a sentença proferida pelo órgão julgante singular, pois frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência da oitiva de testemunhas.

Sabe-se, de resto, que a outorga da benesse, judicialmente perseguida dá-se à vista de início de prova documental, corroborada e ampliada por depoimentos testemunhais, desde que coesos e harmônicos, relativamente à prestação de labor rural, pelo lapso, legalmente, exigido.

Assim, imperiosa a anulação da sentença, a fim de que, ouvidas as testemunhas, seja prolatado novo julgamento.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e anulo** a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular prosseguimento do feito, com a oitiva das testemunhas arroladas, restando prejudicada a apelação da autora.

É Como Voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. No que tange à qualidade de segurada, restou comprovada, em consulta ao extrato do sistema do CNIS/DATAPREV.
3. Quanto à comprovação da dependência econômica a parte autora alega na inicial que vivia em união estável com o *de cuius* até o óbito.
4. Para comprovar o alegado, trouxe aos autos, documentos que comprovam a união estável do casal.
5. Em relação a dependência econômica a autora alega na inicial que vivia em união estável com o falecido. Entretanto o MM. Juízo "a quo" julgou antecipadamente a lide, deixando de realizar a oitiva de testemunhas para comprovar o alegado.
6. Considerando a necessidade de oitiva de testemunhas para corroborar o alegado, bem como para afastar eventual alegação de cerceamento de defesa, necessária a produção de prova oral.
7. Merece reparo a sentença proferida pelo órgão julgante singular, pois frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência da oitiva de testemunhas.
8. Sentença anulada, apelação do INSS parcialmente provida e apelação da autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e anular a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5132358-28.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GILSON OMAR DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: ANDERSON LUIZ SCOFONI - SP162434-A, ROMERO DA SILVA LEAO - SP189342-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5132358-28.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GILSON OMAR DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: ANDERSON LUIZ SCOFONI - SP162434-A, ROMERO DA SILVA LEAO - SP189342-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial de auxílio-doença (NB 570.746.074-4 – DIB 01/10/2007) e aposentadoria por invalidez (NB 600.565.567-5 – DIB 07/12/2012), mediante a inclusão das parcelas salariais reconhecidas em sentença trabalhista, com o pagamento das diferenças integralizadas, acrescido de consectários legais.

O Juízo *a quo* deferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita à parte autora, após comprovação da hipossuficiência em arcar com as custas e despesas processuais sem prejuízo próprio.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o réu a proceder ao recálculo do salário de benefício do autor, em razão da inclusão das verbas remuneratórias reconhecidas em reclamatória trabalhista - de nº 0289600-32.2007.5.15.0011 da Vara do Trabalho de Barretos/SP - nos salários-de-contribuição utilizados como base de cálculo do benefício do autor, e consequentemente, a alteração da renda mensal inicial de sua aposentadoria por invalidez. A revisão será devida a partir da data de concessão do benefício primário (Auxílio-doença-01/10/2007), observando-se a prescrição quinquenal da propositura da ação (09/04/2018), acrescido de correção monetária e juros de mora. Vedada a compensação de honorários (artigo 85, § 14 do Código de Processo Civil), condenou a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados, nos termos do artigo 85, § 2º do Código de Processo Civil, em 10% sobre o valor conferido ao feito, devidamente atualizado até efetivo adimplemento, observada a gratuidade processual deferida. Outrossim, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios da parte contrária, fixados em 10% sobre o valor a ser apurado após liquidado o julgado, nos termos do art. 85, § 4º, II, CPC/15 excluindo-se o valor referente às prestações vincendas a partir da sentença (cf. Súmula nº 111, do STJ), e observado o disposto no parágrafo 16 do artigo 85 do Código de Processo Civil, corrigidos até a data do efetivo pagamento.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, informando, preliminarmente, que o benefício NB 570.746.074-4 não é passível de revisão, sendo derivado de auxílio-doença antecedente NB 570.063.403-8 (DIB 19/07/2006), o qual deverá ser objeto da revisão caso a ação seja procedente. Aduz, ainda, a inexistência dos requisitos para a concessão da assistência judiciária gratuita e a falta de interesse de agir, diante de ausência de prévio indeferimento administrativo, bem como ausência de documentação suficiente a provar o direito do autor. No mérito, requer a improcedência do pedido. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial dos efeitos da revisão a partir da citação bem como a incidência de correção monetária e juros de mora na forma da Lei 11.960/2009. Eventualmente, requer a prescrição quinquenal a partir da data do ajuizamento da presente demanda e fixação de honorários advocatícios em 10% sobre as parcelas vencidas até da data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com as contrarrazões, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5132358-28.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILSON OMAR DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: ANDERSON LUIZ SCOFONI - SP162434-A, ROMERO DA SILVA LEAO - SP189342-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, não conheço de parte da apelação do INSS quanto à impugnação aos honorários advocatícios, tendo em vista que a r. sentença condenou a autarquia em verba honorária, fixada em 10% sobre o valor a ser apurado após liquidado o julgado, excluindo-se o valor referente às prestações vencidas a partir da sentença, conforme Súmula nº 111, do STJ, não havendo, portanto, sucumbência neste tópico.

Em princípio, para a concessão dos benefícios da justiça gratuita, deve ser observada apenas a declaração do requerente atestando sua condição de hipossuficiente.

No entanto, como tal declaração gera apenas presunção relativa, é facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

Por outro lado, a condição econômica da parte não pode ser aferida apenas pela sua profissão ou por outro elemento isolado, assim como a hipossuficiência exigida pela Lei n. 1.060/50 deve ser entendida não como o estado de absoluta miserabilidade material, mas como a impossibilidade de arcar o indivíduo com as custas e despesas do processo sem prejuízo de sua subsistência e da de sua família.

Com efeito, a prova material carreada aos autos refere-se a histórico de créditos, extraído do Sistema Único de Benefícios CNIS/DATAPREV, datado de 26/04/2018, em que consta que o apelado é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, no valor bruto de R\$ 4.062,36 (ID 25039256). O valor recebido pelo autor, por si só, não é suficiente para infirmar a declaração de pobreza prestada nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50, uma vez que consta parcela de financiamento da casa em que reside (R\$ 708,08 – referência 04/2018) bem como despesas com energia elétrica (R\$ 73,50 – referência 03/2018) e água (R\$ 43,32 – referência 04/2018), remanescendo o valor de R\$ 3.237,10.

In casu, não restou demonstrado que a parte autora possui condições de suportar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio.

Desta forma, cumpre confirmar a r. sentença proferida, com a manutenção dos benefícios da assistência judiciária gratuita. A propósito, os seguintes precedentes: *STJ, AgRg na AR 4802/AL, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 01/07/2013; STJ, REsp 1344637/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 17/10/2012; STJ, AgRg no REsp 1244192/SE, Rel. Ministro Sidnei Beneti, 3ª Turma, DJe 29/06/2012; TRF3 - Apelação Cível nº 0037571-39.2012.4.03.9999/SP, Proc. nº 2012.03.99.037571-7/SP, Rel. Desembargador Federal Walter do Nascimento, 10ª Turma, D.E. 10/01/2003.*

Por fim, cumpre observar que a contratação de advogado particular, por si só, não obsta a concessão dos benefícios da justiça gratuita (*TRF3, AC nº 998420, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 07/06/2005, v.u., DJU 05/07/2005, pg. 207; TRF3, AG nº 288705, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 09/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, pg. 416; TRF3, AI nº 229015, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 19/02/2009, v.u., DJF3 09/03/2009, pg. 553*).

E, não merece prosperar o argumento de ausência de interesse de agir, pela não existência de prévio requerimento administrativo, posto que o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 631.240/MG, assim decidiu: "(...) Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender de análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão (...)"

No caso em tela, como se trata de revisão de benefício previdenciário, hipótese que se enquadra nas exceções admissíveis, mostra-se desnecessário o ingresso na via administrativa, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto à sua pretensão.

Note-se, ainda, que o autor requereu a revisão da renda mensal inicial de auxílio-doença (NB 570.746.074-4 – DIB 01/10/2007) e aposentadoria por invalidez (NB 600.565.567-5 – DIB 07/12/2012), cabendo ser analisado o mérito, nos limites do pedido.

A preliminar de ausência de documentação se confunde como o mérito e, como tal, passo a analisar.

Com efeito, consoante inexistir óbice para que a sentença prolatada em sede trabalhista, transitada em julgado, constitua início razoável de prova material atinente à referida atividade laboral, de modo que o período ali reconhecido possa ser utilizado, inclusive, para fins previdenciários, ainda mais quando da referida sentença constar obrigação para regularização dos recolhimentos previdenciários devidos.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. 1. O embargante, inconformado, busca efeitos modificativos com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese. 2. A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos do dispositivo ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado, o que não ocorre neste caso. 3. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista. 4. A alegada existência de contradição não procede, uma vez que ficou demasiadamente comprovado o exercício da atividade na função e os períodos alegados na ação previdenciária. Embargos de declaração rejeitados."

(*EARESP 201200102256, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, STJ - Segunda Turma, DJE 30/10/2012*)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para fins de reconhecimento de tempo de serviço, a sentença trabalhista será admitida como início de prova material, ainda que a Autarquia não tenha integrado a lide, quando corroborada pelo conjunto fático-probatório carreado aos autos. Precedentes desta Corte. 2. Agravo Regimental do INSS desprovido."

(*AGA 201002117525, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - Quinta Turma, DJE 27/06/2011*)

"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador. 2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo. 3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido."

(RESP 200802791667, Rel. Min. JORGE MUSSI, STJ - Quinta Turma, DJE 03.08.2009.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DA ATIVIDADE REMUNERADA. QUALIDADE DE SEGURADO. I - É assente o entendimento esposado pelo E. STJ no sentido de que a sentença trabalhista constitui início de prova material de atividade remunerada para a concessão do benefício previdenciário. II - Foi carreada aos autos cópia de sentença prolatada nos autos da reclamação trabalhista nº 0000174.06.2010.5.24.0021 da 1ª Vara do Trabalho de Dourados/MS, na qual houve o reconhecimento da existência de vínculo de emprego com o reclamado Valmir Sezerino, no período de 03.03.2008 a 14.05.2009, no cargo de administrador. III - Tendo em vista que na aludida sentença trabalhista consta a obrigação do reclamado em proceder ao recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período reconhecido na Justiça Trabalhista, verifica-se o equilíbrio atuarial e financeiro previsto no art. 201 da Constituição da República. IV - Agravo do INSS desprovido (art. 557, §1º, do CPC)".

(AC nº 1702468, Rel. Des. Fed. SÉRGIO NASCIMENTO, e-DJF3 18/04/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO NA CTPS. PROVA PLENA. I. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa. 2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC). 3. A anotação feita na CTPS do autor é prova plena, pois decorrente da coisa julgada no processo trabalhista, reconhecendo o vínculo laboral e determinando o recolhimento da contribuição previdenciária pertinente. Frise-se que tal processo não foi objeto de acordo, mas, sim, de sentença de mérito, decidido à luz do contraditório. 4. Afastado o argumento de que a decisão proferida na Justiça do trabalho não pode produzir efeitos perante o INSS, pois a condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, decorrente do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria. 5. Embargos de declaração rejeitados."

(APELREEX 00117422720114036140, Des. Fed. LUCIA URSALIA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013)

E no que concerne ao pagamento das respectivas contribuições, relativamente ao interregno do labor reconhecido, é de se ressaltar que compete ao empregador a arrecadação e o recolhimento do produto aos cofres públicos, a teor do artigo 30, inciso I, "a" e "b" da Lei 8.212/91 e ao Instituto Nacional da Seguridade Social a arrecadação, fiscalização, lançamento e recolhimento de contribuições, consoante dispõe o artigo 33 do aludido diploma legal, não podendo ser penalizado o empregado pela ausência de registro em CTPS, quando deveria ter sido feito em época oportuna, e muito menos pela ausência das contribuições respectivas, quando não deu causa.

E, no caso dos autos, houve a determinação de recolhimento das contribuições previdenciárias devidas e a transferência do valor correspondente à contribuição previdenciária, conforme observado dos termos da cópia da reclamação trabalhista apresentada pela parte autora.

Observa-se que nos termos do inciso I, art. 28, da Lei nº 8.212/91, o salário-de-contribuição é remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, inclusive ganhos habituais sob a forma de utilidades, ressalvado o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo.

Destarte, em suma, as verbas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período base de cálculo do benefício de auxílio-doença (NB 570.746.074-4), e da aposentadoria por invalidez (NB 600.565.567-5), para fins de apuração de nova renda mensal inicial, com o pagamento das diferenças apuradas desde a concessão do benefício de auxílio-doença.

Nesse sentido, o C. STJ vem entendendo que o termo inicial da revisão do benefício deve ser sempre fixado na data da sua concessão, ainda que a parte autora tenha comprovado posteriormente o seu direito, consoante demonstramos julgados abaixo transcritos:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. É assente no STJ o entendimento de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal.

2. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 156926/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 14/06/2012)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS DO ATO REVISIONAL. TERMO INICIAL. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. No presente caso, inexistente alegada violação do artigo 535 do CPC, pois o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente acerca do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da renda mensal inicial.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1423030/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 26/03/2014)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CONCESSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A questão a ser revisitada em agravo regimental cinge-se à definição do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1467290/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/10/2014)

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Anotar-se, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Ante ao exposto, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou-lhe parcial provimento, apenas para esclarecer a incidência dos critérios de correção monetária e juros de mora, nos termos desta fundamentação.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CÁLCULO DE RENDA MENSAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA CAPACIDADE DO APELADO DE ARCAR COM AS DESPESAS PROCESSUAIS SEM PREJUÍZO AO SUSTENTO PRÓPRIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. EFEITOS FINANCEIROS. TERMO INICIAL.

1. De início, apelação do INSS não conhecida quanto à impugnação aos honorários advocatícios, tendo em vista que a r. sentença condenou a autarquia em verba honorária, fixada em 10% sobre o valor a ser apurado após liquidado o julgado, excluindo-se o valor referente às prestações vencidas a partir da sentença, conforme Súmula nº 111, do STJ, não havendo, portanto, sucumbência neste tópico.
2. Em princípio, para a concessão dos benefícios da justiça gratuita, deve ser observada apenas a declaração do requerente atestando sua condição de hipossuficiente.
3. No entanto, como tal declaração gera apenas presunção relativa, é facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.
4. Por outro lado, a condição econômica da parte não pode ser aferida apenas pela sua profissão ou por outro elemento isolado, assim como a hipossuficiência exigida pela Lei n. 1.060/50 deve ser entendida não como o estado de absoluta miserabilidade material, mas como a impossibilidade de arcar o indivíduo com as custas e despesas do processo sem prejuízo de sua subsistência e da de sua família.
5. Caso em que não restou demonstrado que a parte autora possui condições de suportar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio.
6. No caso em tela, como se trata de revisão de benefício previdenciário, hipótese que se enquadra nas exceções admissíveis, mostra-se desnecessário o ingresso na via administrativa, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto à sua pretensão.
7. O autor requereu a revisão da renda mensal inicial de auxílio-doença (NB 570.746.074-4 – DIB 01/10/2007) e aposentadoria por invalidez (NB 600.565.567-5 – DIB 07/12/2012), cabendo ser analisado o mérito, nos limites do pedido.
8. A preliminar de ausência de documentação se confunde como mérito e, como tal, passa a ser analisado.
9. Inexiste óbice para que a sentença prolatada em sede trabalhista, transitada em julgado, constitua início razoável de prova material afínica à referida atividade laboral, de modo que o período ali reconhecido possa ser utilizado, inclusive, para fins previdenciários, ainda mais quando da referida sentença constar obrigação para regularização dos recolhimentos previdenciários devidos.
10. E no que concerne ao pagamento das respectivas contribuições, relativamente ao interregno do labor reconhecido, é de se ressaltar que compete ao empregador a arrecadação e o recolhimento do produto aos cofres públicos, a teor do artigo 30, inciso I, "a" e "b" da Lei 8.212/91 e ao Instituto Nacional da Seguridade Social a arrecadação, fiscalização, lançamento e recolhimento de contribuições, consoante dispõe o artigo 33 do aludido diploma legal, não podendo ser penalizado o empregado pela ausência de registro em CTPS, quando deveria ter sido feito em época oportuna, e muito menos pela ausência das contribuições respectivas, quando não deu causa.
11. E, no caso dos autos, houve a determinação de recolhimento das contribuições previdenciárias devidas e a transferência do valor correspondente à contribuição previdenciária, conforme observado dos termos da cópia da reclamação trabalhista apresentada pela parte autora.
12. Observa-se que nos termos do inciso I, art. 28, da Lei nº 8.212/91, o salário-de-contribuição é remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, inclusive ganhos habituais sob a forma de utilidades, ressaltando o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo.
13. Destarte, em suma, as verbas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período base de cálculo do benefício de auxílio-doença (NB 570.746.074-4), e da aposentadoria por invalidez (NB 600.565.567-5), para fins de apuração de nova renda mensal inicial, como pagamento das diferenças apuradas desde a concessão do benefício de auxílio-doença.
14. O C. STJ vem entendendo que o termo inicial da revisão do benefício deve ser sempre fixado na data da sua concessão, ainda que a parte autora tenha comprovado posteriormente o seu direito.
15. Anote-se, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.
16. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS conhecida em parte e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001858-71.2015.4.03.6127
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RODNEY APARECIDO LEAL
Advogados do(a) APELADO: HUGO ANDRADE COSSI - SP110521-A, MILENA FIORINI MARTINS - SP274152-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001858-71.2015.4.03.6127
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RODNEY APARECIDO LEAL
Advogados do(a) APELADO: HUGO ANDRADE COSSI - SP110521-A, MILENA FIORINI MARTINS - SP274152-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividades em condições insalubres, para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especiais os períodos: 18/07/1984 a 01/02/1995, 16/09/1996 a 05/03/1997 e 14/11/2006 a 30/01/2007, os quais deverão constar nos assentos da autarquia previdenciária. Deverá, ainda, a autarquia proceder à revisão do pedido de aposentadoria requerido pelo autor, convertendo os períodos ora reconhecidos como especiais em tempo de trabalho comum, somando-os aos já assentados, para implantar o benefício, caso tenha atingido o tempo mínimo de 35 anos de contribuição. Condenou o INSS a pagar honorários advocatícios fixados a 10% do valor da condenação, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I do Código de Processo Civil.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando, em preliminar a prescrição das parcelas vencidas anterior ao ajuizamento da ação. No mérito, sustenta laudo extemporâneo, bem como ausência de monitoramento ambiental. Aduz ausência de fonte de custeio, como também necessidade de laudo técnico para comprovar a exposição a ruído e calor. Eventualmente, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam fixados nos termos da Lei 11960/09, com alteração dos honorários advocatícios. Faz prequestionamentos para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001858-71.2015.4.03.6127
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RODNEY APARECIDO LEAL
Advogados do(a) APELADO: HUGO ANDRADE COSSI - SP110521-A, MILENA FIORINI MARTINS - SP274152-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado, mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Em preliminar, verifico que não há que se falar em prescrição quinquenal, tendo em vista que inexistem parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação. Portanto, rejeito a matéria preliminar e passo à análise do mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A parte autora alega ter trabalhado em atividades em condições especiais os quais somados redundariam em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

A r. sentença reconheceu como especiais os períodos: 18/07/1984 a 01/02/1995, 16/09/1996 a 05/03/1997 e 14/11/2006 a 30/01/2007. Tendo em vista que o INSS reconheceu administrativamente o período de 16/09/1996 a 05/03/1997, bem como a parte autora não interpôs apelação. Portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividades em condições especiais nos períodos: 18/07/1984 a 01/02/1995 e 14/11/2006 a 30/01/2007, para concessão do benefício.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzi; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A), a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A) (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do formulário e do Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividade especial nos seguintes períodos:

- 18/07/1984 a 01/02/1995, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruído de 90,6 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.080/79 (formulário - 52015918, pág. 99).
- 14/11/2006 a 30/01/2007, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruído de 89,75 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP, 52015918 – pág. 132/133).

Cabe ressaltar que embora não conste o laudo médico nos autos, no entanto, deve ser reconhecido o período de 18/07/1984 a 01/02/1995, uma vez que foi juntado formulário, de acordo o artigo 58, § 1º da Lei 8213/91:

Art. 58 § 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho nos termos da legislação trabalhista. (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98) no § 1º do art. 58 da Lei 8213/91

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 18/07/1984 a 01/02/1995 e 14/11/2006 a 30/01/2007.

Registro que o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. E também não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à temporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998 (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Verifica-se que na data do requerimento administrativo (08/10/2012) a parte autora não detinha o tempo necessário para concessão do benefício.

E, computando-se os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até o dia anterior ao ajuizamento da ação (10/06/2015), perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir da citação (07/08/2015), data em que tomou litigioso esse benefício.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anotar-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento à apelação do INSS, para explicitar os consectários legais, bem como conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da citação, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES EM CONDIÇÕES ESPECIAIS COMPROVADAS. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 18/07/1984 a 01/02/1995 e 14/11/2006 a 30/01/2007.
3. Verifica-se que na data do requerimento administrativo (08/10/2012) a parte autora não detinha o tempo necessário para concessão do benefício.
4. E, computando-se os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até o dia anterior ao ajuizamento da ação, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir da citação (07/08/2015), data em que tomou litigioso esse benefício.
6. Apelação do INSS parcialmente provida. Matéria preliminar rejeitada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028773-91.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA EDITE DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: WENDER DISNEY DA SILVA - SP266888-N, WALT DISNEY DA SILVA - SP321224-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 10 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5033753-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDINEI GONCALVES
Advogados do(a) APELADO: WATSON ROBERTO FERREIRA - SP89287-N, WINNIE MARIE PRIETO FERREIRA - SP342909-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

ID. nº 7433544: Indeferido o pedido de reimplantação do benefício de auxílio-doença.

Verifica-se que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS cumpriu a r. determinação judicial de 1º grau, implantando o benefício concedido, segundo o que consta no art. 60, § 9º, da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei n. 13.457/17.

O fato de a autarquia tê-lo cessado posteriormente, não caracteriza descumprimento de ordem judicial, por se tratar de benefício previdenciário provisório.

A ordem judicial exarada se reveste de característica *rebus sic stantibus*, ou seja, mantém-se íntegra enquanto perdurarem condições aferidas ao tempo da sua prolação. A revisão periódica destas condições, inclusive, é obrigação imputada à autarquia por disposição legal e não mais íntegra o objeto da lide, até porque não estão as partes autorizadas a reabrir o contraditório na fase em que o feito se encontra, razões pelas quais não necessita de autorização do Poder Judiciário para cumprir aquilo que a própria lei lhe determina. A partir daí, seus futuros e hipotéticos atos, havendo novo conflito de interesses, deverão ser dirimidos por meio de ação própria.

No mais, recebo os apelos interpostos em ambos os efeitos, nos termos do art. 1012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intímese.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 6 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790138-71.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: GERACY HILARIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO RODRIGUES - SP416635-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790138-71.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: GERACY HILARIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO RODRIGUES - SP416635-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu marido.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, ressalvando-se, contudo, a concessão da justiça gratuita.

A autora interpôs apelação pleiteando preliminarmente a oitiva de testemunhas para comprovar o labor rural exercido pelo segurado, no mérito, alega que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790138-71.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: GERACY HILARIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO RODRIGUES - SP416635-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu marido, OSVALDO AUGUSTO DE OLIVEIRA, ocorrido em 12/11/1992, conforme fez prova a certidão de óbito acostada.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

No que se refere à dependência econômica, é incontestado, conforme demonstra a certidão de casamento com assento lavrado em 30/05/1964, o autor era casado como *de cuius*.

Desse modo, a sua dependência econômica em relação a *de cuius* é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

No que tange à qualidade de segurado, a autora afirma na inicial que *de cuius* era trabalhador rural.

Sendo assim, a título de comprovação do alegado, foram acostados aos autos certidão de casamento com assento em 30/05/1964, onde o falecido está qualificado como "lavrador", cópia da sua CTPS com registros de trabalho de natureza urbana no período de 11/07/1979 a 01/11/1982, 08/08/1983 a 02/09/1983, 20/09/1983 a 26/11/1983, 08/07/1987 a 21/06/1987 e 01/09/1990 a 08/02/1991, corroborado pelo extrato do sistema CNIS/DATAPREV.

Ocorre que tal início de prova material não foi corroborado por prova testemunhal, visto que o MM. Juízo "a quo" julgou antecipadamente a lide.

Contudo, indevida a extinção do processo, mormente considerando a natureza alimentar da demanda, o que torna ainda mais patente a violação ao princípio constitucional do contraditório e do devido processo legal, tornando a sentença nula.

Desta forma, considerando a necessidade de oitiva de testemunhas para corroborar o alegado, bem como para afastar eventual alegação de cerceamento de defesa, necessária a produção de prova oral.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - ART. 143 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DETERMINADA PELA LEI 9.063 DE 14 DE JUNHO DE 1995 - CARACTERIZADO CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA REFORMADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Há que ser reformada a sentença que, julgando o processo no estado em se encontra, não concedeu oportunidade da produção de prova testemunhal protestada pela parte.

- Necessária a dilação probatória quando requerida a produção de provas que visam demonstrar aspectos relevantes do processo.

- Apelação a que se dá parcial provimento para reformar a sentença e determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito.

(AC.2009.03.99.006014-8/SP, Relator Desembargadora Federal EVA REGINA, SÉTIMA TURMA, j. 22/03/2010, DJF3 CJ1107/04/2010, p. 679)

Assim, merece reparo a sentença proferida pelo órgão julgante singular, pois frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência da oitiva de testemunhas.

Sabe-se, de resto, que a outorga da benesse, judicialmente perseguida dá-se à vista de início de prova documental, corroborada e ampliada por depoimentos testemunhais, desde que coesos e harmônicos, relativamente à prestação de labor rural, pelo lapso, legalmente, exigido.

Assim, imperiosa a anulação da sentença, a fim de que, ouvidas as testemunhas, seja prolatado novo julgamento.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da autora** para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular prosseguimento do feito, com a oitiva das testemunhas arroladas.

É Como Voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. SENTENÇA ANULADA.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. No que se refere à dependência econômica, é incontestado, conforme demonstra a certidão de casamento com assento lavrado em 30/05/1964, o autor era casado com o *de cuius*.
3. Desse modo, a sua dependência econômica com relação ao *de cuius* é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.
4. No que tange à qualidade de segurado, a autora afirma na inicial que o *de cuius* era trabalhador rural.
5. Sendo assim, a título de comprovação do alegado, foram acostados aos autos certidão de casamento com assento em 30/05/1964, onde o falecido está qualificado como "lavrador", cópia da sua CTPS com registros de trabalho de natureza urbana no período de 11/07/1979 a 01/11/1982, 08/08/1983 a 02/09/1983, 20/09/1983 a 26/11/1983, 08/07/1987 a 21/06/1987 e 01/09/1990 a 08/02/1991, corroborado pelo extrato do sistema CNIS/DATAPREV.
6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028045-74.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: WANDERLEI MUNERATO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARTA HELENA GERALDI - SP89934-A, ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A, LUCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA - SP218105-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028045-74.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: WANDERLEI MUNERATO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARTA HELENA GERALDI - SP89934-A, ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A, LUCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA - SP218105-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, acolheu a impugnação apresentada pelo INSS.

Alega, em síntese, que a decisão embargada padece de omissão, contradição e obscuridade. Pleiteia o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028045-74.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: WANDERLEI MUNERATO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARTA HELENA GERALDI - SP89934-A, ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A, LUCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA - SP218105-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, acolheu a impugnação apresentada pelo INSS.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"Com efeito, não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que a parte autora se manteve trabalhando, devido à necessidade de subsistência, aguardando o deferimento da benesse pleiteada.

O fato de haver recolhimentos não descaracteriza a incapacidade atestada no exame médico pericial. Não dispondo o segurado de outros recursos para assegurar a sua subsistência, não lhe resta alternativa senão continuar seu labor até que sobrevenha pronunciamento judicial.

Assim, passo a adotar o entendimento pacificado por esta Sétima Turma e prevalente na Terceira Seção desta E. Corte, no sentido de que, diante do indeferimento do pedido de benefício por incapacidade, o exercício de atividade laborativa pelo segurado não configura, por si só, a recuperação da capacidade laborativa, mas sim uma necessidade para garantir a própria sobrevivência no curso do processo.

Diante disso, não seria correto punir a parte que teve que se sacrificar para continuar trabalhando, mesmo não tendo totais condições para tanto. Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO NOS VALORES DO BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA. ESTADO DE NECESSIDADE DECORRENTE DA NEGATIVA AUTÁRQUICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1 - Os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. Aplicação dos princípios da vedação do enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado.

2 - Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito.

3 - A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano.

4 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Precedentes desta Corte.

5 - Não houve período de trabalho remunerado após a data de implantação do benefício, o que se deu por meio da decisão transcrita às fls. 05/09, cientificada à apelante, ora agravada, em 12/06/2015, consoante inclusive comprova o extrato anexo extraído do CNIS, onde se observa o encerramento do vínculo empregatício em 29/05/15. Tal fato vem demonstrar que a parte autora somente permaneceu no labor para fazer frente às suas necessidades, enquanto aguardava a implantação do benefício.

6 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 580939 - 0007990-61.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 20/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). AUXÍLIO-DOENÇA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. I - Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que a autora se manteve trabalhando, devido à necessidade de subsistência, aguardando o deferimento da benesse pleiteada. II - A decisão monocrática apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio - doença. III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido. (AC 00345955420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2016)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal. 2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta. 3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agravo parcialmente provido." (AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013)

Cabe ressaltar, ainda, que a alegação deduzida pela autarquia em sede de impugnação ao cumprimento de sentença poderia ter sido realizada na fase de conhecimento (artigo 508, CPC/2015).

Portanto, não há que se falar em suspensão do presente feito, embora o C. STJ tenha afetado, sob o número 1.013, o tema da "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante e ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício".

Vale frisar que, no voto em que se propôs que referido tema fosse julgado sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin salientou o seguinte:

"Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:

a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e

b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.

Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos.

Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento."**

Desse modo, pretende ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte. 2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12). 3. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC. 2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes. 3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios. 4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte. 5. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC." (EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5224781-07.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADILSON FIALHO
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5224781-07.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADILSON FIALHO
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio doença a partir da cessação indevida (09/01/2018), pelo período de doze meses a partir do laudo pericial, com o pagamento das parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Por fim concedeu a tutela antecipada.

Dispensado o reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação alegando que a autora não preenche os requisitos para concessão do benefício ante a ausência de incapacidade. Subsidiariamente requer a incidência da Lei 11.960/09.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5224781-07.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADILSON FIALHO
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando que a sentença não foi submetida ao reexame necessário e que a apelante não recorreu em relação ao reconhecimento da qualidade de segurada e do cumprimento da carência, a controvérsia no presente feito refere-se apenas à questão da incapacidade por parte da segurada.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial realizado em 27/06/2018, atestou ser o autor com 38 anos, portador de colite, doença de Cohn e anemia, caracterizadora de incapacidade laborativa total e temporária desde 23/03/2017 pelo prazo de 12 (doze) meses.

Em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que o autor recebeu auxílio doença no período de 07/04/2017 a 09/01/2018.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a concessão do auxílio doença a partir do laudo pericial (09/01/2018) pelo prazo de doze meses, conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para fixar os critérios de incidência dos juros de mora e correção monetária, mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5566811-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: FRANCISLAINE FALECO VIEIRA MACHADO, FRANCISNARA FALECO VIEIRA, JONATAS FALECO VIEIRA

SUCEDIDO: FRANCISCO VIEIRA FILHO

Advogados do(a) APELANTE: DEISI APARECIDA PARPINELLI ZAMARIOLI - SP185200-N, CHRISTIANE REZENDE PUTINATI KIHARA - SP139362-N, ALLAN KARDEC MORIS - SP49141-N, GISELE CRISTINA LUIZ MAY - SP348032-N,

Advogados do(a) APELANTE: DEISI APARECIDA PARPINELLI ZAMARIOLI - SP185200-N, CHRISTIANE REZENDE PUTINATI KIHARA - SP139362-N, ALLAN KARDEC MORIS - SP49141-N, GISELE CRISTINA LUIZ MAY - SP348032-N,

Advogados do(a) APELANTE: DEISI APARECIDA PARPINELLI ZAMARIOLI - SP185200-N, CHRISTIANE REZENDE PUTINATI KIHARA - SP139362-N, ALLAN KARDEC MORIS - SP49141-N, GISELE CRISTINA LUIZ MAY - SP348032-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5566811-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: FRANCISLAINE FALECO VIEIRA MACHADO, FRANCISNARA FALECO VIEIRA, JONATAS FALECO VIEIRA

SUCEDIDO: FRANCISCO VIEIRA FILHO

Advogados do(a) APELANTE: DEISI APARECIDA PARPINELLI ZAMARIOLI - SP185200-N, CHRISTIANE REZENDE PUTINATI KIHARA - SP139362-N, ALLAN KARDEC MORIS - SP49141-N, GISELE CRISTINA LUIZ MAY - SP348032-N,

Advogados do(a) APELANTE: DEISI APARECIDA PARPINELLI ZAMARIOLI - SP185200-N, CHRISTIANE REZENDE PUTINATI KIHARA - SP139362-N, ALLAN KARDEC MORIS - SP49141-N, GISELE CRISTINA LUIZ MAY - SP348032-N,

Advogados do(a) APELANTE: DEISI APARECIDA PARPINELLI ZAMARIOLI - SP185200-N, CHRISTIANE REZENDE PUTINATI KIHARA - SP139362-N, ALLAN KARDEC MORIS - SP49141-N, GISELE CRISTINA LUIZ MAY - SP348032-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

Consta nos autos notícia do falecimento do autor, ocorrido em 28/08/2017, conforme certidão de óbito, e habilitação de seus herdeiros (Id. 55553855).

A r. sentença julgou improcedente o pedido, deixando de condenar ao pagamento das verbas sucumbenciais, em virtude da concessão da Justiça Gratuita.

O autor interpôs apelação sustentando, em síntese, que preenche os requisitos necessários a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5566811-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: FRANCISLAINE FALECO VIEIRA MACHADO, FRANCISNARA FALECO VIEIRA, JONATAS FALECO VIEIRA

SUCEDIDO: FRANCISCO VIEIRA FILHO

Advogados do(a) APELANTE: DEISI APARECIDA PARPINELLI ZAMARIOLI - SP185200-N, CHRISTIANE REZENDE PUTINATI KIHARA - SP139362-N, ALLAN KARDEC MORIS - SP49141-N, GISELE CRISTINA LUIZ MAY - SP348032-N,

Advogados do(a) APELANTE: DEISI APARECIDA PARPINELLI ZAMARIOLI - SP185200-N, CHRISTIANE REZENDE PUTINATI KIHARA - SP139362-N, ALLAN KARDEC MORIS - SP49141-N, GISELE CRISTINA LUIZ MAY - SP348032-N,

Advogados do(a) APELANTE: DEISI APARECIDA PARPINELLI ZAMARIOLI - SP185200-N, CHRISTIANE REZENDE PUTINATI KIHARA - SP139362-N, ALLAN KARDEC MORIS - SP49141-N, GISELE CRISTINA LUIZ MAY - SP348032-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323

Foi acostado atestado do óbito do autor ocorrido em 28/08/2017, conforme certidão de óbito.

Cumpra observar que o benefício pleiteado tem caráter personalíssimo, não pode ser transferido aos herdeiros em caso de óbito, tampouco gera o direito à percepção do benefício de pensão por morte aos dependentes.

De outro giro, não há como reconhecer, *in casu*, a pretensão dos sucessores ao recebimento de valores eventualmente devidos.

Na hipótese dos autos, a instrução processual não pode ser concluída em razão do óbito do Autor, pois, para se aferir a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício, deveria ter sido realizado estudo social, não sendo possível aceitar como meio apto a comprovar tais requisitos sua realização após o óbito.

Neste sentido, confira-se julgado desta E. Corte:

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DO LAUDO PERICIAL E ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

I- In casu, torna-se imprescindível a realização das provas requeridas pelas partes autora e ré, quais sejam, a perícia médica (a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a autora portadora ou não da alegada deficiência, (bem como a elaboração do estudo social para que seja averiguada a sua situação sócio-econômica.

II- A não realização das referidas provas implica violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.

III- Preliminar de cerceamento de defesa acolhida. Sentença anulada. Apelação prejudicada quanto ao mérito. (TRF3, 8ª Turma, AC 923755, proc. 200403990097861, Des. Fed. NEWTON DE LUCCA A, v.u., DJF3 CJ1 DATA: 09.12.2010, p.: 2016)

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUSÊNCIA DE ESTUDO SOCIAL. ÓBITO DO AUTOR ANTES DA REALIZAÇÃO DA PROVA. HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. PRECLUSÃO.

- O benefício assistencial de prestação continuada deve ser concedido, segundo Constituição Federal, artigo 203, inciso V, e artigo 20 da Lei nº 8.742/93, às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida pela família.

- Ocorrido o falecimento do autor antes do julgamento definitivo da ação, na qual não chegou a ser realizado estudo social para constatação das condições em que vivia, cabia a extinção do feito, tendo em vista a carência superveniente da ação, por se tratar de benefício personalíssimo (art. 267, VI, do CPC). Impossibilidade, ante o julgamento anterior da 1ª Turma deste Tribunal, reformando a primeira sentença prolatada nesse sentido, e determinando a apreciação do mérito.

- (...)

(TRF-3, AC 200003990525830, Rel. Juíza Therezinha Czerta, j. 17.11.2008, DJ 27.01.2009)

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora** mantendo a r. sentença proferida.

É como Voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ÓBITO DO AUTOR ANTES DA REALIZAÇÃO DO ESTUDO SOCIAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3 - Na hipótese dos autos, a instrução processual não pode ser concluída em razão do óbito do Autor, pois, para se aferir a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício, deveria ter sido realizado estudo social, não sendo possível aceitar como meio apto a comprovar tais requisitos sua realização após o óbito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5403321-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GUILHERME ABRAO

Advogados do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, SEBASTIAO DA SILVA - SP351680-N, LARISSA FATIMA RUSSO FRANCOZO - SP376735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5403321-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GUILHERME ABRAO

Advogados do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, SEBASTIAO DA SILVA - SP351680-N, LARISSA FATIMA RUSSO FRANCOZO - SP376735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator)

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por Guilherme Abrão em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

A sentença julgou procedente o pedido inicial para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez desde a data do indeferimento administrativo (11/08/2017), devendo as prestações em atraso, serem pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária desde o vencimento de cada parcela, nos termos do art. 1º-F da Lei 9494/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.960/2009, até 25.03.2015, aplicando-se, após, a correção monetária pelo IPCA-E, e juros de mora de acordo com os índices de remuneração da caderneta de poupança (Leis 11.960/09 e 12.703/2012 - 0,5% ao mês enquanto a meta da taxa SELIC ao ano for superior a 8,5%; ou 70% da meta da taxa SELIC ao ano, mensalizada, enquanto a meta da taxa SELIC ao ano for igual ou inferior a 8,5%), a partir da citação, tudo em conformidade com a modulação dos efeitos da inconstitucionalidade parcial da EC nº 62/09, realizada em 25.03.2015 pelo Eg. STF em relação aos precatórios, cujos critérios devem ser aplicados desde logo para evitar aplicações de índices diversos com a mesma finalidade, mantendo-se a unicidade do cálculo. Concedeu ainda a tutela antecipada pleiteada pela parte autora.

A parte autora interpôs recurso de apelação alegando que é de se comemorar a iniciativa, a favor do segurado da Previdência Social, no sentido de ser revista à vigência do art. 5º da Lei 11.960/2009 (ADI 4425/DF), voltando a ser determinado que em processos previdenciários em desfavor do INSS as parcelas vencidas do benefício concedido sejam pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária pela variação do INPC (a partir de 04/2006, conforme o art. 31 da Lei 10.741/03, combinado com a Lei 11.430/06, precedida da MP 316/06, que acrescentou o art. 41-A à Lei 8.213/91), a contar do mês em que cada uma delas seria devida; Requer ainda que através do presente recurso seja majorado o percentual arbitrado a título de honorários advocatícios na sentença fixados em 10% do valor da condenação, para no mínimo 15%, conforme vem entendendo jurisprudência majoritária deste douto Tribunal Regional Federal.

O INSS renunciou ao recurso de apelação contra a sentença proferida, em vista do laudo elaborado, dada a irreversibilidade da decisão no Juízo "ad quem".

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5403321-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GUILHERME ABRAO

Advogados do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, SEBASTIAO DA SILVA - SP351680-N, LARISSA FATIMA RUSSO FRANCOZO - SP376735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator)

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados mostram-se formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponha a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, assim como a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Tendo a autarquia renunciado ao direito de apelação, passo à análise do recurso interposto pela parte autora em relação à aplicação dos juros de mora e correção monetária e pela majoração dos honorários advocatícios.

Nesse sentido, apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para esclarecer os critérios de aplicação dos juros de mora e correção monetária e determinar a aplicação dos honorários advocatícios, mantendo, no mais, o determinado na sentença, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

1. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

3. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

4. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

5. Apelação da parte autora parcialmente provida.

6. Sentença mantida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5665271-06.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALMI DE SOUZA LOPES
Advogado do(a) APELADO: WINNIE MARIE PRIETO FERREIRA - SP342909-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5665271-06.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALMI DE SOUZA LOPES
Advogado do(a) APELADO: WINNIE MARIE PRIETO FERREIRA - SP342909-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

A r. sentença julgou procedente a ação, para condenar o INSS à conceder o benefício de amparo social ao deficiente, a partir do requerimento administrativo (28/07/2016) no valor de um salário mínimo, devendo as parcelas em atraso serem acrescidas de correção monetária nos termos da RE 870.947 e juros de mora. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Custas na forma da lei. Por fim concedeu a tutela antecipada.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS apresentou apelação, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, ante a ausência de miserabilidade. Subsidiariamente requer a fixação do termo inicial na data do estudo social e a incidência da Lei 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5665271-06.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALMI DE SOUZA LOPES
Advogado do(a) APELADO: WINNIE MARIE PRIETO FERREIRA - SP342909-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDeI no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

No presente caso, pleiteia o autor a concessão do benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Nesse passo, o laudo médico pericial realizado em 30/04/2018, atesta que o autor com 57 anos é portador de sequela de acidente vascular cerebral - AVC, estando total e permanentemente incapacitado.

Desse modo, restou comprovado que a parte autora sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas.

Resta perquirir se o demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 23/04/2018, que o autor reside em imóvel cedido localizado nos fundos da casa de sua filha composto de 01 (um) cômodos em precário estado de conservação e higiene, em companhia de sua esposa Sra. Elizabete Valesi Lopes com 55 anos, com graves sequelas de infarto, na casa da frente alugada é composta de 04 (quatro) cômodos simples e em regular estado de conservação reside a família da filha Daniele Valesi Lopes com 28 anos, seu genro Rodrigo Pereira da Silva, seus netos Jhony Vitor Valesi Fonseca com 14 anos e Sophia Vitoria Valesi da Silva com 1 ano, a filha menor do autor Ana Clara Valesi Lopes com 07 anos, reside com a família da irmã em virtude das limitações dos genitores, o autor ainda possui um filho Vinicius Rodolfo Valesi Lopes com 23 anos internado em clínica de reabilitação por uso de crack a mais de um ano, sem previsão de alta.

Relata, ainda, a Assistente Social que a renda familiar é proveniente do trabalho informal da filha vendendo lanches e do trabalho informal do genro como moto boy, totalizando uma renda de R\$ 1.800,00, o autor é beneficiário de bolsa família no valor de R\$ 39,00, e os gastos somam R\$ 1.909,00, o núcleo familiar da filha possui um automóvel Volkswagen, Gol ano 1999 e o genro possui uma moto ano 2007 usada para trabalhar.

Em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que a filha Daniele possui último registro em 07/10/2013 a 19/07/2018 no valor de R\$ 1.323,00

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais imprescindíveis.

Assim mantida a concessão do benefício de amparo social ao deficiente, a partir do requerimento administrativo (28/07/2016), conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para esclarecer a incidência da correção monetária e dos juros de mora, mantendo no mais, a sentença proferida.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. PREENCHIDOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3 - Restou demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial, bem como a incapacidade laborativa.

4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5676441-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: PEDRA JARDIM DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5676441-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: PEDRA JARDIM DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela parte autora a r. sentença de primeiro grau que julgou improcedente o pedido, com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil e condenou a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da causa, anotadas as benesses da gratuidade concedida.

A parte autora interpôs recurso de apelação alegando que juntou ao seu pedido de APOSENTADORIA RURAL POR IDADE, comprovantes documentais irrefutáveis do período de trabalho rural, que fez uso provas documentais, início de prova material e prova testemunhal que confirmaram na íntegra seu labor rural, que trabalhou a sua vida inteira na roça com os pais e familiares próximos, além de boa-fé e períodos com registros e, portanto, requer o provimento do recurso de apelação para o fim de reforma da r. decisão proferida, julgando procedente o pedido exordial, nos termos da fundamentação.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5676441-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: PEDRA JARDIM DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rúrcola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprir ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliente, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 29/06/1957, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2012. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por efetiva prova material, não bastando apenas o seu início, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único, e art. 3º, incisos I e II. E, por sua vez, com relação ao período iniciado em 01/01/2016 até 31/12/2020, nos termos da mesma alteração legislativa, o labor rural deve ser comprovado da mesma forma, correspondendo cada mês comprovado a dois meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.

No processado, a parte autora alega que sempre exerceu atividade rural e para comprovar o alegado trabalho rural acostou aos autos apenas um contrato de compra e venda de um lote e um contrato de permuta em nome da autora, no qual se declarou como sendo "viúva pensionista" e carteira de trabalho em nome de terceiro.

Observe que os documentos apresentados não demonstram labor rural da autora, não trazendo nenhuma informação capaz de configurar início de prova material a ser corroborada pela oitiva de testemunhas, que apenas afirmaram que a autora sempre trabalhou na roça, apresentando-se fraca e imprecisa quanto ao labor rural da autora a suprir a prova material precária e insuficiente para a comprovação do alegado.

E esclareço que, quanto à comprovação de tempo de serviço rural, deve haver início de prova material, não se admitindo prova exclusivamente testemunhal, salvo motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto em Regulamento (art. 55, § 3º, Lei 8.213/91) e os documentos apresentados pela autora na tentativa de corroborar o trabalho rural não demonstram o alegado, visto que as provas materiais são muito frágeis, comprovando apenas que a autora permutou um imóvel rural e a CTPS apresentada é de uma terceira pessoa na qual mencionam períodos de exercício de labor urbano.

Observe ainda a ausência de recolhimentos aos períodos posteriores à 31/12/2010, vez que já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, necessário aos empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Insta esclarecer ainda que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substituir.

Assim, diante da inexistência de início de prova material do período rural declinado na inicial e a prova testemunhal frágil e pouco esclarecedora, entendo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado, deixando de comprovar o trabalho rural no período de carência mínima e àquele imediatamente anterior à data do seu implemento etário, assim como os recolhimentos legalmente exigidos pelas novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08, visto não restar configurado o regime de economia familiar ao suposto trabalho exercido pela parte autora.

Diante do exposto, não restando demonstrado o labor rural da autora no período de carência e àquele imediatamente anterior ao implemento etário, assim como os recolhimentos devidos a partir do ano de 2011, não estando demonstrado nos autos o trabalho rural da autora e os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural na forma requerida na inicial, devendo ser mantida a sentença de improcedência do pedido.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Por esses fundamentos, determino a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, conforme ora consignado, restando prejudicada a apelação da parte autora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS LEGALMENTE EXIGIDOS. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

2. A parte autora alega que sempre exerceu atividade rural e para comprovar o alegado trabalho rural acostou aos autos apenas um contrato de compra e venda de um lote e um contrato de permuta em nome da autora na qual se declarou como sendo viúva pensionista.

3. Observe que os documentos apresentados não demonstram labor rural da autora, não trazendo nenhuma informação capaz de configurar início de prova material a ser corroborada pela oitiva de testemunhas, que apenas afirmaram que a autora sempre trabalhou na roça, apresentando-se fraca e imprecisa quanto ao labor rural da autora a suprir a prova material precária e insuficiente para a comprovação do alegado.

4. Quanto à comprovação de tempo de serviço rural, deve haver início de prova material, não se admitindo prova exclusivamente testemunhal, salvo motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto em Regulamento (art. 55, § 3º, Lei 8.213/91) e os documentos apresentados pela autora na tentativa de corroborar o trabalho rural não demonstram o alegado, visto que as provas materiais são muito frágeis, comprovando apenas que a autora permutou um imóvel rural e a CTPS apresentada é de uma terceira pessoa na qual mencionam períodos de exercício de labor urbano.

5. Observe ainda a ausência de recolhimentos aos períodos posteriores à 31/12/2010, vez que já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, necessário aos empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

6. Quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substituir.
7. Diante da inexistência de início de prova material do período rural declinado na inicial e a prova testemunhal frágil e pouco esclarecedora, entendo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado, deixando de comprovar o trabalho rural no período de carência mínima e àquele imediatamente anterior à data do seu implemento etário, assim como os recolhimentos legalmente exigidos pelas novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08, visto não restar configurado o regime de economia familiar ao suposto trabalho exercido pela parte autora.
8. Não restando demonstrado o labor rural da autora no período de carência e àquele imediatamente anterior ao implemento etário, assim como os recolhimentos devidos a partir do ano de 2011, não estando demonstrado nos autos o trabalho rural da autora e os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural na forma requerida na inicial, devendo ser mantida a sentença de improcedência do pedido.
9. Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).
10. Face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.
11. Processo extinto sem julgamento do mérito.
12. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu extinguir o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5694421-32.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: SARAH CRISTIANA MOREIRA DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SARAH CRISTIANA MOREIRA DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5694421-32.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: SARAH CRISTIANA MOREIRA DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SARAH CRISTIANA MOREIRA DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A sentença (ID - 65557332) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir da data do indeferimento administrativo (15/12/2016). Determinou o pagamento das parcelas vencidas acrescidas de juros e correção monetária. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento das despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora apresentou apelação (ID - 65557334) alegando, em apertada síntese, que o laudo pericial atestou pela incapacidade permanente, de forma que encontra-se incapacitada para o trabalho/ esforço físico e faz jus ao benefício pleiteado na inicial. Pleiteia também a majoração da verba honorária.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (ID - 65557343) alegando, em síntese, que o processo deve ser extinto sem julgamento do mérito pelo reconhecimento da coisa julgada, que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo pericial, bem como que a correção monetária e os juros moratórios devem ser aplicados nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97.

Semas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5694421-32.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: SARAH CRISTIANA MOREIRA DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SARAH CRISTIANA MOREIRA DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados mostram-se formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Observo ser inaplicável a disposição sobre o reexame necessário ao caso em tela, vez que o disposto no parágrafo 3º do artigo 496 do CPC dispensa do reexame necessário o caso em questão, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal. Considerando os valores atrasados a que a parte autora eventualmente fará jus, conclui-se que o valor da condenação, não ultrapassará 1000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado. Desse modo, não conheço da remessa oficial.

Verifico ainda, introdutoriamente, que não houve qualquer irrisignação das partes no tocante aos requisitos carência/qualidade de segurado, bem como da existência ou não da incapacidade alegada, restando tais questões acobertadas pela coisa julgada.

Quanto à preliminar de coisa julgada suscitada pelo INSS, incabível seu acolhimento, uma vez que, ainda que a autora tenha ajuizado anteriormente ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, com causa de pedir e pedido idênticos aos da presente causa, a requerente alega agravamento da doença. Além disso, a autora formulou requerimento administrativo em 15/12/2016 e ingressou com a presente ação em 17/02/2017, posterior ao trânsito em julgado da primeira ação. Logo, não há falar-se em coisa julgada material.

Passo à análise do mérito da presente demanda.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a", 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID - 65557306), realizado em 28/08/2017, atestou ser a parte autora portadora de sequelas de gastroplastia redutora, depressão recorrente, osteopenia, hipertensão arterial sistêmica, gonartrose inicial à esquerda, tendinopatia do quadril direito e eczema atópico em membros inferiores. Apresenta restrições para atividades com esforços físicos moderados/pesados e sobrecarga abdominal, dos quadris e membros inferiores, caracterizadora de incapacidade parcial e permanente. Portanto, há limitação ao trabalho. O laudo não determinou qual a provável data de início da incapacidade, entretanto, levando-se em conta que a incapacidade decorreu de agravamento de condição após cirurgia feita em abril de 2008, presente à época do requerimento administrativo (15/12/2016), pode-se reconhecer que a incapacidade já estava presente à época do requerimento indeferido.

No que tange à controvérsia sobre a incapacidade ser parcial a jurisprudência entende que a análise das reais condições de reabilitação do segurado deve também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, vez que a compreensão míope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, se mostre improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.

É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.

1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se infastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011).

Assim, uma vez atestada a incapacidade parcial e temporária, a parte autora não faz jus à aposentadoria por invalidez.

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei n. 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliá-lo em exame médico as condições laborais do segurado.

Além disso, o acréscimo do §10 ao artigo 60 de Lei 8.213/1991 veio reforçar o poder-dever que o INSS possui de, a qualquer momento, convocar o segurado em gozo de auxílio-doença para que seja avaliado se ainda permanece a incapacidade ensejadora do benefício.

Desse modo, positivados os requisitos legais, impõe-se a concessão do benefício de auxílio-doença, como consignado em sentença uma vez que, o laudo médico elaborado, em conjunto com os demais documentos colacionados aos autos, permite a convicção de que a parte autora encontrava-se incapaz para as atividades laborativas habituais a contar da data do requerimento administrativo.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Determino, por fim, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária, dou parcial provimento à apelação da parte autora e nego provimento à apelação do INSS**, para manter a concessão do benefício de auxílio-doença, nos termos acima expostos.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO MANTIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA EM PARTE. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. Inaplicável a disposição sobre o reexame necessário ao caso em tela, vez que o disposto no parágrafo 3º do artigo 496 do CPC dispensa do reexame necessário o caso em questão, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal.
2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial, realizado em 28/08/2017, atestou ser a parte autora portadora de sequelas de gastropластиа redutora, depressão recorrente, osteopenia, hipertensão arterial sistêmica, gonartrose inicial à esquerda, tendinopatia do quadril direito e eczema atópico em membros inferiores. Apresenta restrições para atividades com esforços físicos moderados/pesados e sobrecarga abdominal, dos quadris e membros inferiores, caracterizadora de incapacidade parcial e permanente. Portanto, há limitação ao trabalho. O laudo não determinou qual a provável data de início da incapacidade, entretanto, levando-se em conta que a incapacidade decorreu de agravamento de condição após cirurgia feita em abril de 2008, presente à época do requerimento administrativo (15/12/2016), pode-se reconhecer que a incapacidade já estava presente à época do requerimento indeferido.
4. Positivados os requisitos legais, impõe-se a concessão do benefício de auxílio-doença, como consignado em sentença uma vez que, o laudo médico elaborado, em conjunto com os demais documentos colacionados aos autos, permite a convicção de que a parte autora encontrava-se incapaz para as atividades laborativas habituais a contar da data do requerimento administrativo.
5. Apelação da parte autora provida em parte. Apelação do INSS improvida. Benefício mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária dar parcial provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5163171-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: THAIS FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: RENATA DE ARAUJO - SP232684-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5163171-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: THAIS FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: RENATA DE ARAUJO - SP232684-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença desde 14.05.2018, devendo ser mantido no mínimo até 16.03.2019 (data indicada pelo perito - 6 meses após a realização da perícia). Sobre as parcelas vencidas, incidirão correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento custas e despesas processuais, exceto a taxa judiciária, bem como honorários advocatícios, na importância de 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida tuteia antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS apelou, sustentando, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, por ser essa condicional no tocante à fixação do termo final do benefício e, com fundamento no cerceamento de defesa, diante da necessidade de respostas a quesitos suplementares formulados pela ré. No mérito, aduz que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado, uma vez não preenchidos os requisitos legais. Se esse não for o entendimento, requer a isenção do pagamento de custas e despesas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5163171-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: THAIS FERREIRA DA SILVA

VOTO

Cumpra observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

Ainda, primeiramente, não há que se falar em sentença condicional, considerando que o MM. Juiz *a quo* fixou o termo final de concessão do benefício em 16.03.2019.

Por sua vez, rejeito a alegação da parte autora de nulidade da r. sentença, considerando que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial, de modo que é desnecessária a realização de complementação de perícia.

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja *higidez* já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 27083476), elaborado em 04.09.2018, atestou que a parte autora, com 34 anos, é portadora de hérnia de disco coluna cervical e lombar, tendinite crônica nos antebraços e cotovelos, tendinopatia bilateral dos ombros, com lesão parcial do tendão subescapular ombro esquerdo, restando caracterizada a incapacidade laborativa total e temporária, com início de incapacidade em 14.05.2018.

Por sua vez, em consulta às informações do sistema CNIS/DATAPREV, presentes nos autos, verifica-se que a parte autora apresenta diversos registros de vínculos empregatícios e contribuições previdenciárias, como contribuinte individual, desde 2004, sendo os últimos referentes aos seguintes períodos: 10.04.2006 a 04.12.2009, 01.02.2012 a 30.06.2012 e 01.07.2017 a 30.06.2018.

Dessa forma, restaram preenchidos os requisitos carência e qualidade de segurado no momento da incapacidade.

Assim, considerando que se trata de incapacidade total e temporária, a parte autora faz ao benefício de auxílio doença.

Considerando que o Perito Judicial fixou a incapacidade em 14.05.2018, mantenho o termo inicial do benefício em referida data, conforme decidido pela r. sentença, tendo em vista as informações constantes do laudo pericial.

Cumpra observar ainda que o INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para isentá-lo do pagamento de custas e despesas processuais**, mantendo, no mais, a r. sentença, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO DOENÇA CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja *higidez* já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

4. Remessa Oficial não conhecida. Matéria Preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6072061-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: APARECIDA DE FATIMA ORTIZ DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6072061-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: APARECIDA DE FATIMA ORTIZ DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- cerceamento de defesa pelo indeferimento de realização de novo laudo pericial;
- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6072061-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: APARECIDA DE FATIMA ORTIZ DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idóneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO a preliminar e NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/trios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - PRELIMINAR REJEITADA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laboral, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5907841-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SILVANA VIEIRA DE SOUZA MOTA
Advogado do(a) APELADO: DANIEL SILVA FARIA - SP241805-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5907841-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SILVANA VIEIRA DE SOUZA MOTA
Advogado do(a) APELADO: DANIEL SILVA FARIA - SP241805-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ desde 26/10/2018, data da do indeferimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- a necessidade de afastamento da tutela antecipada;
- que a incapacidade não é total e definitiva, mas apenas parcial, não impedindo a parte autora de exercer atividades leves;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Por fim, requestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5907841-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SILVANA VIEIRA DE SOUZA MOTA
Advogado do(a) APELADO: DANIEL SILVA FARIA - SP241805-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Frise-se, outrossim, que a segurada submeteu-se ao programa de reabilitação profissional, não conseguindo desempenhar as atividades para as quais foi reabilitada.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar e que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.
3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.
4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP.
5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº III do Superior Tribunal de Justiça.
6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.
7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.
3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.
5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.
6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá, DE 23/10/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 26/10/2018, data do indeferimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos. O INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
4. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.
5. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 26/10/2018, data do indeferimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
7. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
8. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
9. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070981-39.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARILENE RODRIGUES BRITO
Advogado do(a) APELANTE: CLEBER NOGUEIRA BARBOSA - SP237476-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070981-39.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARILENE RODRIGUES BRITO
Advogado do(a) APELANTE: CLEBER NOGUEIRA BARBOSA - SP237476-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, isentando a parte autora do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070981-39.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARILENE RODRIGUES BRITO
Advogado do(a) APELANTE: CLEBER NOGUEIRA BARBOSA - SP237476-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.

A suposta incapacidade laborativa, segundo alega, é decorrente de acidente do trabalho, como se vê da petição inicial.

Ocorre que esta Egrégia Corte é absolutamente incompetente para julgar as ações de concessão e revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente do trabalho, em face do disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, réas, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.

A competência para processar e julgar as causas de acidente do trabalho é, na verdade, da Justiça Estadual, conforme entendimento pacificado nas Egrégias Cortes Superiores:

Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedade de economia mista. (Súmula nº 501/STF)

Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho. (Súmula nº 15/STJ)

Nesse sentido, confirmam-se os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA O PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DAS DEMANDAS QUE VERSEM SOBRE CONCESSÃO E REVISÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE LABORAL. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. COMPETÊNCIA FIXADA DE ACORDO COM O PEDIDO EXPRESSO NA PETIÇÃO INICIAL. AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A Justiça Estadual é competente para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I da CF não fez qualquer ressalva a este respeito. Súmulas 15/STJ e 501/STF.

2. O teor da petição inicial é elemento essencial ao deslinde do conflito, uma vez que a definição de competência decorre da verificação da causa de pedir e do pedido apresentados na inicial.

3. Agravo Regimental do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL a que se nega provimento.

(AgRg no CC nº 141.868/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 02/02/2017)

No caso dos autos, o feito foi processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância, sendo o caso de se encaminhar os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que é o competente para julgar o presente recurso.

Ante o exposto, DECLARO, DE OFÍCIO, a incompetência desta Egrégia Corte para julgar o presente feito e NÃO CONHEÇO do apelo, determinando o encaminhamento dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO - INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA CORTE REGIONAL - COMPETÊNCIA DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO - APELO NÃO CONHECIDO.

1. Esta Egrégia Corte é absolutamente incompetente para julgar as ações de concessão de benefício acidentário, em face do disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

2. "A Justiça Estadual é competente para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I da CF não fez qualquer ressalva a este respeito. Súmulas 15/STJ e 501/STF" (AgRg no CC nº 141.868/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 02/02/2017).

3. No caso, o feito foi processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância, sendo o caso de se encaminhar os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que é o competente para julgar o presente recurso.

4. Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelo não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DECLARAR, DE OFÍCIO, a incompetência desta Egrégia Corte para julgar o presente feito e NÃO CONHECER do apelo, determinando o encaminhamento dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062771-50.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MANOEL FELICIANO OLIVEIRA NETO
Advogados do(a) APELADO: IVAN DE ARRUDA PESQUERO - SP127786-N, ADRIANA ARRUDA PESQUERO - SP251489-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062771-50.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MANOEL FELICIANO OLIVEIRA NETO
Advogados do(a) APELADO: IVAN DE ARRUDA PESQUERO - SP127786-N, ADRIANA ARRUDA PESQUERO - SP251489-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta(s) contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 28/06/2017, data do indeferimento administrativo, o qual só poderá ser cessado após o ajuizamento de ação pelo INSS, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS: que houve nulidade da sentença por determinar que a cessação ocorra apenas após o ajuizamento de ação pelo INSS; que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062771-50.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MANOEL FELICIANO OLIVEIRA NETO
Advogados do(a) APELADO: IVAN DE ARRUDA PESQUERO - SP127786-N, ADRIANA ARRUDA PESQUERO - SP251489-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 07/02/018, constatou que a parte autora, serviços gerais, idade atual de 63 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo de ID 7330647:

“Incapacidade parcial e permanente”.

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam mobilidade de membros inferiores e tronco, como é o caso da sua atividade habitual, como serviços gerais.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesão).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redução dada pela Lei nº 13.457/2017)

Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (Incluído pela Lei nº 13.846/2019)

No caso concreto, considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

Assim, deve ser rejeitada a preliminar de nulidade da sentença.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, (i) REJEITO A PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA; (ii) DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS, (a) para determinar a reabilitação da parte autora e (iii) DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 07/02/018, constatou que a parte autora, serviços gerais, idade atual de 63 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam mobilidade de membros inferiores e tronco, como é o caso da sua atividade habitual, como serviços gerais.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.

9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

10. Considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

13. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

14. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Preliminar rejeitada. Apelo provido em parte. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e dar parcial provimento à apelação e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5934091-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LOURIVAL JOAQUIM DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: MARIO LUCIO MARCHIONI - SP122466-N, LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N, JULIO MARCHIONI - SP347542-N, NICHOLAS SAVOIA MARCHIONI - SP380098-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5934091-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LOURIVAL JOAQUIM DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: MARIO LUCIO MARCHIONI - SP122466-N, LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N, JULIO MARCHIONI - SP347542-N, NICHOLAS SAVOIA MARCHIONI - SP380098-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5934091-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LOURIVAL JOAQUIM DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: MARIO LUCIO MARCHIONI - SP122466-N, LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N, JULIO MARCHIONI - SP347542-N, NICHOLAS SAVOIA MARCHIONI - SP380098-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendem pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idóneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
11. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002501-60.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MAURIZA DE JESUS FREITAS BORGES
Advogado do(a) APELADO: ADEMAR REZENDE GARCIA - MS3998-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002501-60.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MAURIZA DE JESUS FREITAS BORGES
Advogado do(a) APELADO: ADEMAR REZENDE GARCIA - MS3998-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde 10/11/2015, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.450,00, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a incapacidade é anterior ao ingresso no regime;
- que a fixação de honorários advocatícios não observou as regras previstas no Código de Processo Civil.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002501-60.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MAURIZA DE JESUS FREITAS BORGES
Advogado do(a) APELADO: ADEMAR REZENDE GARCIA - MS3998-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora é portadora de degeneração macular relacionada à idade e está incapacitada de forma total e permanente para o exercício de sua atividade laboral, como se vê do laudo pericial.

De acordo com o laudo, a doença que acomete a parte autora é uma doença degenerativa da retina que provoca uma perda progressiva da visão central e é causa mais comum da perda da visão em pessoas acima de 55 anos.

Não obstante a conclusão da perícia judicial, o benefício não pode ser concedido, pois restou comprovado, através do laudo pericial, que a doença incapacitante já havia sido diagnosticada em 2011, antes, portanto, do ingresso da parte autora no regime da Previdência, em dezembro de 2012, ocasião em que ela já contava com 52 anos.

Ora, a Previdência Social tem caráter eminentemente contributivo, de modo que o seu custeio depende do recolhimento de contribuições ao fundo e a concessão dos benefícios previdenciários, do preenchimento dos requisitos previstos na lei. No caso dos benefícios por incapacidade, a contingência é futura e incerta, razão pela qual a sua carência é bem menor do que aquelas exigidas na aposentadoria por idade ou por tempo de contribuição, cuja contingência é futura e certa.

A não observância desses parâmetros põe em risco o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Daí porque os ingressos ou reingressos no regime com idade avançada devem ser analisados com maior cautela, ainda mais quando os males incapacitantes são próprios da idade e não configuram evento futuro e incerto.

Destaco que, no caso, embora a parte autora não tenha idade avançada, ela nunca havia sido filiada à Previdência e só ingressou no regime com 52 anos, quando tomou conhecimento do mal que a acometia e da perda eminente a visão.

Nesse sentido, é o entendimento dominante nesta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES.

1. Requisito de qualidade de segurado não comprovado. Incapacidade preexistente.

2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 98, § 3º, do CPC/2015.

3. Tutela antecipada revogada. Devolução dos valores recebidos indevidamente.

4. Apelação do INSS provida.

(AC nº 0034523-96.2017.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 12/04/2018)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso dos autos, o Senhor Perito concluiu que a autora, à época da realização da perícia (14/09/2011) com 50 anos de idade, era portadora de retardo mental moderado, doença mental orgânica, epilepsia, insuficiência cardíaca congestiva, cardiopatia isquêmica e seqüela de infarto cerebral. Concluiu ainda que possuía incapacidade total e definitiva, com início em 27/09/2007.

3. Por seu turno, de acordo com o CNIS em anexo, verifica-se a existência de contribuições como individual, após longo período afastado do regime, somente a partir de outubro/2007. Assim, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade laboral, bem como analisando o conjunto probatório e os dados constantes do extrato do CNIS, a parte autora não faz jus à concessão do benefício pleiteado, por se tratar de doença pré-existente à filiação ao RGPS, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei 8.213/91.

4. Apelação desprovida.

(AC nº 0034800-49.2016.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Porfírio, DE 30/06/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE À REFILIAÇÃO AO RGPS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

- O laudo atesta que o periciado é portador de doença pulmonar obstrutiva crônica. Afirma que atualmente o autor apresenta dispnéia aos esforços físicos. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o labor, desde março de 2015.

- O requerente retornou ao sistema previdenciário, quando contava com 69 anos de idade, realizando novas contribuições.

- A incapacidade é anterior ao reingresso no sistema previdenciário, na medida em que não é crível que contasse com boas condições de saúde quando do início das novas contribuições ao RGPS, com mais de 60 anos de idade e no ano seguinte estar totalmente incapacitado para o trabalho como alega, especialmente tendo-se em vista a natureza das moléstias que o acometem.

- É possível concluir que a incapacidade já existia antes mesmo antes da sua refiliação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se após seu reingresso no RGPS, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados.

- Impossível o deferimento do pleito, pelo que mantenho a improcedência do pedido, mesmo que por fundamentação diversa.

- Apelo da parte autora improvido.

(AC nº 0000986-12.2017.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Tânia Marangoni, DE 21/03/2017)

Desse modo, a improcedência da ação é medida que se impõe.

Revogo a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo como que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento de custas e despesas processuais - inclusive honorários periciais -, e dos honorários do advogado, fixados em 10% do valor atualizado atribuído à causa, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo, para julgar improcedente o pedido, revogando a antecipação dos efeitos da tutela e condenando a parte autora a arcar com o ônus da sucumbência, na forma acima explicitada.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE PREEXISTENTE DEMONSTRADA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora é portadora de degeneração macular relacionada à idade e está incapacitada de forma total e permanente para o exercício de sua atividade laboral, como se vê do laudo pericial.
5. De acordo com o laudo, a doença que acomete a parte autora é uma doença degenerativa da retina que provoca uma perda progressiva da visão central e é causa mais comum da perda da visão em pessoas acima de 55 anos.
6. Não obstante a conclusão da perícia judicial, o benefício não pode ser concedido, pois restou comprovado, através do laudo pericial, que a doença incapacitante já havia sido diagnosticada em 2011, antes, portanto, do ingresso da parte autora no regime da Previdência, em dezembro de 2012, ocasião em que ela já contava com 52 anos.
7. A Previdência Social tem caráter eminentemente contributivo, de modo que o seu custeio depende do recolhimento de contribuições ao fundo e a concessão dos benefícios previdenciários, do preenchimento dos requisitos previstos na lei. No caso dos benefícios por incapacidade, a contingência é futura e incerta, razão pela qual a sua carência é bem menor do que aquelas exigidas na aposentadoria por idade ou por tempo de contribuição, cuja contingência é futura e certa.
8. A não observância desses parâmetros põe em risco o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Daí porque os ingressos ou reingressos no regime com idade avançada devem ser analisados com maior cautela, ainda mais quando os males incapacitantes são próprios da idade e não configuram evento futuro e incerto.
9. A improcedência da ação é medida que se impõe.
10. Revogada a tutela antecipada, devendo eventual devolução dos valores recebidos a este título ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.
11. Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento de custas e despesas processuais - inclusive honorários periciais -, e dos honorários do advogado, fixados em 10% do valor atualizado atribuído à causa, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.
12. Apelo provido. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054161-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: SEBASTIANA ELIDIA MACHADO LOURENCO
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054161-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: SEBASTIANA ELIDIA MACHADO LOURENCO
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÉS VIRGÍNIA**: Trata-se de recursos interpostos pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** e pela **AUTORA** em ação objetivando a concessão do benefício de **APOSENTADORIA POR IDADE URBANA**.

A r. sentença julgou **PROCEDENTE** o pedido inicial para condenar o INSS a pagar à autora o benefício de aposentadoria por idade urbana desde a data do requerimento administrativo (11/05/2016), com correção monetária (Manual de Orientação e Cálculos da Justiça Federal) e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85 do NCPC e Súmula nº 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS, em seu apelo, pede a reforma da sentença alegando:

- que não pode ser considerado para efeito de carência o tempo em que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença.

Já a autora pede a majoração dos honorários advocatícios.

Regularmente processado o feito, com contrarrazões, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054161-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: SEBASTIANA ELIDIA MACHADO LOURENCO
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possivel sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A questão que se discute nos presentes autos é a consideração, para efeito de carência, dos períodos em que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença (NB – 502.501.782-0 recebido entre 28/04/2005 e 06/04/2006 e NB – 552.981.209-7 recebido entre 27/08/2012 e 03/11/2012), intercalados com períodos de contribuição.

Sobre o assunto, cabe dizer que o artigo 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, o salário de benefício do auxílio-doença será considerado como salário de contribuição no período de afastamento quando intercalado com períodos de atividade para efeito de cálculo de renda mensal de futuros benefícios.

Confira-se:

DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN Órgão Julgador NONA TURMA Data do Julgamento 23/05/2018 Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/06/2018 PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA. TEMPO INTERCALADO COM PERÍODO CONTRIBUTIVO. POSSIBILIDADE. - É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores urbanos, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, nos termos do art. 48. - O tempo em gozo de auxílio-doença deve ser considerado para fins de carência, desde que intercalado com períodos contributivos, como no caso dos autos. - Período de carência observado. - Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2291058/SP 0002968-27.2018.4.03.9999 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO Órgão Julgador SÉTIMA TURMA Data do Julgamento 07/05/2018 Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/05/2018 PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO COMO CARÊNCIA DO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE RECEBENDO AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (ENTRE PERÍODOS DE ATIVIDADE/CONTRIBUTIVOS). POSSIBILIDADE. CONSECUTÓRIOS LEGAIS DELINEADOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. 1. Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91. 2. Vale ressaltar que tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias), ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. E é essa a hipótese dos autos, pois a parte autora usufruiu de benefícios por incapacidade durante sua vida laboral (em duas ocasiões), voltando a verter contribuições previdenciárias logo depois de cessados os motivos que levaram à percepção de cada uma das referidas benesses (fls. 275). 3. Com relação ao pleito subsidiário da Autarquia Previdenciária, relacionados aos consecutórios legais aplicados, acolho parcialmente a insurgência manifestada para que fiquem definidos, conforme abaixo delineado: apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção Jurisprudência/TRF3 - Acórdãos monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observandose o decidido nos autos do RE 870947. 4. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

CONCLUSÃO

No caso, o INSS reconheceu 165 meses de contribuição, que, somados aos períodos em que a autora esteve em gozo de benefício por incapacidade, alcançam o montante necessário para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Assim, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e comprovado o exercício da atividade laborativa por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era mesmo de rigor.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto como julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento dos honorários advocatícios, mantidos em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, observada a Súmula nº 111 do STJ.

Ante o exposto, nego provimento ao apelo do INSS e ao recurso da autora e determino, de ofício, a alteração da correção monetária, nos termos explicitados no voto.

É O VOTO.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores urbanos, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, nos termos do art. 48.

II - A questão que se discute é a consideração, para efeito de carência, dos períodos em que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença, os quais foram intercalados com períodos de contribuição.

III - O artigo 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, diz que o salário de benefício do auxílio-doença será considerado como salário de contribuição no período de afastamento quando intercalado com períodos de atividade para efeito de cálculo de renda mensal de futuros benefícios.

IV - Presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora faz jus à concessão da aposentadoria por idade, a partir do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49 da Lei nº 8.213/91.

V - A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

VI - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

VII - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

VIII - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

IX - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

X - Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, observada a Súmula nº 111 do STJ.

XI - Recursos do INSS e da autora improvidos. Sentença reformada, em parte, de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e ao recurso da autora e determinar, de ofício, a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003181-45.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARCO AURELIO BACH
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO CARDOSO RAMOS - MS14572-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003181-45.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARCO AURELIO BACH
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO CARDOSO RAMOS - MS14572-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ desde 25/07/2013, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a incapacidade não é total e definitiva, mas apenas parcial, não impedindo a parte autora de exercer sua atividade habitual;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insuscetível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP.

5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.

3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursuaia, DE 23/10/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 25/07/2013, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. O INSS, ao **impugnar** o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.
9. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 25/07/2013, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
11. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
12. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
13. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
14. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006511-52.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/03/2020 881/2417

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006511-52.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ADILSON LUIS DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ANDREZZA MESQUITA DA SILVA - SP252742-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra a sentença (Id.: 4678546, págs. 188/201) que julgou procedentes os pedidos deduzidos na inicial, nos seguintes termos:

"(...)

- Do direito ao benefício -

A parte autora pretende que sejam reconhecidos como especiais os períodos de **06/03/1997 a 07/08/2014** (Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP) e **06/03/1997 a 25/08/2014** (Fundação Faculdade de Medicina).

Analisando a documentação trazida aos autos, verifico que referidos períodos devem ser considerados especiais, vez que:

a) de **06/03/1997 a 07/08/2014** (Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP), o autor exerceu as atividades de atendente de enfermagem e auxiliar de enfermagem, exposto de modo habitual e permanente a agentes nocivos biológicos, conforme CTPS de fls. 69 e 88 e Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 53/56, atividade considerada especial pelo item 1.3.4 do Decreto nº. 83.080 de 24/01/1979 e item 3.0.1 do Decreto nº. 3.048 de 06/05/1999.

Saliento que, embora referido PPP não se encontre assinado por Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho, no período em testilha, a parte autora exercia atividades idênticas/semelhantes daquelas do período de **05/04/1989 a 05/03/1997** e no mesmo local de trabalho, período cuja especialidade já foi reconhecida administrativamente pelo INSS (fls. 105/106 e 107/108).

Conforme se depreende do PPP em testilha, as atividades desempenhadas pelo autor nos dois períodos acima mencionados consistiam, essencialmente, em "auxiliar no cuidado diário do paciente ambulante e fazer a higiene do paciente dependente; prestar cuidados de enfermagem a pacientes com moléstias infecto-contagiosas (TB, varíola, hepatite, etc); manipular materiais para exames de laboratórios (fezes, urina, escarro)" (atividades idênticas), bem como "executar tratamentos/procedimentos diversos, tais como: lavagens, sondagens, aspirações, curativos simples e outros conforme rotina; colher e recolher material para exames de laboratório, identificando-os; executar atividades de limpeza, desinfecção, esterilização de materiais e equipamentos, bem como seu armazenamento e distribuição" (atividades semelhantes), o que, de fato, demonstra sua efetiva exposição a agentes nocivos biológicos.

Sendo assim, entendo que é evidente a exposição habitual e permanente da autora aos agentes nocivos biológicos acima descritos também no período de trabalho de **06/03/1997 a 07/08/2014**, razão pela qual é de rigor o reconhecimento da especialidade do referido período.

b) de **06/03/1997 a 25/08/2014** (Fundação Faculdade de Medicina), o autor exerceu as atividades de atendente de enfermagem e auxiliar de enfermagem, exposto de modo habitual e permanente a agentes nocivos biológicos, conforme CTPS de fl. 70 e Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 57/58, atividade considerada especial pelo item 1.3.4 do Decreto nº. 83.080 de 24/01/1979 e item 3.0.1 do Decreto nº. 3.048 de 06/05/1999.

Saliento que, embora referido PPP não se encontre assinado por Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho, no período em testilha, a parte autora exercia atividades idênticas/semelhantes daquelas do período de **01/02/1993 a 05/03/1997** e no mesmo local de trabalho, período cuja especialidade já foi reconhecida administrativamente pelo INSS (fls. 105/106 e 107/108).

Conforme se depreende do PPP em testilha, as atividades desempenhadas pelo autor nos dois períodos acima mencionados consistiam, essencialmente, em "executar atividades de apoio ao serviço de atendimento ao paciente, sob orientação e supervisão do enfermeiro" (atividades idênticas), bem como "prestar cuidados de enfermagem a pacientes no pré, trans e pós operatório e exames sob orientação do enfermeiro e auxiliares de enfermagem" (atividades semelhantes), o que, de fato, demonstra sua efetiva exposição a agentes nocivos biológicos.

Sendo assim, entendo que é evidente a exposição habitual e permanente da autora aos agentes nocivos biológicos acima descritos também no período de trabalho de **06/03/1997 a 25/08/2014**, razão pela qual é de rigor o reconhecimento da especialidade do referido período.

Ressalto, contudo, que dos períodos acima (itens "a" e "b") deve ser excluída a especialidade dos interregnos compreendidos entre **03/04/2013 a 09/05/2013** e **25/03/2014 a 04/07/2014**, em razão de o autor ter recebido benefícios previdenciários de auxílio-doença, NBS 31/601.254.335-6 e 31/605.708.959-0 (extrato CNIS anexado a esta sentença), afastando, assim, a habitualidade da exposição ao agente nocivo.

- Conclusão -

Portanto, considerando o reconhecimento da especialidade dos períodos de **06/03/1997 a 02/04/2013** (Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP), **06/03/1997 a 02/04/2013** (Fundação Faculdade de Medicina), **10/05/2013 a 24/03/2014** (Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP), **10/05/2013 a 24/03/2014** (Fundação Faculdade de Medicina), **05/07/2014 a 07/08/2014** (Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP) e **05/07/2014 a 25/08/2014** (Fundação Faculdade de Medicina), somados aos períodos especiais reconhecidos administrativamente pelo INSS (fls. 105/106 e 107/108), verifico que a autora, na data do requerimento administrativo do benefício NB 42/170.674.770-2, em 18/12/2014 (fl. 21), possuía **25 (vinte e cinco) anos e 04 (quatro) dias de atividade especial**, conforme tabela abaixo, fazendo jus à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria especial:

Anotações	Data inicial	Data Final	Fator	Tempo	
Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP	05/04/1989	05/03/1997	1,00	7 anos, 11 meses e 1 dia	
Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP	06/03/1997	02/04/2013	1,00	16 anos, 0 mês e 27 dias	
Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP	10/05/2013	24/03/2014	1,00	0 ano, 10 meses e 15 dias	
Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP	05/07/2014	07/08/2014	1,00	0 ano, 1 mês e 3 dias	
Fundação Faculdade de Medicina		08/08/2014	25/08/2014	1,00	0 ano, 0 mês e 18 dias
Até DER	25 anos, 0 meses e 4 dias			47 anos	

- Da tutela provisória -

Por fim, considerando que foi formulado nos autos pedido de **antecipação de tutela**, nos termos do artigo 294, único do novo CPC, bem assim que se encontram presentes nos autos os requisitos legais necessários para a antecipação da tutela a final pretendida, compete ao juiz o dever de deferir o pedido da parte, de modo a garantir a utilidade do provimento judicial que ao final venha a ser proferido.

Assim, tendo em vista que tenho por presentes os requisitos legais previstos no artigo 300 do novo Código de Processo Civil, decorrendo a probabilidade das alegações do próprio teor desta sentença, bem como que se encontra presente o necessário risco de dano, em face da própria natureza alimentar do benefício previdenciário, entendo deva ser reconsiderado o entendimento inicialmente proferido, para nesta oportunidade, deferir a antecipação de tutela de modo a garantir à parte autora o recebimento de seus benefícios futuros, ficando, portanto, o recebimento dos benefícios atrasados fora do alcance desta antecipação, visto que regidos pela sistemática do artigo 100 da CF/88.

-Dispositivo-

Por tudo quanto exposto, **JULGO PROCEDENTE A PRESENTE AÇÃO**, julgando extinto o feito com o exame de seu mérito, com fulcro no artigo 487, inciso I, do novo Código de Processo Civil, pelo que condeno o Instituto-réu a reconhecer a especialidade dos períodos de **06/03/1997 a 02/04/2013** (Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP), **06/03/1997 a 02/04/2013** (Fundação Faculdade de Medicina), **10/05/2013 a 24/03/2014** (Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP), **10/05/2013 a 24/03/2014** (Fundação Faculdade de Medicina), **05/07/2014 a 07/08/2014** (Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP) e **05/07/2014 a 25/08/2014** (Fundação Faculdade de Medicina), conforme tabela supra, concedendo, assim, o benefício previdenciário de aposentadoria especial ao autor, desde a DER de 18/12/2014, observada a prescrição quinquenal, devendo incidir juros e correção monetária sobre as prestações vencidas, desde quando devidas, na forma da legislação aplicável à liquidação de sentença previdenciária, observando-se, para tanto, o Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134 de 21.12.2010, alterado pela Resolução nº 267 de 02.12.2013, ambas do Presidente do Conselho da Justiça Federal, ainda, os juros de mora deverão incidir de forma englobada em relação à prestações anteriores à citação, e, após, deverão ser calculados mês a mês, de forma decrescente.

Defero, igualmente, nos termos do artigo 300 do novo Código de Processo Civil, a **ANTECIPAÇÃO DE TUTELA**, para determinar à autarquia ré a imediata implantação do benefício da parte autora, respeitados os limites impostos pelo dispositivo acima e a restrição quanto às parcelas já vencidas não abrangidas por esta antecipação de tutela.

Sem custas. Fixo os honorários advocatícios nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, 3º, 4º, inciso II e 5º, do novo Código de Processo Civil, observando-se, ainda, as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, a teor do disposto na Súmula nº. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Deixo de determinar o reexame necessário, nos termos do art. 496, 3º, inciso I, do novo CPC, vez que não se trata de causa com valor superior ao previsto no referido artigo.

(...)"

Em suas razões de apelação (Id.:4678547, págs. 208/214), sustenta o INSS:

- que não foram elencados a quais agentes biológicos se dava a exposição, sendo insuficiente o risco genérico inerente à atividade laboral para caracterizar a insalubridade, penalidade ou periculosidade, não bastando pertencer à área da saúde ou trabalhar dentro das dependências de um hospital para que a sua atividade venha a ser reconhecida como insalubre face a exposição a agentes biológicos;

- que a parte autora continua exercendo o trabalho considerado especial, logo, requer que o termo inicial do benefício fique condicionado ao encerramento da atividade especial (artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91);

- que a correção monetária das prestações em atraso deve seguir o disposto no artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Certificado pela Subsecretaria da Sétima Turma, nos termos da Ordem de Serviço nº 13/2016, artigo 8º, que o recurso foi interposto no prazo legal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006511-52.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ADILSON LUIS DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ANDREZZA MESQUITA DA SILVA - SP252742-A

VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízo de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tomou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidência os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nocivo para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamentação, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.

Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idôneamente impugnado o conteúdo do PPP.

No caso concreto, conforme destacado no escorrido acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".

Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.

(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)

DAS ATIVIDADES DE ATENDENTE E DE AUXILIAR DE ENFERMAGEM - ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL E EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS.

As atribuições do(a) atendente de enfermagem e de auxiliar de enfermagem equivalem, para fins de enquadramento como atividade especial, à de enfermeira, sendo, destarte, consideradas insalubres pelos Códigos 2.1.3 do Decreto 53.831/1964 e 2.1.3, Anexo II, do Decreto 83.080/1979, já que o contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes é inerente às atividades desenvolvidas por tais profissionais.

Como visto, até 28/04/1995, o enquadramento do labor especial poderia ser feito com base na categoria profissional. Após essa data, o segurado passou a ter que provar, por meio de formulário específico, a exposição a agente nocivo, no caso biológico, previsto nos itens 1.3.2, 1.3.4 e 3.0.1 dos Decretos 53.831/64, 83.080/79, 2.172/97 e 3.048/99.

Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AUXILIAR E ATENDENTE DE ENFERMAGEM. AGENTES BIOLÓGICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. VEDAÇÃO DO §8º DO ART. 57 DA LEI 8213/91. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

[...]

2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).

3. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente à agentes biológicos (doenças infecciosas), (código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97). [...]

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1721166 - 0006329-91.2009.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 09/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ATENDENTE DE ENFERMAGEM. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. RECONHECIMENTO. MOTORISTA. RECONHECIMENTO ATÉ 28/04/1995. PERÍODO SUBSEQUENTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INSALUBRIDADE. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÕES DESPROVIDAS.

[...]

14 - Quanto aos períodos laborados na "Irmandade da Santa de Misericórdia de Marília" (23/04/1968 a 31/10/1968) e no "Hospital Espírita de Marília" (01/12/1968 a 07/01/1970, 21/03/1970 a 09/06/1971, 17/07/1971 a 11/03/1973), a sua Carteira de Trabalho (fls. 51/56), juntamente com os formulários de fls. 14/17 e Perfis Profissiográficos Previdenciários de fls. 62/65 e 66/67, informam que o requerente, no exercício do cargo de "atendente/atendente de enfermagem", estava sujeito aos agentes agressivos "secreção, sangue e agulha", desempenhando atividades como "banho, medicação, higiene corporal", em "contato direto com medicamentos e produtos químicos, riscos de contaminações através de seringas" e, ainda, "em contato direto com pacientes e seus objetos sem prévia esterilização", cujos vínculos empregatícios inclusive contam com o reconhecimento da própria autarquia, no entanto, também são passíveis de enquadramento no código 1.3.2 do Anexo do Decreto 53.831/64 e código 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79.

15 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 23/04/1968 a 31/10/1968, 01/12/1968 a 07/01/1970, 21/03/1970 a 09/06/1971 e 17/07/1971 a 11/03/1973.

16 - No tocante aos demais períodos (29/04/1995 a 23/05/1995, 01/08/1996 a 11/07/1998 e 03/01/2005 a 17/10/2006), verifica-se que a parte autora exerceu a profissão de motorista de ônibus/escolar, consoante revelam os formulários de fls. 18/19. No entanto, como já mencionado linhas atrás, a partir de 29/04/1995, o mero enquadramento profissional deixou de ser suficiente para o reconhecimento do trabalho especial. [...]

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1394453 - 0000235-98.2007.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 26/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/04/2018)

Com esse panorama, passamos à análise do caso concreto.

NO CASO CONCRETO

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, reconhecendo a especialidade dos períodos de 06/03/1997 a 02/04/2013 (Fundação Faculdade de Medicina), 10/05/2013 a 24/03/2014 (Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP), 05/07/2014 a 07/08/2014 (Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP) e 05/07/2014 a 25/08/2014 (Fundação Faculdade de Medicina), concedendo ao autor o benefício previdenciário de aposentadoria especial, desde a DER de 18/12/2014.

Registro que o r. *decisum*, excluiu do cômputo os intervalos de 03/04/2013 a 09/05/2013 e 25/03/2014 a 04/07/2014, ao argumento que o segurado recebeu o benefício do auxílio-doenças nos referidos interregnos. Ausente irresignação no particular, mantenho a sentença por seus fundamentos.

Não há reparos a serem procedidos. Em relação aos períodos de 06/03/1997 a 02/04/2013 (Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP), de 10/05/2013 a 24/03/2014 (Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP), de 05/07/2014 a 07/08/2014 (Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP), de 05/07/2014 a 25/08/2014 (Fundação Faculdade de Medicina), a especialidade do labor é certa.

Veja-se que o PPP, emitido pelo Hospital das Clínicas da FMUSP (id 4678537 e 4678538) informa que o segurado, no intervalo de 05/04/1989 a 27/12/2000, laborou no Setor Infantil do Serviço de Enfermagem aos pacientes internados da Divisão de Enfermagem da Diretoria Executiva do IPQ, no cargo de atendente de enfermagem. A sua profissiografia revela que, entre outras funções, cabia ao autor " (...) Prestar cuidados de enfermagem a pacientes com moléstias infecto-contagiosas (TB, varíola, hepatite, etc). - manipular materiais para exames de laboratório (urina, fezes, escarro)"

De 28/12/2000 a 07/08/2014 (data da emissão do PPP, o autor prestou seus serviços como Auxiliar de Enfermagem, na Seção Masculina de Enfermagem aos pacientes internados da Divisão de Enfermagem da Diretoria Executiva do IPQ. Entre outras funções descritas no formulário, citem-se " (...) - prestar cuidados diretos de enfermagem aos pacientes por delegação e orientação do enfermeiro, (...) executar tratamentos/procedimentos diversos, tais como lavagens, sondagens, aspirações, curativos simples e outros conforme rotina, (...) - colher e ou auxiliar o cliente na coleta de material para exames de laboratório segundo orientação, (...) - preparar e administrar medicações por via oral, tópicas, intradérmica, subcutânea, intramuscular, endovenosa e retal, segundo instruções, sob supervisão do enfermeiro (...)".

O referido formulário legal aponta para o primeiro período "microorganismos" como fator de risco e, para a segunda etapa laborada, descreve "sangue e secreção" como elementos da insalubridade.

Tocante aos períodos laborados na FUNDAÇÃO FACULDADE DE MEDICINA (PPP, id 4678538), cujos períodos ora controvertidos são 06/03/1997 a 02/04/2013 e 05/07/2014 a 25/08/2014, o cenário não é diferente.

Até 14/02/2001 laborou como atendente de enfermagem no setor da Inst. Psiquiatria, que compreendia " (...) Executar atividades de apoio ao serviço de atendimento ao paciente, sob orientação e supervisão do enfermeiro". A partir de 15/02/2001, laborando no cargo de Auxiliar de enfermagem, suas atividades são descritas como " (...) prestar cuidados de enfermagem a pacientes no pré, trans e pós operatório e exames sob a orientação do enfermeiro e auxiliares de enfermagem". Nesse intervalo prestou serviços no Setor da Inst. Psiquiatria, até 31/10/2009 e, a partir de 01/11/2009, no Setor da Unidade de Internação.

O referido PPP aponta como fator de risco de 01/02/1993 a 14/02/01 "microorganismos" e 15/02/01 a 25/08/2014 (data da emissão do PPP), "sangue e secreção".

Com efeito, colocadas essas premissas, o que se vislumbra, diversamente do que pretende a entidade autárquica é que o autor laborou durante mais de vinte e cinco anos exposto aos mais diversos agentes nocivos inerentes à atividade na área da saúde, análoga à enfermagem. A sua profissiografia nos revela de maneira clara que suas atividades-fim, foram sempre sujeitas à exposição de risco de saúde porque insito às suas funções cotidianas que envolviam, de maneira indene de dúvidas, o contato direto com cuidados com pacientes, secreções e instrumentais contaminados.

Conclui-se, portanto, que a exposição aos agentes nocivos, mais que próprio da profissão, era inerente às atividades desenvolvidas, envolvendo claro risco à sua saúde.

Nesse cenário, considerando que, conforme se extrai dos PPP's, as atividades desenvolvidas pelo autor, nos períodos de 06/03/1997 a 02/04/2013 (Fundação Faculdade de Medicina), 10/05/2013 a 24/03/2014 (Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP), 05/07/2014 a 07/08/2014 (Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP) e 05/07/2014 a 25/08/2014 (Fundação Faculdade de Medicina), implicavam em contato habitual e permanente com microorganismos patogênicos, aludidos períodos devem ser enquadrados como especiais nos itens 1.3.2, 1.3.4, 3.0.1 dos Decretos 53.831/64, 83.080/79, 2.172/97 e 3.048/99.

DALIMITAÇÃO DO ART. 57, §8º DA LEI 8.213/91

A limitação imposta pelo artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, não se aplica à hipótese dos autos, em que a aposentadoria especial foi deferida apenas judicialmente.

Tal dispositivo estabelece que "Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeito aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei". Já o artigo 46, da Lei 8.213/91, determina que "o aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno".

A inteligência do artigo 57, §8º c.c o artigo 46, ambos da Lei 8.213/91, revela que o segurado que estiver recebendo aposentadoria especial terá tal benefício cancelado se retornar voluntariamente ao exercício da atividade especial. Logo, só há que se falar em cancelamento do benefício e, consequentemente, em incompatibilidade entre o recebimento deste e a continuidade do exercício da atividade especial se houver (i) a concessão do benefício e, posteriormente, (ii) o retorno ao labor especial.

No caso, não houve a concessão administrativa da aposentadoria especial, tampouco o retorno ao labor especial. A parte autora requereu o benefício; o INSS o indeferiu na esfera administrativa, circunstância que, evidentemente, levou o segurado a continuar a trabalhar, até mesmo para poder prover a sua subsistência e da sua família.

Considerando que a aposentadoria especial só foi concedida na esfera judicial e que o segurado não retornou ao trabalho em ambiente nocivo, mas sim continuou nele trabalhando após o INSS ter indeferido seu requerimento administrativo, tem-se que a situação fática verificada *in casu* não se amolda ao disposto no artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, de sorte que esse dispositivo não pode ser aplicado ao caso vertente, ao menos até que ocorra o trânsito em julgado da decisão que concedeu a aposentadoria especial.

Destaca-se que esta C. Turma, ao interpretar tal dispositivo, já decidiu que "Não há que se falar na impossibilidade do beneficiário continuar exercendo atividade especial, pois diferentemente do benefício por incapacidade, cujo exercício de atividade remunerada é incompatível com a própria natureza da cobertura securitária, a continuidade do labor sob condições especiais na pendência de ação judicial, na qual postula justamente o respectivo enquadramento, revela cautela do segurado e não atenta contra os princípios gerais de direito; pelo contrário, privilegia a norma protetiva do trabalhador". (ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1928650/SP 0002680-43.2012.4.03.6102, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS).

Não se pode olvidar, ainda, que o entendimento que, com base numa interpretação extensiva, aplica o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, a casos em que a aposentadoria especial é concedida apenas judicialmente, impedindo o pagamento dos valores correspondentes à aposentadoria especial no período em que o segurado continuou trabalhando em ambiente nocivo, não se coaduna com a interpretação teleológica, tampouco com o postulado da proporcionalidade e com a proibição do *venire contra factum proprium* (manifestação da boa-fé objetiva).

De fato, o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, tem como finalidade proteger a saúde do trabalhador, vedando que o beneficiário de uma aposentadoria especial continue trabalhando num ambiente nocivo. Sendo assim, considerando que tal norma visa proteger o trabalhador, ela não pode ser utilizada para prejudicar aquele que se viu na contingência de continuar trabalhando pelo fato de o INSS ter indevidamente indeferido seu benefício.

A par disso, negar ao segurado os valores correspondentes à aposentadoria especial do período em que ele, após o indevido indeferimento do benefício pelo INSS, continuou trabalhando em ambiente nocivo significa, a um só tempo, beneficiar o INSS por um equívoco seu - já que, nesse cenário, a autarquia deixaria de pagar valores a que o segurado fazia jus por ter indeferido indevidamente o requerido - e prejudicar duplamente o trabalhador - que se viu na contingência de continuar trabalhando em ambiente nocivo mesmo quando já tinha direito ao benefício que fora indevidamente indeferido pelo INSS - o que colide com os princípios da proporcionalidade e da boa-fé objetiva (*venire contra factum proprium*).

Ademais, referida questão está pendente de análise pelo Supremo Tribunal Federal - STF, no RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1972).

Nesse sentido: TRF3ª Região, 2014.61.33.003554-0/SP, Desembargador Federal PAULO DOMINGUES, DJ 08/04/2019; TRF3ª Região, AC 2011.61.11.003372-2/SP, Desembargador Federal CARLOS DELGADO, DJ 08/04/2019; TRF3ª Região, AC 2016.61.83.008772-0/SP, Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, DJ 08/04/2019.

Por tais razões, reconheço que o disposto no artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, não se aplica ao caso dos autos, ao menos até que ocorra o trânsito em julgado da decisão que concedeu a aposentadoria especial e que esta seja implantada. Por conseguinte, não há que se falar em descontos, na fase de liquidação, das parcelas atrasadas dos períodos em que a parte autora permaneceu exercendo atividades consideradas especiais.

JUROS E CORREÇÃO

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

TUTELA ANTECIPADA

Considerando as evidências coligidas nos autos, nos termos supra fundamentado, bem como o caráter alimentar e assistencial do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser mantida a tutela antecipada concedida pelo Juízo "a quo".

CONCLUSÃO

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, condenando o INSS a pagar o pagamento dos honorários recursais, na forma antes delimitada, e determino, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - APOSENTADORIA ESPECIAL - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO NÃO PROVIDA - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - Recebida a apelação interposta tempestivamente, conforme certificado nos autos e observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.
- 2 - A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).
- 3 - Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamentação, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
- 4 - O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em ambiente de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.
- 5 - Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.
- 6 - Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.
- 7 - Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
- 8 - As atribuições do(a) atendente de enfermagem e de auxiliar de enfermagem equivalem, para fins de enquadramento como atividade especial, à de enfermeira, sendo, destarte, consideradas insalubres pelos Códigos 2.1.3 do Decreto 53.831/1964 e 2.1.3, Anexo II, do Decreto 83.080/1979, já que o contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes é inerente às atividades desenvolvidas por tais profissionais.
- 9 - O enquadramento do labor especial, até 28/04/1995, poderia ser feito com base na categoria profissional. Após essa data, o segurado passou a ter que provar, por meio de formulário específico, a exposição a agente nocivo, no caso biológico, previsto nos itens 1.3.2, 1.3.4 e 3.0.1 dos Decretos 53.831/64, 83.080/79, 2.172/97 e 3.048/99.
- 10 - Em relação aos períodos de 06/03/1997 a 02/04/2013 (Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP), de 10/05/2013 a 24/03/2014 (Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP), de 05/07/2014 a 07/08/2014 (Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP), de 05/07/2014 a 25/08/2014 (Fundação Faculdade de Medicina), a especialidade do labor é certa, uma vez que a exposição aos agentes nocivos, mais que próprio da profissão, era inerente às atividades, envolvendo claro risco à sua saúde.
- 11 - Não merece acolhida a alegação no sentido de que não se poderia reconhecer como especial o período trabalhado, em função de a técnica utilizada na aferição do ruído não ter observado a Instrução Normativa 77/2015. O segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.
- 12 - A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia.
- 13 - Considerando que a aposentadoria especial só foi concedida na esfera judicial e que o segurado não retornou ao trabalho em ambiente nocivo, mas sim continuou nele trabalhando após o INSS ter indeferido seu requerimento administrativo, tem-se que a situação fática verificada *in casu* não se amolda ao disposto no artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, de sorte que esse dispositivo não pode ser aplicado ao caso vertente, ao menos até que ocorra o trânsito em julgado da decisão que concedeu a aposentadoria especial.
- 14 - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercução Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
- 15 - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
- 16 - Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
- 17 - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
- 18 - Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.
- 19 - Considerando as evidências coligidas nos autos, nos termos supra fundamentado, bem como o caráter alimentar e assistencial do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser mantida a tutela antecipada concedida pelo Juízo "a quo".
- 20 - Apelação não provida. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo e alterar, de ofício, os juros e a correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748011-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ADRIANA CLAUDIA GONSALEZ

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748011-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ADRIANA CLAUDIA GONSALEZ
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 01/01/2004 a 10/10/2015.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. A parte autora foi condenada em honorários de R\$800,00 (oitocentos reais), observada a Lei nº 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interps recurso de apelação requerendo, preliminarmente, a realização de prova pericial visando a comprovação do exercício de atividade especial. No mérito, aduz que estaria exposta a ruído de 92dB(A) e que o uso de equipamento de proteção individual não inibiria a caracterização da especialidade do labor, motivo pelo qual faria jus ao benefício pretendido. Requer seja o INSS condenado ao pagamento de honorários advocatícios e questiona a matéria para efeitos recursais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748011-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ADRIANA CLAUDIA GONSALEZ
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Rejeito a preliminar arguida pela parte autora uma vez que entendo que a prova tem por objeto os fatos deduzidos pelas partes em juízo. A finalidade da prova é a formação de um juízo de convencimento do seu destinatário, o magistrado.

Assim, a decisão pela necessidade, ou não, bem como do momento de realização da produção de prova é uma faculdade do magistrado, a quem caberá avaliar se há nos autos elementos e provas suficientes para formar sua convicção, a teor do que dispõe o art. 131 do CPC/1973, atual art. 371 do CPC/2015.

No tocante ao mérito propriamente dito, a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do período de 16/08/1993 aos dias atuais bem como o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício vindicado.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, verifica-se que as atividades que a autora realizou não pertencem a nenhuma categoria enquadrada como especial. Do mesmo modo, não logrou a parte autora comprovar o exercício de atividades especiais, uma vez que a exposição a vírus e bactérias se deu de modo eventual, consoante se verifica do PPP acostado aos autos (ID 69926987- pág 19/20), não tendo juntado quaisquer documentos que indicassem a exposição a ruído.

Por tal motivo, o período de 16/08/1993 a 26/08/2016 (data de emissão do PPP) deve ser considerado tempo de serviço comum.

O período posterior a 26/08/2016 não pode ser considerado especial ante a ausência de comprovação à exposição a agente nocivo, uma vez que não abrangido nos documentos acostados.

Outrossim, não tendo demonstrado o exercício de atividade especial pelo prazo de 25 (vinte e cinco) anos, é de rigor o indeferimento do pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial.

Diante do exposto, REJEITO A PRELIMINAR, E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, mantendo "in totum" a r. sentença recorrida.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PROVA PERICIAL. DESCABIMENTO. ÔNUS DO AUTOR.

I. A decisão pela necessidade, ou não, bem como do momento de realização da produção de prova é uma faculdade do magistrado, a quem caberá avaliar se há nos autos elementos e provas suficientes para formar sua convicção, a teor do que dispõe o art. 131 do CPC/1973, atual art. 371 do CPC/2015.

II. Não restou comprovado o exercício de atividade especial.

III. Não possui a parte autora 25 (vinte e cinco) anos de atividade especial, motivo pelo qual não faz jus ao benefício de aposentadoria especial.

IV. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5510711-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INES DOS SANTOS KOZOSKI
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5510711-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INES DOS SANTOS KOZOSKI
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora, condenando-a ao pagamento de custas e despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 01 salário mínimo, ressalvados os benefícios da gratuidade processual.

Informada, a parte autora ofertou apelação, requerendo a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez preenchidos os requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5510711-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INES DOS SANTOS KOZOSKI
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 51303614), elaborado em 10.06.2017, atestou que a parte autora, com 54 anos, é portadora de transtorno degenerativo de coluna vertebral tipo osteoartrose e diabetes mellitus tipo II, restando caracterizada a incapacidade laborativa parcial e permanente, com início de incapacidade fixada em 2008.

Cumpra averiguar, ainda, a existência da qualidade de segurada da parte autora quando do início da incapacidade laborativa.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurada (como cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, em consulta às informações fornecidas pelo sistema CNIS-DATAPREV e às cópias da CTPS da autora, presente nos autos, verifica-se que a requerente apresenta registros de vínculos empregatícios, nos seguintes períodos: 07.07.1999 a 19.07.1999 e 18.05.2005 a 31.05.2005.

Portanto, quando de sua incapacidade em 2008, a parte autora não mais detinha a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Assim, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos acima consignados.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. Cumpra averiguar, ainda, a existência da qualidade de segurada da autora quando do início da incapacidade laborativa.

3. Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurada (como cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

4. Portanto, quando do ajuizamento da ação a autora não mais detinha a qualidade de segurado à época da incapacidade, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

5. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5369431-50.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WANDERLEI VICENTINI
Advogados do(a) APELADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5369431-50.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WANDERLEI VICENTINI
Advogados do(a) APELADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A sentença (ID - 41072371) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo (11/06/2018), com o pagamento das parcelas vencidas acrescidas de correção monetária, observados os critérios previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Condenou ainda o INSS ao pagamento das despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interps apelação (ID - 41072376) alegando que a autora não preenche os requisitos para concessão do benefício, uma vez que não encontra-se incapacitada, pleiteando a reforma da sentença. Subsidiariamente requer a que correção monetária e os juros moratórios sejam calculados de acordo com o artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5369431-50.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WANDERLEI VICENTINI
Advogados do(a) APELADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito da presente demanda.

Verifico, introdutoriamente, que não houve qualquer irrisignação das partes no tocante aos requisitos carência/qualidade de segurado, restando tais questões acobertadas pela coisa julgada.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID - 41072363), realizado em 27/07/2018, atestou ser o autor portador de patologia degenerativa na coluna vertebral, lombalgia e cervicália, decorrentes de progressão e agravamento de patologia degenerativa irreversível, caracterizadora de incapacidade multiprofissional total e permanente.

Dessa forma, positivados os requisitos legais, e levando-se em conta o laudo pericial que atesta incapacidade multiprofissional, impõe-se a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo (11/06/2018).

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Determino, por fim, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para explicitar os consectários legais, mantida a concessão de aposentadoria por invalidez como determinado na sentença, nos termos acima expostos.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. O laudo pericial, realizado em 27/07/2018, atestou ser o autor portador de patologia degenerativa na coluna vertebral, lombalgia e cervicália, decorrentes de progressão e agravamento de patologia degenerativa irreversível, caracterizadoras de incapacidade multiprofissional total e permanente.
3. Dessa forma, positivados os requisitos legais, e levando-se em conta o laudo pericial que atesta incapacidade multiprofissional permanente, impõe-se a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo (11/06/2018).
4. Apelação do INSS parcialmente provida. Benefício mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5120611-18.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA DE FATIMA DA SILVA OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA PIRES GARCIA VIEIRA - SP359008-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5120611-18.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA DE FATIMA DA SILVA OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA PIRES GARCIA VIEIRA - SP359008-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela autora, em face de v. acórdão que negou provimento à sua apelação.

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta omissão uma vez que não teria analisado todos os documentos trazidos aos autos, atendo-se à análise do laudo pericial que concluiu pela presença de capacidade laborativa.

Sustenta que desempenhava atividade remunerada, e que as doenças apresentadas seriam suficientes para concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Aduz que o fato de ter obtido o benefício de forma administrativa em período posterior indica que a autora estaria incapacitada desde a data do requerimento administrativo, haja vista ser portadora de doença degenerativa. Assim, requer seja acolhido o recurso, para que sejam sanados os vícios apontados.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5120611-18.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA DE FATIMA DA SILVA OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA PIRES GARCIA VIEIRA - SP359008-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não procede a insurgência da parte embargante.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1.022 do CPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição ou de omissão, ou para corrigir erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao acórdão embargado, *in verbis*:

"(...) No que se refere ao requisito da incapacidade, foi realizado laudo pericial em 28/06/2017, atestando que a parte autora não apresentaria incapacidade laborativa.

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II - O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III - O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV - Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Desta forma ausente o requisito de incapacidade, a autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Outrossim, o fato de a autarquia conceder administrativamente o benefício no curso do processo pode indicar o agravamento de doença constatado por perícia administrativa posterior, sendo inviável a retroação à data do primeiro requerimento administrativo consoante requer a parte autora. (...)"

Assim, as razões recursais não contrapõem os fundamentos da r. decisão embargada a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, neste sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL- EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC/1973 e art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004591-77.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DILSON BARAUNA COSTA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004591-77.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DILSON BARAUNA COSTA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade especial nos períodos de 14/04/1986 a 03/02/1989, 01/09/2000 a 01/01/2007, 10/11/2011 a 28/11/2016, que somados ao período já reconhecido administrativamente como especial (19/02/1982 a 05/11/1982) e aos períodos de atividade comum, seria suficiente para a concessão do benefício a contar da data do requerimento administrativo (28/11/2016).

A r. sentença extinguiu o feito sem julgamento de mérito quanto ao período de 19/02/1982 a 05/11/1982, por falta de interesse de agir, e, no restante, julgou procedente o pedido, reconhecendo os períodos de 14/04/1986 a 03/02/1989, 01/08/1996 a 01/01/2007 e de 10/11/2011 a 28/11/2016 como atividade especial, concedendo a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral ao autor, desde a data do requerimento administrativo (28/11/2016). Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no mínimo legal o valor apurado até a sentença. Foi determinada a implantação do benefício. Não houve condenação em custas.

O INSS ofertou apelação requerendo a inversão do julgado alegando que ausente a comprovação à exposição habitual e permanente a agente agressivo e que uso de EPI eficaz neutralizaria os agentes nocivos ao organismo. Aduz que a exposição a agentes químicos teria se dado abaixo do limite de tolerância, motivo pelo qual indevido o reconhecimento de atividade especial. Subsidiariamente, questiona os critérios de aplicação dos juros e correção monetária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004591-77.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DILSON BARAUNA COSTA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em condições especiais nos períodos de 14/04/1986 a 03/02/1989, 01/09/2000 a 01/01/2007 e de 10/11/2011 a 28/11/2016, que somados ao período já reconhecido administrativamente como especial (19/02/1982 a 05/11/1982) e aos períodos de atividade comum, seria suficiente para a concessão do benefício a contar da data do requerimento administrativo (28/11/2016).

Verifico que o INSS considerou os períodos de 01/08/1996 a 30/08/2000 e de 19/02/1982 a 05/11/1982 como especiais (ID61054671 - pág. 57/61), motivo pelo qual são tidos por incontroversos.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício da atividade especial nos períodos de 14/04/1986 a 03/02/1989, 01/09/2000 a 01/01/2007 e de 10/11/2011 a 28/11/2016 e o preenchimento dos requisitos necessários para concessão do benefício vindicado.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Lauria Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Desta, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Neketschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividade especial nos seguintes períodos:

- 01/09/2000 a 01/01/2007 e de 10/11/2011 a 26/10/2016 (data de emissão do PPP – ID 61054671 – pág 14/15), vez que exposto a cromo, chumbo e cádmio, ficando sujeito aos agentes descritos nos códigos 1.0.6, 1.0.8, 1.0.10 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99

- 14/04/1986 a 03/02/1989, vez que exerceu atividade de cobrador, atividade enquadrada no código 2.4.4 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64.

O período de 27/10/2016 a 28/11/2016 deve ser tido como período comum ante a ausência de comprovação à exposição a agente nocivo, uma vez que não abrangido nos documentos acostados.

Dessa forma, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, somado aos demais períodos incontroversos, até a data do requerimento administrativo (28/11/2016), perfazem-se mais de **35 (trinta e cinco) anos**, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Desse modo, cumpriu o autor os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, com DIB a partir do requerimento administrativo (28/11/2016), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Tendo em vista que o autor sucumbiu de parte mínima do pedido, deve a autarquia arcar com o pagamento da verba honorária de sucumbência incidente no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para deixar de reconhecer o período de 27/10/2016 a 28/11/2016 como especial e para explicitar os critérios de aplicação dos juros e correção monetária, mantida a concessão do benefício, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

I. Mantido o reconhecimento dos períodos de 01/09/2000 a 01/01/2007, 10/11/2011 a 26/10/2016 e de 14/04/1986 a 03/02/1989 como de atividade especial.

II. O período de 27/10/2016 a 28/11/2016 deve ser tido como período comum ante a ausência de comprovação à exposição a agente nocivo, uma vez que não abrangido nos documentos acostados.

III. Computando-se o períodos de atividade especial ora reconhecidos, acrescido aos períodos de atividades incontroversas até a data do requerimento administrativo perfazem-se mais de 35 anos, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral

IV. Faz jus o autor a aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a data do requerimento administrativo (28/11/2016), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

V. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001357-82.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JOSE DE LIMA FILHO
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001357-82.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JOSE DE LIMA FILHO
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, para que seja reconhecido o trabalho realizado em condições especiais, coma conversão do benefício atual em aposentadoria especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades nos períodos: 25/02/1986 a 28/04/1995 e 01/01/2004 a 31/12/2006; determinar ao INSS que averbe tais períodos; reconhecer, por consequente, seu direito à revisão de seu benefício de aposentadoria NB n. 42/166.457.716-2. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento das diferenças decorrentes da revisão ora determinada, desde a Der (12/05/2016), que deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da JF vigente na data do trânsito em julgado. Em razão da sucumbência parcial, cada parte arcará com os honorários de seu patrono. Esclareço que não se trata de compensação, esta vedada pelo § 14º do artigo 85 do NCPC.

Dispensado o reexame necessário.

A parte autora interpôs apelação, alegando, em preliminar, cerceamento de defesa, uma vez que não foi realizada a prova pericial e requer a nulidade da sentença. No mérito, sustenta que juntou laudos relativos a trabalhadores que atuam no mesmo local de trabalho, para servir como prova emprestada. Aduz que ficou exposto aos agentes agressivos e requer que seja considerado como especial o período de 06/03/1997 à 31/12/2003.

O INSS interpôs apelação adesiva, alegando, em preliminar, a prescrição quinquenal. No mérito, sustenta impossibilidade de conversão de tempo especial em comum após 28/05/98, como também não ficou comprovado a exposição aos agentes agressivos. Eventualmente, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam fixados nos termos da Lei 11960/09, bem como a verba honorária deve ser fixada da forma e com a moderação prevista no art. 85, § 3º e 4º, II, do CPC.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001357-82.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JOSE DE LIMA FILHO
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado, mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, verifico que não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e consequente nulidade da sentença, em virtude da não realização da prova pericial, tendo em vista que as provas produzidas durante a instrução forem suficientes ao livre convencimento do magistrado.

Ademais, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 370, CPC/2015).

Nessa esteira, rejeito a matéria preliminar da parte autora.

Ainda, de início, verifico que não há que se falar em prescrição quinquenal, tendo em vista que inexistem parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação. Portanto, rejeito a matéria preliminar do INSS.

Passo à análise do mérito.

No caso dos autos a parte autora recebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 12/05/2016, contudo, afirma ter trabalhado por mais de 25 (vinte e cinco) anos em atividades especiais, fazendo jus à conversão do seu benefício em aposentadoria especial (Espécie 46), desde o requerimento administrativo.

A r. sentença reconheceu como especiais os períodos: 25/02/1986 a 28/04/1995 e 01/01/2004 a 31/12/2006. Tendo em vista que o INSS reconheceu administrativamente os períodos: 29/04/1995 a 05/03/1997 e 01/01/2007 a 12/05/2016, restando incontroverso. Portanto, a controvérsia se refere aos períodos supramencionados, como também o período de 06/03/1997 a 31/12/2003, para conversão do benefício.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como: penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergências entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A) (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP juntados aos autos e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

1. 25/02/1986 a 28/04/1995, vez que exerceu atividade de "Técnico Químico", de modo habitual e permanente, atividade enquadrada no código 2.1.2, Anexo III, do Decreto nº 53.831/64; código 2.1.2, Anexo I do Decreto nº 83.080/79 (PPP - 43662930, pág. 7/9).

2. 01/01/2004 a 31/12/2006, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruído de 85,7 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP - 43663149, pág. 37).

O período de 06/03/1997 a 31/12/2006 deve ser considerado como de atividade comum, uma vez que o PPP não indicou a exposição aos agentes agressivos.

Cabe ressaltar que é possível admitir a prova emprestada, quando a avaliação foi realizada no mesmo local de prestação do serviço e a função avaliada era a mesma desempenhada pelo autor. Contudo, no presente caso, verifica-se que a função desempenhada pelo autor diverge das funções desempenhadas nos laudos apresentados; portanto, os laudos juntados, não servem como provas.

Ressalto ainda que o PPP fornecido pela empresa PETRÓLEO BRASILEIRO, assinado por responsável pelos registros ambientais, referente ao trabalhador nele relacionado, tem presunção de veracidade.

Logo devem ser considerados como especiais os períodos: 25/02/1986 a 28/04/1995 e 01/01/2004 a 31/12/2006.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumprido observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998 (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Registro que não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Neste sentido, reconheço as atividades especiais exercida pelo autor nos períodos: 25/02/1986 a 28/04/1995 e 01/01/2004 a 31/12/2006, determinando a conversão em tempo comum, com o acréscimo de 1,40, a ser acrescido ao PBC para novo cálculo da RMI, a contar da data do deferimento do pedido administrativo (12/05/2016).

Como a presente ação foi ajuizada em 22/05/2018 e o benefício foi deferido em 12/05/2016; portanto, não há que se falar em prescrição quinquenal.

Deixo de converter o atual benefício em aposentadoria especial pela ausência de tempo suficiente para a benesse pretendida.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Diante do exposto, rejeito as matérias preliminares, nego provimento à apelação da parte autora, e dou parcial provimento ao recurso adesivo do INSS, para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL RECONHECIDA EM PARTE. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO. TEMPO INSUFICIENTE. MAJORAÇÃO DA RMI.

1. A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60. Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).
2. Neste sentido, reconheço as atividades especiais exercida pelo autor nos períodos: 25/02/1986 a 28/04/1995 e 01/01/2004 a 31/12/2006, determinando a conversão em tempo comum, com o acréscimo de 1,40, a ser acrescido ao PBC para novo cálculo da RMI, a contar da data do deferimento do pedido administrativo (12/05/2016).
3. Deixo de converter o atual benefício em aposentadoria especial pela ausência de tempo suficiente para a benesse pretendida.
4. Apelação da parte autora improvida. Recurso adesivo do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar as matérias preliminares, negar provimento à apelação da parte autora, e dar parcial provimento ao recurso adesivo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001587-87.2018.4.03.6121
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ALBERTO DE OLIVEIRA LIMA
Advogado do(a) APELANTE: ZELIA MARIA RIBEIRO - SP84228-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001587-87.2018.4.03.6121
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ALBERTO DE OLIVEIRA LIMA
Advogado do(a) APELANTE: ZELIA MARIA RIBEIRO - SP84228-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a imediata revisão de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 085.806.427-8 – DIB 29/04/1989) em razão de decisão judicial, transitada em julgado, bem como a cobrança de diferenças devidas desde agosto de 2006.

A r. sentença extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC, ao fundamento de ausência de interesse processual. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada gratuidade processual concedida.

Apelou a parte autora, alegando, em suma, que não houve a revisão determinada pela r. sentença proferida nos autos do Processo 0002053-89.2006.4.03.6121, consoante relação detalhada de crédito fornecida pelo INSS, cabendo determinar a reforma da r. sentença. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas desde setembro/2006 até a data da efetiva alteração da renda mensal.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001587-87.2018.4.03.6121
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ALBERTO DE OLIVEIRA LIMA
Advogado do(a) APELANTE: ZELIA MARIA RIBEIRO - SP84228-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Caso em que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 085.806.427-8 foi concedido em 29/04/1989. Proposta ação revisional (Processo 0002053-89.2006.4036121), sobreveio sentença de procedência para a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial; corrigir os 36 salários-de-contribuição que foram utilizados para o cálculo da aposentadoria – diferenças entre o salário-de-benefício real e o limitado com referência o maior salário-de-contribuição, devidamente atualizado; e converter os valores revisados em salários mínimos, mantendo-se o sistema de reajustamento até a vigência da lei 8.213/91.

Em sede de embargos à execução (autos 2007.61.21.003307-8, apensada à revisional 0002053-89.2006.403.6121), verifica-se que: a) o autor manifestou sua concordância com os cálculos apresentados pelo INSS; b) foram expedidos ofícios requisitórios nos autos da ação revisional 0002053-89.2006.403.6121, com intimação do autor de seu teor em 08/06/2010; c) não houve manifestação quanto aos ofícios requisitórios, sendo os RPV's transmitidos em 29/06/2010.

Conforme observado pelo Juízo *a quo*, o autor peticionou informando que o INSS não havia feito a inclusão administrativa das diferenças então apuradas e homologadas, requerendo a intimação da Autarquia para manifestação. Não obstante, em seguida, o autor foi intimado a se manifestar quanto à extinção da execução em 19/05/2011 e, diante de sua inércia, houve o transcurso de prazo *in albis*, tendo sido a execução julgada extinta em 18/07/2011.

Na presente ação, a parte autora requer a imediata revisão de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 085.806.427-8) em razão de decisão judicial, transitada em julgado, bem como o pagamento das diferenças devidas desde agosto de 2006. Alega que a extinção da execução promovida nos autos nº 0002053-89.2006.403.6121 operou-se tão somente em relação às diferenças apuradas na RMI no período de abril/1989 a agosto/2006, a partir de quando nada mais teria sido pago.

A r. sentença extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC, ao fundamento de que, dispondo a parte de meio processual adequado para questionar eventuais irregularidades na fase de execução dos autos nº 0002053-89.2006.403.6121, falta-lhe interesse processual no ajuizamento da presente demanda.

Nesse sentido, o Juízo *a quo* ressaltou que, como ultrapassada a fase de apuração do "quantum" a ser pago, não é possível a abertura de novo processo de conhecimento para desconstituição do título apenas para discutir valores complementares, eis que tal questão compõe incidente do processo executivo.

Com efeito, destaca-se que a fase executória oportuniza às partes a discussão dos valores devidos e a perda de tal oportunidade ou o não acolhimento do que era pretendido, não autorizam o interessado a interpor nova ação, pois o momento processual correto ocorreu naqueles autos, restando evidenciada, por conseguinte, a inadequação da via eleita pela parte autora.

Portanto, se o ajuizamento de uma ação impõe ao Judiciário a apreciação do pedido considerando os fatos e o direito, em contrapartida, impõe às partes a submissão ao que restar decidido, desde que observados os princípios legais e constitucionais, o que é o caso.

A propósito, o seguinte precedente:

"APELAÇÃO - OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A existência de coisa julgada, garantia assegurada constitucionalmente, é causa impeditiva do conhecimento da matéria: é incabível a propositura de outra ação, não havendo qualquer razão, lógica ou jurídica, para submeter o mesmo pleito a um segundo julgamento, até porque a nova sentença não poderia chegar a resultado diferente do da anterior. (Artigo 485, V, do Código de Processo Civil).

- Não merece prevalecer a alegação do apelante de que não houve coisa julgada e que faz jus ao benefício pleiteado. É clara a ocorrência de coisa julgada (Artigo 337, §§ 1º, 2º e 4º, do Código de Processo Civil de 2015), tendo em vista que, a parte autora pretende na presente ação rediscutir os índices de atualização monetária do precatório emitido na ação cível nº 396.01.2004.002766-4, cuja execução já foi extinta, com trânsito em julgado. Insatisfeita com os índices aplicados no cálculo do precatório a parte autora deveria tê-los impugnado na execução e pelos meios adequados, não podendo ser considerada a presente ação como sucedâneo para a preclusão.

- Apelação improvida."

(AC 2016.03.99.008045-0/SP, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, Oitava Turma, DE 10/11/2017).

Desta forma, cumpre confirmar a r. sentença, nos termos em que proferida.

Ante ao exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COBRANÇA DE DIFERENÇAS DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. INADEQUAÇÃO DA VIA.

1. Em que pese o pedido nestes autos ser de cobrança de diferenças de benefício previdenciário, tal pleito está intimamente atrelado à conta elaborada em outro feito, sobre a qual recaiu o trânsito em julgado e consequente pagamento.

2. Destaque-se que a fase executória oportuniza às partes a discussão dos valores devidos e a perda de tal oportunidade ou o não acolhimento do que era pretendido, não autorizam o interessado a interpor nova ação, pois o momento processual correto ocorreu naqueles autos, restando evidenciada, por conseguinte, a inadequação da via eleita pela parte autora.

3. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5663987-60.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDUARDO JULIETTI
Advogado do(a) APELADO: GESLER LEITAO - SP201023-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5663987-60.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDUARDO JULIETTI
Advogado do(a) APELADO: GESLER LEITAO - SP201023-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade rural, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença, integrada por embargos de declaração, julgou procedente o pedido para reconhecer a atividade rural no período de 13/10/1976 a 20/10/1986; condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a negativa do INSS, caracterizada pelo agendamento cumulado com demora excessiva por parte do instituto réu (02/03/2017), acrescidas de correção monetária e juros de mora. Em razão da sucumbência, arcará o réu com as custas e despesas processuais, com exceção da taxa judiciária (artigo 6º da Lei Estadual 11.608/03), bem como com os honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Foi concedida a tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando que a parte autora não comprovou o exercício de atividade rural, como também os documentos são extemporâneos. Aduz o desacerto da condenação ao pagamento de despesas processuais. Requer a improcedência do pedido. Eventualmente, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam fixados nos termos da Lei 11960/09, como também o termo inicial do benefício seja fixado a partir da citação. Faz questionamentos para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5663987-60.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDUARDO JULIETTI
Advogado do(a) APELADO: GESLER LEITAO - SP201023-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1000 (mil) salários mínimos (art. 496, §3º, I, do NCPC, CPC/2015). Portanto, não conheço do reexame necessário e passo à análise de mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A parte autora alega na exordial ter trabalhado em atividade rural, os quais somados aos períodos incontroversos redundariam em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença reconheceu a atividade rural no período de 13/10/1976 a 20/10/1986; portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividade rural no período supramencionado, para concessão do benefício.

Atividade Rural

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se anteveja a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnaturaliza o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para comprovar o trabalho rural exercido, sem anotação em CTPS, a parte autora acostou aos autos: Título Eleitoral, datado de 30/08/1983, onde o autor aparece qualificado como "lavrador"; Certidão de Casamento dos genitores, lavrado em 08/03/1952, onde seu genitor aparece qualificado como "lavrador"; Nota Fiscal de Produtor em nome do genitor, datadas de 25/05/1971 e 08/07/1974; Declaração Cadastral de Produtor em nome do genitor, que comprova início de prova material de seu labor rural.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas, colhidos por meio audiovisual, corroboraram o trabalho rural exercido pela parte autora. Afirmaram seu trabalho na lavoura juntamente com os pais, desde criança, no sítio da família de nome "Santo Antônio". Alegaram o trabalho somente da família, na plantação de arroz, milho, feijão, mandioca.

Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 13/10/1976 a 20/10/1986, devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

Cumpra observar também que os períodos nos quais a parte autora trabalhou com registro em CTPS são suficientes para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Desse modo, computando-se o período rural ora reconhecido, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até data do indeferimento administrativo (02/03/2017), perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do indeferimento administrativo (02/03/2017), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão, conforme fixado na r. sentença.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS, para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 13/10/1976 a 20/10/1986, devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.
3. Cumpre observar também que os períodos nos quais a parte autora trabalhou com registro em CTPS são suficientes para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.
4. Desse modo, computando-se o período rural ora reconhecido, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até a data do indeferimento administrativo (02/03/2017), perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do indeferimento administrativo (02/03/2017), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão, conforme fixado na r. sentença.
6. Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041517-21.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIMONE FRANCISCA LOPES
Advogados do(a) APELADO: RENATA APARECIDA HAUY - SP225065-N, JOAO ALBERTO HAUY - SP60114-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5036697-56.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODAIR UZELIN RISSOLLI
Advogado do(a) APELADO: VERONICA TAVARES DIAS - SP194895-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001737-08.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: FRANCISCO DAS CHAGAS SILVA
Advogado do(a) APELANTE: LUZIA MARIA DA COSTA JOAQUIM - SP124946-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034467-41.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: APARECIDA DE LOURDES SANTANA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO NETO CASTELO - SP99471-N, PATRICIA DE FATIMA RIBEIRO - SP380106-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, APARECIDA DE LOURDES SANTANA DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO NETO CASTELO - SP99471-N, PATRICIA DE FATIMA RIBEIRO - SP380106-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 10 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5035437-41.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ROSARIA PEREIRA RAMOS
Advogado do(a) APELANTE: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 11 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5033637-75.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LEONICIO GABRIEL DA COSTA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005967-18.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: GIANCARLO MUFFATO
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por GIANCARLO MUFFATO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 10ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, concedeu o prazo de quinze dias para que o autor esclareça o ajuizamento do cumprimento provisório de sentença, “*diante da impossibilidade de se executar provisoriamente sentença contra a Fazenda Pública*”.

Alega o recorrente, em síntese, o desacerto da decisão impugnada, ocasião em que defende o prosseguimento da execução pelos valores por ele apresentados, bem como a implantação da renda mensal revisada.

É o suficiente relatório.

A r. sentença proferida na demanda subjacente assegurou à parte autora a conversão, para aposentadoria especial, do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo. Interposto recurso de apelação, os autos foram remetidos a este Tribunal, onde aguardam julgamento.

Por ocasião do juízo de admissibilidade recursal no feito originário, proferi a seguinte decisão:

“Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar; eis que se tratam de valores em atraso”.

Ato contínuo, a parte autora deflagrou, em primeiro grau, o incidente provisório de cumprimento de sentença, oportunidade em que apresentou memória de cálculo dos valores que entende devidos, além de requerer "a imediata revisão de seu benefício previdenciário, alterando-o para modalidade de aposentadoria especial". Sobreveio, então, a decisão denegatória, ora impugnada.

Pois bem

O provimento jurisdicional condenatório nas ações previdenciárias, nas quais se discute a concessão de benefícios, dá ensejo à formação de duas obrigações. A primeira confere ao credor o direito de requerer a implantação do benefício, caracterizando-se juridicamente, portanto, como uma obrigação de fazer. A segunda, por sua vez, assegura o direito ao recebimento das prestações atrasadas do benefício, seguindo, portanto, o rito executivo estabelecido para as obrigações de pagar quantia certa.

No caso da execução provisória relativa ao pagamento das parcelas em atraso, é relevante ainda destacar que esse procedimento processual não se aplica aos débitos da Fazenda Pública, os quais se submetem à ordem cronológica de pagamento de precatórios, nos termos do artigo 100, *caput*, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 62/2009.

Aliás, esse é o entendimento jurisprudencial dominante na Suprema Corte, conforme precedente que trago à colação:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO CONSTITUCIONAL FINANCEIRO. SISTEMÁTICA DOS PRECATÓRIOS (ART. 100, CF/88). EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE DÉBITOS DA FAZENDA PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. SENTENÇA COM TRÂNSITO EM JULGADO. EMENDA CONSTITUCIONAL 30/2000.

- 1. Fixação da seguinte tese ao Tema 45 da sistemática da repercussão geral: "A execução provisória de obrigação de fazer em face da Fazenda Pública não atrai o regime constitucional dos precatórios."*
- 2. A jurisprudência do STF firmou-se no sentido da inaplicabilidade ao Poder Público do regime jurídico da execução provisória de prestação de pagar quantia certa, após o advento da Emenda Constitucional 30/2000. Precedentes.*
- 3. A sistemática constitucional dos precatórios não se aplica às obrigações de fato positivo ou negativo, dado a excepcionalidade do regime de pagamento de débitos pela Fazenda Pública, cuja interpretação deve ser restrita. Por consequência, a situação rege-se pela regra de que toda decisão não autossuficiente pode ser cumprida de maneira imediata, na pendência de recursos não recebidos com efeito suspensivo.*
- 4. Não se encontra parâmetro constitucional ou legal que obste a pretensão de execução provisória de sentença condenatória de obrigação de fazer relativa à implantação de pensão de militar, antes do trânsito em julgado dos embargos do devedor opostos pela Fazenda Pública.*
- 5. Há compatibilidade material entre o regime de cumprimento integral de decisão provisória e a sistemática dos precatórios, haja vista que este apenas se refere às obrigações de pagar quantia certa.*
- 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."*

(STF - RE 573872/RS - Tribunal Pleno - Rel. Min. EDSON FACHIN, julgado em 24/5/2017, DJe-204 DIVULG 08-09-2017 PUBLIC 11-09-2017)

No entanto, nada impede que se cumpra a obrigação de fazer, com a implantação do benefício então concedido, conforme expressamente requerido pelo segurado.

Ante o exposto, **defiro parcialmente o pedido de antecipação da tutela recursal**, a fim de determinar o prosseguimento do cumprimento provisório de sentença, tão somente no que se refere ao cumprimento da obrigação de fazer, com a implantação da renda mensal revisada.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5224606-13.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO FELIPE PEREIRANETO
Advogado do(a) APELADO: WATSON ROBERTO FERREIRA - SP89287-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5224606-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO FELIPE PEREIRA NETO
Advogado do(a) APELADO: WATSON ROBERTO FERREIRA - SP89287-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A parte autora, em petição (ID 31243874), requereu a extinção do processo sem julgamento do mérito, com fundamento na falta de interesse processual superveniente, considerando que o INSS concedeu administrativamente a aposentadoria por invalidez (ID 31243878).

O INSS, devidamente intimado, manifestou-se (ID 31243898) no sentido de não se opor ao pedido do autor de extinção do processo sem julgamento do mérito.

A r. sentença julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, em face da perda superveniente de seu objeto, na forma do art. 485, inciso VI, do CPC. Considerando que o benefício só foi concedido após o ajuizamento da presente ação, por força do princípio da causalidade, e em razão do disposto no artigo 85, §8º, do Código de Processo Civil, condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados, por equidade, em R\$ 1.000,00 (mil reais), atualizado pelo índice oficialmente adotado até a data do pagamento.

Inconformado, o INSS apelou, requerendo a isenção da condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5224606-13.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO FELIPE PEREIRA NETO
Advogado do(a) APELADO: WATSON ROBERTO FERREIRA - SP89287-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando que o INSS apelou apenas no tocante aos honorários advocatícios, passo a analisar essa questão.

Por força do princípio da causalidade e considerando que o INSS já havia apresentado contestação no feito, com fundamento no artigo 85, §8º, do Código de Processo Civil, mantenho a condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados, por equidade, em R\$ 1.000,00 (mil reais), conforme decidido pela r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ART. 485, VI, DO CPC. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. Considerando que o INSS apelou apenas no tocante aos honorários advocatícios, passa-se a analisar essa questão.
4. Por força do princípio da causalidade e considerando que o INSS já havia apresentado contestação no feito, com fundamento no artigo 85, §8º, do Código de Processo Civil, é se manter a condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados, por equidade, em R\$ 1.000,00, conforme decidido pela r. sentença.
5. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5391596-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ZELANDIA NEVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO FOCH - SP223382-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5391596-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ZELANDIA NEVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO FOCH - SP223382-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora, condenando-a ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do art. 85, §8º, do CPC, ressalvados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando que restaram comprovados os requisitos legais para concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5391596-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ZELANDIA NEVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO FOCH - SP223382-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 42591955), elaborado em 01.10.2018, atestou que a parte autora, com 57 anos, apesar de ser portadora de ombalgia, artropatia degenerativa difusa e dores articulares difusas, não restou caracterizada a incapacidade laborativa.

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRADO REGIMENTAL - AGRADO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II - O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III - O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV - Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRADO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laboral. 5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. *In casu*, considerando que o Perito Judicial concluiu que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa, não faz jus ao benefício pleiteado.

4. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5413536-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JOSE LUIZ LOURENCO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5413536-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JOSE LUIZ LOURENCO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora. Não houve condenação em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser o requerente beneficiário da justiça gratuita.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora apelou, sustentando que faz jus ao benefício pleiteado, uma vez preenchidos os requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5413536-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JOSE LUIZ LOURENCO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Consoante se depreende da leitura dos mencionados dispositivos, em casos como este, no qual se pretende a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, mister se faz a realização de perícia médica, a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a parte autora portadora ou não da incapacidade alegada no presente feito.

In casu, no que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 44160620), elaborado em 05.09.2016, atestou que a parte autora, com 63 anos, é portadora de hepatopatia decorrente do alcoolismo com esteatose hepática acentuada e lombalgia crônica, devido à osteoporose e osteoartrite, restando caracterizada a incapacidade laborativa total e permanente, com início da incapacidade em 05.09.2016 (data do laudo pericial).

Por sua vez, a complementação ao laudo pericial (ID 44160663), elaborada 29.08.2018, pelo mesmo perito judicial, atestou que, diante da ausência de documentos que comprovem a patologia alegada, concluiu pela ausência de incapacidade laborativa.

Nesses termos, afigura-se inequívoco que a precariedade da prova pericial (inconclusiva quanto à existência ou não da incapacidade da parte autora) implicou, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, bem como do devido processo legal, sendo que se faz necessária a realização de nova perícia médica, a fim de que seja averiguada, de forma plena, ser a parte autora portadora ou não da incapacidade para o trabalho em razão das doenças alegadas na inicial, bem como se a alegada invalidez remonta ao período em que a parte autora possuía a qualidade de segurado, esclarecendo a data provável do início da incapacidade, tendo em vista que, conforme pacífica jurisprudência de nossos tribunais, não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante.

De acordo com esse entendimento, transcrevo o seguinte precedente jurisprudencial, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXAME MÉDICO PERICIAL INCONCLUSIVO. RENOVAÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA.

-Laudo pericial elaborado por médico-perito, não esclarecendo, de maneira fundamentada, o estado de saúde da requerente e passando ao largo da sintomatologia descrita.

-Imprescindibilidade da renovação do exame médico pericial, à demonstração da incapacidade da postulante ao benefício, de forma total e temporária, ao exercício de atividades laborativas, impondo-se a anulação da sentença.

-Não se investigará a presença dos requisitos à prestação vindicada.

-Remessa oficial provida, para se anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, com vistas à realização de novo exame médico pericial, e prossecução do feito em seus ulteriores termos. Apelação, do INSS, prejudicada."

(TRF3, AC nº 2005.03.99.015189-6, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel, j. 29/7/08, v.u., DJ 20/8/08.)

Ante o exposto, **anulo, de ofício, a r. sentença**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, produzindo-se o laudo pericial nos termos do voto, e **julgo prejudicada a apelação da parte autora**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍCIA MÉDICA INCONCLUSIVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. Dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".
4. Nesses termos, afigura-se inequívoco que a precariedade da prova pericial (inconclusiva quanto à existência ou não da incapacidade da parte autora) implicou, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, bem como do devido processo legal, sendo que se faz necessária a realização de nova perícia médica, a fim de que seja averiguada, de forma plena, ser a parte autora portadora ou não da incapacidade para o trabalho em razão das doenças alegadas na inicial, bem como se a alegada invalidez remonta ao período em que a parte autora possuía a qualidade de segurado, esclarecendo a data provável do início da incapacidade, tendo em vista que, conforme pacífica jurisprudência de nossos tribunais, não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante.
5. Sentença anulada de ofício. Apelação da parte autora prejudicada

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu anular, de ofício, a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, produzindo-se o laudo pericial nos termos do voto, e julgar prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005986-06.2015.4.03.6105
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALESSANDRO JOSE DEFENDI
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO DE CAMARGO PEIXOTO - SP229731-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005986-06.2015.4.03.6105
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALESSANDRO JOSE DEFENDI
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO DE CAMARGO PEIXOTO - SP229731-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, ou, subsidiariamente, a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer a atividade especial exercida pela parte autora nos períodos de 14/12/1998 a 12/08/2014 e de 22/03/2010 a 05/05/2015, determinando a sua averbação. Diante da sucumbência recíproca, condenou cada uma das partes ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 5% (cinco por cento) do valor atribuído à causa, observados os benefícios da justiça gratuita em favor da parte autora.

Sem custas.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, alegando, preliminarmente, a existência de sentença *extra petita*, tendo em vista que o reconhecimento da especialidade do período de 13/08/2014 a 05/05/2015 não fora postulado pela parte autora na inicial. No mérito, sustenta, em síntese, não ter comprovado o autor o exercício de atividade especial no período de 22/03/2010 a 05/05/2015, visto que os documentos juntados aos autos não comprovavam sua exposição de forma habitual e permanente à eletricidade acima de 250 Volts, não se podendo falar em condições prejudiciais do ambiente de trabalho, requerendo a reforma parcial do *decisum* e a improcedência do pedido.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta. Corte

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005986-06.2015.4.03.6105
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALESSANDRO JOSE DEFENDI
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO DE CAMARGO PEIXOTO - SP229731-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, constato que a r. sentença objeto de apelação desbordou dos limites do pedido, em hipótese de decisório *ultra petita*, uma vez que reconheceu a especialidade da atividade exercida pela parte autora de 13/08/2014 a 05/05/2015, sendo que no pedido inicial tal providência sequer foi postulada, motivo pelo qual, reduzo a lide aos limites do pedido, em atenção ao disposto nos artigos 128 e 460, ambos do CPC/1973, correspondente aos artigos 141 e 492 do CPC/2015.

Passo ao mérito.

In casu, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade especial por mais de 25 (vinte e cinco) anos, totalizando tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, ou, a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde o pedido administrativo.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento e averbação da atividade especial exercida pela parte autora no período de 22/03/2010 a 12/08/2014, restando os demais períodos não impugnados pelas partes acobertados pela coisa julgada.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB (A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- de 22/03/2010 a 12/08/2014, vez que exercia a função de "analista de automação", estando exposto a tensão até 440 Volts, nos termos dos códigos 1.1.8 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, sendo tal atividade considerada perigosa, nos termos do Decreto nº 93.412/89 (laudo técnico, id 48627869).

Neste ponto, cumpre observar que, não obstante os Decretos nºs 2.172/97 e 3.048/99 tenham deixado de prever a eletricidade como agente nocivo para fins previdenciários, a jurisprudência tem entendido que a exposição ao referido agente não deixou de ser perigosa.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - SUSPENSÃO - ELETRICIDADE - ATIVIDADE ESPECIAL DESCONSIDERADA - ILEGALIDADE.

1 - Até sobrevir a regulamentação da Lei 9.032/95 pelo Decreto nº 2.172/97, continuaram aplicáveis os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, no tocante aos agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física neles elencados.

2 - O fato de não constar no Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 a exposição à eletricidade, não significa que deixou de existir a possibilidade de aposentadoria especial por atividades perigosas.

3 - As atividades de risco, ainda quando delas não resultem danos diretos ao trabalhador, envolvem um maior desgaste emocional, pela tensão permanente a que o expõem, motivo pelo qual devem ser incluídas entre aquelas que causam danos à saúde, inclusive a saúde psíquica que, sabidamente, tem reflexos na saúde física do trabalhador.

4 - Admitido que as atividades perigosas se incluem na previsão constitucional (art. 202, § 1º, da Constituição Federal) e, igualmente, na previsão legal (art. 57 da Lei 8.213/91), e ausente a regulamentação administrativa de suas hipóteses, configura-se uma lacuna de regulamentação, que compete ao Judiciário preencher.

5 - A exposição ao risco de choques elétricos de voltagem superior a 250 volts não deixou de ser perigosa, só por não ter sido catalogada pelo Regulamento. Não é só potencialmente lesiva, como potencialmente letal, e o risco de vida, diário, constante, permanente, a que se submete o trabalhador, sem dúvida lhe ocasiona danos à saúde que devem ser compensados com a proporcional redução do tempo exigido para ser inativado.

6 - Comprovada a especialidade das atividades exercidas pelo segurado, é devida a conversão do respectivo tempo especial e sua soma ao período de atividade comum, na forma do § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, para fins de restabelecimento de aposentadoria.

7 - Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais, em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial (Súmula nº 271 do STF)."

(TRF 4ª Região. Apelação em Mandado de Segurança n.º 2002.70.03.0041131/PR, 5ª Turma, Relator Juiz A. A. Ramos de Oliveira. DJU de 23/07/2003, p. 234)

Por conseguinte, em se tratando de risco por eletricidade, é irrelevante que a exposição habitual do trabalhador ocorra de forma permanente ou intermitente, para caracterizar a especialidade e o risco do trabalho prestado, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, ainda que não de forma intermitente, tem contato com a eletricidade.

Portanto, o período trabalhado pelo autor de 22/03/2010 a 12/08/2014 deve ser averbado como especial e computado nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.

Cumpra lembrar que na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, acolho a matéria preliminar, para reduzir a lide aos limites do pedido, e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. PRELIMINAR ACOLHIDA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA NO MÉRITO.

1. A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

2. Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

3. No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- de 22/03/2010 a 12/08/2014, vez que exercia a função de "analista de automação", estando exposto a tensão até 440 Volts, nos termos dos códigos 1.1.8 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, sendo tal atividade considerada perigosa, nos termos do Decreto nº 93.412/89 (laudo técnico, id 48627869).

4. Por conseguinte, em se tratando de risco por eletricidade, é irrelevante que a exposição habitual do trabalhador ocorra de forma permanente ou intermitente, para caracterizar a especialidade e o risco do trabalho prestado, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, ainda que não de forma intermitente, tem contato com a eletricidade.

5. Portanto, o período trabalhado pelo autor de 22/03/2010 a 12/08/2014 deve ser averbado como especial e computado nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.

6. Cumpre lembrar que na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

7. Preliminar acolhida. Apelação do INSS improvida no mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a matéria preliminar, para reduzir a lide aos limites do pedido, e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5572346-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURICIO PEREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: LUCAS SCALET - SP213742-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5572346-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURICIO PEREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: LUCAS SCALET - SP213742-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade especial e rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer e averbar o tempo de serviço rural exercido pela parte autora no período de 07/02/1977 a 18/07/1989, o tempo de serviço especial nos períodos de 19/07/1989 a 15/03/1990, 02/04/1990 a 18/08/1995, e de 05/10/01 a 10/12/2007, bem como o tempo de serviço comum de 19/07/1989 a 01/2011, e conceder-lhe a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, a partir do indeferimento administrativo, com o pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente, pelo índice IPCA-E e acrescidas de juros de mora, nos mesmos patamares aos aplicáveis às cadernetas de poupança, conforme Lei n. 11.960/2009. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da r. sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora apresentou recurso adesivo, requerendo a condenação da Autarquia ao pagamento da verba honorária sucumbencial no percentual de 20% sobre o valor total da condenação, englobadas as parcelas vencidas até a data do efetivo pagamento, nos exatos termos dispostos no art. 85, § 3º, I do NCPC.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, alegando, em apertada síntese, não ter comprovado o autor a sua condição de segurado especial, tendo em vista que não coligi aos autos início de prova material apta a demonstrar o efetivo exercício de labor rural nos períodos reconhecidos na r. sentença. Aduz, ainda, que os períodos laborados pelo autor não podem ser considerados insalubres, tendo em vista que não apresentou documentos contemporâneos que comprovem a sua exposição de forma habitual e permanente aos agentes nocivos previstos na legislação previdenciária, requerendo a reforma total do julgado e a improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a alteração da fixação dos índices de correção monetária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta. E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5572346-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURICIO PEREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: LUCAS SCALET - SP213742-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados se mostram formalmente regulares, motivado (artigo 1.010 CPC) e compartes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não conheço da remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante. Inadmissível, assim, o reexame necessário.

Passo ao mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, alega a parte autora que exerceu atividade rural, sem anotação em CTPS, no período de 07/02/1977 a 18/07/1989, bem como exerceu atividades insalubres nos períodos de 19/07/1989 a 15/03/1990, 02/04/1990 a 18/08/1995, e de 05/10/01 a 10/12/2007, e que faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, a contar do requerimento administrativo.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade especial e rural nos períodos acima indicados.

Da Atividade Rural:

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserida no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se antevêja a persistência do mister camponês; mantenha a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatara o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para comprovar o trabalho rural exercido semanotação em CTPS a parte autora acostou aos autos:

- Certidão de seu nascimento, datado de 07/02/1967, em que seu pai aparece qualificado como "lavrador" (id. 55962677 - Pág. 32).
- Certidão de Casamento, contraído em 30/07/1988, em que consta a sua profissão de "lavrador" (id. 55962677 - Pág. 33).
- Inscrição junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mariluz em 1988 (id. 55962677 - Pág. 34).
- Comprovante de pagamento de contribuição sindical em 1988 (id. 55962677 - Pág. 35).
- Recibos de pagamento ao sindicato rural referente aos anos de 1988 e 1989 (id. 55962677 - Pág. 36/38).
- Carteira de identidade de beneficiário do INAMPS (id. 55962677 - Pág. 39).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas corroboram o trabalho rural exercido pelo autor nos períodos alegados na exordial, ao alegarem que desde sua infância exerceu atividade rural, juntamente com sua família, desempenhando serviços ligados ao plantio e a colheita (id. 55962722 - Pág. 3).

Assim, com base nas provas materiais e testemunhais entendo que ficou comprovado o trabalho rural exercido pelo autor de 07/02/1977 a 18/07/1989, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91. (g.n.)

Atividade especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini, julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.
2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto
3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.
4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos períodos de:

- 19/07/1989 a 15/03/1990, vez que exercia a função de "operador de retorceadeira", estando exposto a ruído de 90 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03, e exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos (hidrocarbonetos), enquadrados nos códigos 1.2.11, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.2.10, Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP, id. 55962677, págs. 26/27).

- 02/04/1990 a 18/08/1995, vez que exercia a função de "operador de máquina", estando exposto a ruído de 87 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (PPP, id. 55962677 - Pág. 28/29).

e de 05/10/01 a 10/12/2007, vez que exercia a função de "operador de máquina", estando exposto a ruído de 92 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (PPP, id. 55962677 - Pág. 30/31).

Assim, deve o INSS computar como atividade especial os períodos de 01/06/1995 a 27/04/1996, de 01/03/1997 a 31/08/2004, e de 01/09/2004 a 04/11/2009, convertendo-os em atividade comum.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Observe que os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desta forma, computando-se os períodos de atividade especial e rural ora reconhecidos, e somando-se aos períodos incontroversos constantes do CNIS e da CTPS do autor, até o requerimento administrativo (20/05/2015, id. 55962701 - Pág. 1) perfazem-se mais de 35 (trinta e cinco) anos, conforme fixado na r. sentença, preenchendo assim os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo (20/05/2015, id. 55962701 - Pág. 1), ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho-os consoante fixado pela r. sentença, por já estar estabelecido em valor módico, nos termos do artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil, não havendo, assim, reparo a ser efetuado.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, e NEGO PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA, nos termos fundamentados.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL E RURAL COMPROVADAS. REQUISITOS PREENCHIDOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

2. No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos períodos de:

- 19/07/1989 a 15/03/1990, vez que exercia a função de "operador de retorceadeira", estando exposto a ruído de 90 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03, e exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos (hidrocarbonetos), enquadrados nos códigos 1.2.11, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.2.10, Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP, id. 55962677, págs. 26/27).

- 02/04/1990 a 18/08/1995, vez que exercia a função de "operador de máquina", estando exposto a ruído de 87 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (PPP, id. 55962677 - Pág. 28/29).

e de 05/10/01 a 10/12/2007, vez que exercia a função de "operador de máquina", estando exposto a ruído de 92 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (PPP, id. 55962677 - Pág. 30/31).

3. Assim, deve o INSS computar como atividade especial os períodos de 01/06/1995 a 27/04/1996, de 01/03/1997 a 31/08/2004, e de 01/09/2004 a 04/11/2009, convertendo-os em atividade comum.

4. Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

5. Observo que os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

6. Desta forma, computando-se os períodos de atividade especial e rural ora reconhecidos, e somando-se aos períodos incontroversos constantes do CNIS e da CTPS do autor, até o requerimento administrativo (20/05/2015, id. 55962701 - Pág. 1) perfazem-se mais de 35 (trinta e cinco) anos, conforme fixado na r. sentença, preenchendo assim os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

7. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo (20/05/2015, id. 55962701 - Pág. 1), ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

8. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

9. No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho-os consoante fixado pela r. sentença, por já estar estabelecido em valor módico, nos termos do artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil, não havendo, assim, reparo a ser efetuado.

10. Note-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

11. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS improvida. Recurso adesivo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, negar provimento à apelação do INSS, e negar provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009096-36.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE LUIZ FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCOS BAJONA COSTA - SP180393-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009096-36.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE LUIZ FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCOS BAJONA COSTA - SP180393-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade especial no período de 03/03/2008 a 07/04/2016, bem como nos períodos anteriores em que desnecessária a apresentação de laudo, que somados aos períodos de atividade comum, totalizaria tempo suficiente para a concessão do benefício pleiteado desde o requerimento administrativo (20/09/2016).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer os períodos de 01/08/1982 a 28/01/1986, 02/05/1988 a 22/08/1994, 02/01/1995 a 28/04/1995, 01/01/2012 a 07/04/2016 como especiais e determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, acrescido de juros e correção monetária, a contar do requerimento administrativo. A autarquia foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados no mínimo legal sobre o valor apurado até a sentença.

Apela o INSS requerendo a inversão do julgado sob alegação de que não poderia ser reconhecidos os períodos somente com base na categoria profissional, sendo necessário laudo contemporâneo que comprove a exposição habitual e permanente a agentes nocivos. Subsidiariamente questiona os critérios de aplicação dos juros e correção monetária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009096-36.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE LUIZ FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCOS BAJONA COSTA - SP180393-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício da atividade especial nos períodos de 01/08/1982 a 28/01/1986, 02/05/1988 a 22/08/1994, 02/01/1995 a 28/04/1995, 01/01/212 a 07/04/2016, além do preenchimento dos requisitos necessários para concessão do benefício vindicado.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzin; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Váz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividade especial nos seguintes períodos:

-01/01/2012 a 14/07/2015 (data de emissão do PPP – ID 61036119 – pág. 40), vez que exposto de forma habitual e permanente a ruído acima de 101 dB(A), sujeitando aos agentes descritos no e código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99;

- 01/08/1982 a 28/01/1986, 02/05/1988 a 22/08/1994, 02/01/1995 a 28/04/1995, vez que exercia atividade de ajudante de torneiro mecânico, enquadrada como especial com base no código 2.5.2 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 2.5.1 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

O período de 15/07/2015 a 07/04/2016 deve ser tido como período conumante a ausência de comprovação à exposição a agente nocivo, uma vez que não abrangido nos documentos acostados.

Saliento, ainda, que a atividade especial somente pode ser considerada por presunção legal até 29/04/1995, ocasião em que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 foram alterados pela Lei nº 9.032/95. A partir de então, o reconhecimento da atividade especial apenas se dá caso seja demonstrada a exposição, de forma habitual e permanente, a agentes nocivos à saúde ou à integridade física, sendo que após 10/12/1997 - data da vigência da Lei nº 9.528/97 - passou a ser necessária a apresentação de laudo técnico para comprovação à exposição a agentes nocivos à saúde.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998.

Neste sentido, é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL APÓS 1998. CÔMPUTO. MP N. 1663-15 CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998. MANUTENÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Quinta Turma.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, Agravo em Resposta nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Os períodos registrados no CNIS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

E, computando-se o período de trabalho especial ora reconhecido, acrescido aos demais períodos incontroversos, até a data do requerimento administrativo (20/09/2016), perfazem-se mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Desse modo, cumpriu o autor os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, com DIB a partir do requerimento administrativo (20/09/2016), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Tendo em vista que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de verba honorária de sucumbência incidente no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para deixar de reconhecer o período de 15/07/2015 a 07/04/2016 como de atividade especial, mantida a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço a contar da data do requerimento administrativo e para explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.

I. Mantido o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 01/01/2012 a 14/07/2015, 01/08/1982 a 28/01/1986, 02/05/1988 a 22/08/1994, e de 02/01/1995 a 28/04/1995.

II. O período de 15/07/2015 a 07/04/2016 deve ser tido como período conumante a ausência de comprovação à exposição a agente nocivo, uma vez que não abrangido nos documentos acostados.

III. Computando-se o período de trabalho especial ora reconhecido, acrescido aos demais períodos incontroversos, até a data do requerimento administrativo (20/09/2016), perfazem-se mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

IV. Cumpriu o autor os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, com DIB a partir do requerimento administrativo (20/09/2016), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

V. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5371676-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA MARGARETH SIQUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: CLEBER RODRIGO MATTUZZI - SP211741-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5371676-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA MARGARETH SIQUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: CLEBER RODRIGO MATTUZZI - SP211741-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), ressalvados os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença, sob fundamento de cerceamento de defesa, para que seja realizada nova perícia. No mérito, alega que restaram comprovados os requisitos legais para concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5371676-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA MARGARETH SIQUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: CLEBER RODRIGO MATTUZZI - SP211741-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, rejeito a alegação da parte autora de nulidade da r. sentença, considerando que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial, de modo que é desnecessária a realização de nova perícia.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 41224229), elaborado em 18.02.2017, atestou que a parte autora, com 49 anos, apesar de ser portadora de espondilodiscopatia degenerativa, não restou caracterizada a incapacidade laborativa.

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRADO REGIMENTAL - AGRADO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II - O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III - O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV - Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRADO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir simula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. *In casu*, considerando que o Perito Judicial concluiu que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa, não faz jus ao benefício pleiteado.
4. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5787486-81.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUCIA HELENA BIAZOTTO
Advogado do(a) APELADO: MARCIO MALTEMPI - SP309861-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5787486-81.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUCIA HELENA BIAZOTTO
Advogado do(a) APELADO: MARCIO MALTEMPI - SP309861-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço mediante o reconhecimento da atividade especial nos períodos de 02/06/2005 a 30/06/2010, 01/07/2010 a 30/10/2013, 08/07/2003 a 05/10/2003, 02/12/2003 a 29/06/2016, 02/12/2002 a 01/03/2003, 01/10/2003 a 30/11/2003, 09/07/2006 a 24/10/2006, 02/07/2011 a 19/10/2005.

A r. sentença julgou procedente o pedido inicial para reconhecer os períodos requeridos e para determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço a contar da data do requerimento administrativo (11/05/2016), acrescido de correção monetária e juros moratórios. A autarquia foi condenada em honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor apurado até a sentença. Não houve condenação em custas.

Inconformado, o INSS interpôs apelação requerendo a reforma do *decisum* ao fundamento da impossibilidade de reconhecimento da atividade especial, nos períodos reconhecidos pela sentença ante a ausência de laudo contemporâneo que comprovasse a exposição habitual e permanente a agentes agressivos. Afirma que o uso de EPI (equipamento de proteção individual) inibiria a exposição do agente nocivo ao organismo motivo pelo qual os períodos requeridos não poderiam ser considerados especiais e que o período em que esteve em gozo de auxílio-doença não poderia ser computado para efeito de tempo especial. Sustenta, ainda, a necessidade de prévia fonte de custeio.

Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5787486-81.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUCIA HELENA BIAZOTTO
Advogado do(a) APELADO: MARCIO MALTEMPI - SP309861-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade especial nos períodos de 02/06/2005 a 30/06/2010, 01/07/2010 a 30/10/2013, 08/07/2003 a 05/10/2003, 02/12/2003 a 29/06/2016, 02/12/2002 a 01/03/2003, 01/10/2003 a 30/11/2003, 09/07/2006 a 24/10/2006, 02/07/2011 a 19/10/2005, que somados ao tempo de serviço comum, seriam suficientes para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data do requerimento administrativo.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos restringe-se ao reconhecimento da atividade especial nos períodos acima e o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício vindicado.

Aposentadoria Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividade especial nos seguintes períodos:

- 02/06/2005 a 30/06/2010, 01/07/2010 a 30/10/2013, 08/07/2003 a 05/10/2003, 02/12/2003 a 29/06/2016, 02/12/2002 a 01/03/2003, 01/10/2003 a 30/11/2003, 09/07/2006 a 24/10/2006, 02/07/2011 a 19/10/2005, uma vez que trabalhou como enfermeira ficando exposto de modo habitual e permanente a agentes biológicos, enquadrados no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 2.1.3, Anexo II do Decreto nº 83.080/79; bem como no código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 3.0.1, anexo IV do Decreto nº 3.048/99;

Esclareço, ainda, a impossibilidade de ser computada a atividade laborativa exercida pelo autor em períodos concomitantes, para fins de contagem do tempo de serviço.

No caso, o efeito prático do exercício simultâneo de atividades filiadas ao RGPS é no tocante ao cálculo do salário-de-benefício, que será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas concomitantemente, a teor do disposto no artigo 32 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, os períodos de trabalho especial tiveram que ser adequados quando do cômputo da montagem da tabela ora anexada, sob pena de bis in idem.

Sobre o período em que esteve em gozo do benefício de auxílio-doença, consoante decidido no Recurso Especial admitido como representativo de controvérsia, RE 1759.098/RS, é possível o cômputo do tempo de serviço especial para fins de aposentadoria prestado no período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença de natureza não acidentária. Por tal motivo deve o referido interregno também ser considerado como tempo de serviço especial.

Assim, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, ao tempo de serviço comum incontestado, até a data do requerimento administrativo (11/05/2016) verifica-se que a autora conta com mais de 30 (trinta) anos de atividade, os quais perfazem o tempo de serviço exigível nos artigos 52 e 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Portanto, cumpridos os requisitos legais, faz a autora jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde o requerimento administrativo (11/08/2016), momento em que o INSS teve ciência da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, conforme fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

I. Mantido o reconhecimento dos períodos de 02/06/2005 a 30/06/2010, 01/07/2010 a 30/10/2013, 08/07/2003 a 05/10/2003, 02/12/2003 a 29/06/2016, 02/12/2002 a 01/03/2003, 01/10/2003 a 30/11/2003, 09/07/2006 a 24/10/2006, 02/07/2011 a 19/10/2005 como especiais.

II. Impossibilidade de ser computada a atividade laborativa exercida pelo autor em períodos concomitantes, para fins de contagem do tempo de serviço.

III. O efeito prático do exercício simultâneo de atividades filiadas ao RGPS é no tocante ao cálculo do salário-de-benefício, que será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas concomitantemente, a teor do disposto no artigo 32 da Lei nº 8.213/91.

III. Adequação dos períodos de trabalho especial quando do cômputo da montagem da tabela ora anexada, sob pena de bis in idem.

IV. Sobre o período em que esteve em gozo do benefício de auxílio-doença, consoante decidido no Recurso Especial admitido como representativo de controvérsia, RE 1759.098/RS, é possível o cômputo do tempo de serviço especial para fins de aposentadoria prestado no período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença de natureza não acidentária. Por tal motivo deve o referido interregno também ser considerado como tempo de serviço especial.

V. Computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, ao tempo de serviço comum incontestado, até a data do requerimento administrativo (11/05/2016) verifica-se que a autora conta com mais de 30 (trinta) anos de atividade, os quais perfazem o tempo de serviço exigível nos artigos 52 e 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

VI. Cumpridos os requisitos legais, faz a autora jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde o requerimento administrativo (11/08/2016), momento em que o INSS teve ciência da pretensão.

VII. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5815526-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA BAIA

Advogado do(a) APELADO: NEIL DAXTER HONORATO E SILVA - SP201468-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5815526-73.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA BAIA
Advogado do(a) APELADO: NEIL DAXTER HONORATO E SILVA - SP201468-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu ex-marido.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o réu a implantar o benefício de pensão por morte a partir do requerimento administrativo (22/07/2016), devendo as parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária pelo IPCA e juros de mora nos índices da caderneta de poupança. Condenou ainda o INSS ao pagamento das custas e despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Por fim concedeu a tutela antecipada.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação pleiteando a cessação da tutela e alegando que a autora não faz jus ao benefício pleiteado, visto não ter preenchido os requisitos legais. Subsidiariamente requer a incidência da Lei 11.960/09 e a prescrição quinquenal.

Semas contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5815526-73.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA BAIA
Advogado do(a) APELADO: NEIL DAXTER HONORATO E SILVA - SP201468-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu ex- marido, CICERO ALVES DE LUNA, ocorrido em 20/04/2014, conforme faz prova a certidão de óbito.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

No que se refere à dependência alega na inicial que foi casada com o falecido desde 19/07/1969 e posteriormente se divorciou em 04/07/2000 conforme sentença homologatória de acordo de divórcio (Id. 75552842) onde ficou acordado que o falecido pagaria pensão alimentícia a autora.

Em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que o falecido era beneficiário de aposentadoria por idade desde 30/08/2011, com desconto de parcela de pensão alimentícia à autora.

Com efeito, a separação de fato do casal ou divórcio, à época do óbito, afasta presunção de dependência, embora a necessidade de auxílio possa ser comprovada pelos meios admitidos pela legislação de regência. O rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não é obstáculo à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica, pois a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual o importante é estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o instituidor do benefício. Essa é a orientação do STJ, conforme se depreende do julgamento do RESP 177350/SP, DJ 15/05/2000, p. 0209, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, que restou assentado: "*desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicialmente, ainda que dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido.*"

Dessa forma, a autora faz jus a concessão do benefício de pensão por morte, a partir do requerimento administrativo (22/07/2016), conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante ao exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para esclarecer a incidência da correção monetária e dos juros de mora, mantendo no mais, a r. sentença proferida, nos termos acima expostas.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-ESPOSA. REQUISITOS PREENCHIDOS. DEPENDÊNCIA COMPROVA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. Quanto à comprovação da dependência econômica, restou comprovada.
3. Com efeito, a separação de fato do casal ou divórcio, à época do óbito, afasta presunção de dependência, embora a necessidade de auxílio possa ser comprovada pelos meios admitidos pela legislação de regência. O rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não é obstáculo à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica, pois a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual o importante é estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o instituidor do benefício. Essa é a orientação do STJ, conforme se depreende do julgamento do RESP 177350/SP, DJ 15/05/2000, p. 0209, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, que restou assim ementado: "*desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicialmente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido.*"
4. No tocante à qualidade de segurado, restou igualmente comprovada.
5. Dessa forma, a parte autora faz jus a concessão do benefício de pensão por morte, conforme determinado pelo juiz sentenciante.
6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5353296-60.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALMIR RIBEIRO JACOB
Advogado do(a) APELADO: FABIO RODRIGO CAMPOPIANO - SP154954-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5353296-60.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALMIR RIBEIRO JACOB
Advogado do(a) APELADO: FABIO RODRIGO CAMPOPIANO - SP154954-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por VALMIR RIBEIRO JACOB em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o réu à concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos determinados na fundamentação desta sentença, devida a partir do pedido administrativo, e ao pagamento dos valores em atraso, com juros de mora incidentes de forma global desde a data de início do benefício até a data da citação (06 de julho de 2017) e, após, decrescentemente, mês a mês, e correção monetária incidente mês a mês sobre as prestações em atraso, respeitada a prescrição quinquenal, se o caso. Os juros moratórios seguirão os índices oficiais aplicados à caderneta de poupança (artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), no percentual de 0,5% ao mês, enquanto a correção monetária acompanhará o Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E). É devido o abono anual (artigo 40 da Lei 8.213/91 e artigo 120 do Decreto 3.048/99) e a renda mensal inicial será reajustada pelos índices utilizados nos benefícios em manutenção, aplicando-se a proporcionalidade no primeiro reajuste (artigo 41-A da Lei 8.213/91). Condenou a autarquia-ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da condenação (prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme decidido no Resp 180.330-SP), excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ), nos termos do disposto no artigo 85, § 3º, I, do Novo Código de Processo Civil, bem como com as despesas processuais, ressalvada eventual isenção legal.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interps apelação, alegando que não foi comprovado que a parte autora tinha qualidade de segurado na data do início da incapacidade. Assim, o benefício é indevido. No caso de manutenção da procedência, o que se admite apenas a título de argumentação, os juros e a correção monetária deverão obedecer ao disposto na Lei n. 11.960/09. Ressalte-se, ainda, que os honorários devem ser limitados até os valores devidos a data da prolação da sentença nos termos da súmula 111 do STJ. Requer, assim, a improcedência dos pedidos.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5353296-60.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALMIR RIBEIRO JACOB
Advogado do(a) APELADO: FABIO RODRIGO CAMPOPIANO - SP154954-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Cabe ressaltar que o INSS não impugnou o laudo pericial que constatou a incapacidade laborativa do autor.

O laudo pericial realizado em 09/03/2018 (id 39935175 - Pág. 1), quando o autor contava com 52 anos de idade, afirma que o periciando apresenta dilatação acentuada da raiz da aorta e da aorta ascendente demonstrado em cateterismo cardíaco, ecocardiogramas, com sopro diastólico no foco aórtico e manifestação clínica de falta de ar, não devendo realizar atividade laboral com esforço físico e sobrecarga de peso. Relata ainda que o periciando também apresenta miocardiopatia hipertensiva, com discreta redução da força contrátil do coração, porém com dilatação de câmaras cardíacas e aumento da massa muscular. Conclui pela incapacidade total e permanente. Data do início da incapacidade: maio de 2016.

Cumprir averiguar, ainda, a existência da qualidade de segurada da parte autora quando do início da incapacidade laborativa.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurado (como o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

Para comprovação do trabalho rural desde a infância o autor trouxe documentos em nome do pai do autor, Nelson Jacob, qualificado como lavrador em sua certidão de casamento (id 39934667 - Pág. 1), constando ainda dos autos documento que demonstra a propriedade de imóvel rural com área de 6,42 alqueires em nome da mãe do autor, Nair Ribeiro da Silva Jacob e seu esposo Nelson Jacob, com data de 02/12/1977 (id 39934668 - Pág. 1).

Constam ainda dos autos notas fiscais emitidas em nome do pai do autor indicando pequena comercialização de café em coco e arroz em casca entre 1977 a 1990 (id 39934669 - Pág. 1/7 e 39934670 - Pág. 1/12).

A parte autora alega na inicial que sempre exerceu atividade rural, para tanto trouxe aos autos cópia da certidão de casamento (id 39934671 - Pág. 1) com assento lavrado em 28/10/1999 onde foi qualificado como agricultor, bem como cópia de certidão de nascimento da filha em 03/06/1997 (id 39934673 - Pág. 1), indicando sua profissão como lavrador. A cópia da certidão de nascimento do filho (id 39934675 - Pág. 1) ocorrido em 28/05/2003 qualifica o autor como agricultor. Contrato particular de arrendamento de 3,5 alqueires de terras para pastagens em 25/11/2005 pelo prazo de 12 meses, iniciando em 20/01/2006 e término em 20/01/2007 (id 39934676 - Pág. 1/2), bem como declaração de vacinação de rebanhos entre 2013 e 2015 (id 39934678 - Pág. 1).

Por fim, o ITR - 2015 acostado aos autos indica que o autor é proprietário do imóvel rural denominado Chácara Nossa Senhora Aparecida, com área de 3,6 hectares, localizada no município de Borborema/SP (id 39934679 - Pág. 3).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas confirmam o trabalho rural exercido pelo autor, a testemunha Aparecido Manoel conhece o autor quando trabalhava como pai com o Gonçalves, eles tocavam terra, depois o autor foi trabalhar no sítio do pai, sabia que plantava milho, mas não soube informar se criava gado; o depoente José Aparecido afirma conhecer o autor desde criança no sítio em que morava com os pais, desde os 7 anos o autor já ajudava a limpar os pés de café, relata que a família do autor sempre trabalhou com roça, milho arroz e agora têm horta até os dias atuais; a testemunha Lourival afirma conhecer o autor desde 1970, conhecia a família e o pai do autor, Nelson Jacob, relata que a família do autor sempre trabalhou com roça e até os dias atuais tira leite.

Dessa forma, como demonstrado o laudo rúrico até 2015 e, tendo a incapacidade sido reconhecida em 2016, conclui-se pela qualidade de segurado como trabalhador rural do autor na data da incapacidade laborativa, assim como o cumprimento da carência.

Portanto, restou comprovado o trabalho rural bem como a incapacidade laborativa do autor, devendo ser mantida a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez desde a DER (20/06/2016), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para esclarecer a forma de incidência da correção monetária e juros de mora, nos termos acima explicitados.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL COESAS. BENEFÍCIO MANTIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. O laudo pericial realizado em 09/03/2018 (id 39935175 - Pág. 1), afirma que o periciando apresenta dilatação acentuada da raiz da aorta e da aorta ascendente demonstrado em cateterismo cardíaco, ecocardiogramas, com sopro diastólico no foco aórtico e manifestação clínica de falta de ar, não devendo realizar atividade laboral com esforço físico e sobrecarga de peso. Relata ainda que o periciando também apresenta miocardiopatia hipertensiva, com discreta redução da força contrátil do coração, porém com dilatação de câmaras cardíacas e aumento da massa muscular. Conclui pela incapacidade total e permanente. Data do início da incapacidade: maio de 2016.
3. Para comprovação do trabalho rural desde a infância o autor trouxe documentos em nome do pai do autor, Nelson Jacob, qualificado como lavrador em sua certidão de casamento (id 39934667 - Pág. 1), constando ainda dos autos documento que demonstra a propriedade de imóvel rural com área de 6,42 alqueires em nome da mãe do autor, Nair Ribeiro da Silva Jacob e seu esposo Nelson Jacob, com data de 02/12/1977 (id 39934668 - Pág. 1). Constam ainda dos autos notas fiscais emitidas em nome do pai do autor indicando pequena comercialização de café em coco e arroz em casca entre 1977 a 1990 (id 39934669 - Pág. 1/7 e 39934670 - Pág. 1/12).
4. A parte autora alega na inicial que sempre exerceu atividade rural, para tanto trouxe aos autos cópia da certidão de casamento (id 39934671 - Pág. 1) com assento lavrado em 28/10/1999 onde foi qualificado como agricultor, bem como cópia de certidão de nascimento da filha em 03/06/1997 (id 39934673 - Pág. 1), indicando sua profissão como lavrador. A cópia da certidão de nascimento do filho (id 39934675 - Pág. 1) ocorrido em 28/05/2003 qualifica o autor como agricultor. Contrato particular de arrendamento de 3,5 alqueires de terras para pastagens em 25/11/2005 pelo prazo de 12 meses, iniciando em 20/01/2006 e término em 20/01/2007 (id 39934676 - Pág. 1/2), bem como declaração de vacinação de rebanhos entre 2013 e 2015 (id 39934678 - Pág. 1).
5. Portanto, restou comprovado o trabalho rural bem como a incapacidade laborativa do autor, devendo ser mantida a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez desde a DER (20/06/2016), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.
7. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5392736-63.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: THAIS DE OLIVEIRA RODRIGUES, EVELYN CRISTINA DE OLIVEIRA ASSIS, P. A. D. O. G.
SUCEDIDO: GLORIA MARTINS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA ANTUNES DE SOUZA - SP225049-N,
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA ANTUNES DE SOUZA - SP225049-N,
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA ANTUNES DE SOUZA - SP225049-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5392736-63.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: THAIS DE OLIVEIRA RODRIGUES, EVELYN CRISTINA DE OLIVEIRA ASSIS, P. A. D. O. G.
SUCEDIDO: GLORIA MARTINS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA ANTUNES DE SOUZA - SP225049-N,
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA ANTUNES DE SOUZA - SP225049-N,
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA ANTUNES DE SOUZA - SP225049-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A sentença (ID - 42681099) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data da realização da perícia médica (08/11/2017) pelo prazo de seis meses, com o pagamento das parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e de juros moratórios. Condenou ainda o INSS ao pagamento das despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Concedeu a antecipação de tutela.

Houve habilitação dos sucessores nos autos (ID - 42681168).

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação (ID - 42681162) alegando que a doença incapacitante da parte autora era preexistente, motivo pelo qual não deveria ser concedido o benefício previdenciário. Subsidiariamente, pleiteia a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, no cálculo dos juros e da correção monetária.

Inconformada, a parte autora apresentou apelação (ID - 42681175) alegando, em apertada síntese, que a DIB deveria ter sido fixada na data do requerimento administrativo (29/06/2017), e não da realização da perícia médica.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5392736-63.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: THAIS DE OLIVEIRA RODRIGUES, EVELYN CRISTINA DE OLIVEIRA ASSIS, P. A. D. O. G.
SUCEDIDO: GLORIA MARTINS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA ANTUNES DE SOUZA - SP225049-N,
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA ANTUNES DE SOUZA - SP225049-N,
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA ANTUNES DE SOUZA - SP225049-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados mostram-se formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Observo ser inaplicável a disposição sobre o reexame necessário ao caso em tela, vez que o disposto no parágrafo 3º do artigo 496 do CPC dispensa do reexame necessário o caso em questão, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal. Considerando os valores atrasados a que a parte autora eventualmente fará jus, conclui-se que o valor da condenação, não ultrapassará 1000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado. Desse modo, não conheço da remessa oficial.

Passo à análise do mérito da presente demanda.

Não há que se falar em perda de qualidade de segurada da parte autora.

Em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, verificou-se que a parte autora, que já contava com mais de dezoito anos de contribuição previdenciária, contribuiu na qualidade de facultativa, de 01/03/2016 a 30/06/2017, de forma que, ao fazer o requerimento administrativo do benefício, em junho de 2017, a parte autora ainda encontrava-se na qualidade de segurada, nos termos do art. 15 da Lei 8.213/91.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID – 42681054), realizado em 08/11/2017, diagnosticou a parte autora com hipertensão arterial sistêmica, transtorno bipolar e depressão moderada, caracterizadores de incapacidade total e temporária até por um período de seis meses.

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei n. 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Ocorre que recentemente, a legislação pátria promoveu mudanças na aposentadoria por invalidez, no auxílio-doença e no tempo de carência. No tocante ao auxílio-doença, importante inovação ocorreu quanto à fixação de data de cessação do benefício.

A jurisprudência desta Corte era pela impossibilidade de o juiz estabelecer um prazo peremptório para o recebimento do benefício por incapacidade, sob o fundamento de que, com base na Lei n. 8.213/1991, o benefício deveria ser concedido até que fosse constatada, mediante nova perícia, a recuperação da capacidade laborativa do segurado. A chamada "alta programada" não possuía base legal que lhe conferisse amparo normativo.

Entretanto, com a publicação das Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), conferiu-se tratamento diverso à matéria, com amparo normativo à alta programada.

Tais inovações previram que o juiz, ao conceder o auxílio-doença, deve, "sempre que possível", fixar o prazo estimado para a duração do benefício. Fixado o prazo, o benefício cessará na data prevista, salvo se o segurado requerer a prorrogação do auxílio-doença, hipótese em que o benefício deverá ser mantido até a realização de nova perícia.

A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de cento e vinte dias, exceto se houver pedido de prorrogação.

Como se vê, a fixação de data de cessação do benefício possui, agora, amparo normativo expresso, de modo que a lei não apenas autoriza, mas impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada.

Por essa razão, a princípio, inexistente impedimento legal para fixação de data para a alta programada. Por outro lado, não havendo previsão de recuperação pelo perito, o magistrado não tem amparo técnico para determinar uma possível alta, aplicando-se o disposto no art. 60, §9º, da Lei 8.213/91.

Por oportuno, convém destacar que a alta programada ora instituída por lei não impede a realização de perícia para se aferir a necessidade ou não de manutenção do auxílio-doença. Ela apenas impõe uma condição para que seja feita nova avaliação médica, qual seja, o requerimento de prorrogação do benefício. A meu ver, trata-se de exigência razoável e que não ofende qualquer dispositivo constitucional.

Além disso, o acréscimo do §10 ao artigo 60 de Lei 8.213/1991 veio reforçar o poder-dever que o INSS possui de, a qualquer momento, convocar o segurado em gozo de auxílio-doença para que seja avaliado se ainda permanece a incapacidade ensejadora do benefício.

Desse modo, positivados os requisitos legais, impõe-se a concessão do benefício de auxílio-doença, como consignado em sentença uma vez que, o laudo médico elaborado, em conjunto com os demais documentos colacionados aos autos, permite a convicção de que a autora encontrava-se incapaz para as atividades laborativas habituais desde o requerimento administrativo (29/06/2017), data em que o INSS tomou conhecimento da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Determino, por fim, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o direito da parte autora à concessão do benefício de auxílio-doença, da data do requerimento administrativo até a data do óbito, nos termos acima expostos.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO MANTIDO. DIB NO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1. Inaplicável a disposição sobre o reexame necessário ao caso em tela, vez que o disposto no parágrafo 3º do artigo 496 do CPC dispensa do reexame necessário o caso em questão, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal.

2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. Em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, verificou-se que a parte autora, que já contava com mais de dezoito anos de contribuição previdenciária, contribuiu na qualidade de facultativa, de 01/03/2016 a 30/06/2017, de forma que, ao fazer o requerimento administrativo do benefício, em junho de 2017, a parte autora ainda encontrava-se na qualidade de segurada, nos termos do art. 15 da Lei 8.213/91.

4. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial, realizado em 08/11/2017, diagnosticou a parte autora com hipertensão arterial sistêmica, transtorno bipolar e depressão moderada, caracterizadores de incapacidade total e temporária por um período de seis meses.

5. Positivados os requisitos legais, impõe-se a concessão do benefício de auxílio-doença, como consignado em sentença uma vez que, o laudo médico elaborado, em conjunto com os demais documentos colacionados aos autos, permite a convicção de que a autora encontrava-se incapaz para as atividades laborativas habituais desde o requerimento administrativo (29/06/2017), data em que o INSS tomou conhecimento da pretensão.

6. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS improvida. Benefício reconhecido. DIB alterada. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5680376-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: CELSO PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: VANESSA BRASIL BACCI - SP210540-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5680376-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: CELSO PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: VANESSA BRASIL BACCI - SP210540-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por CELSO PEREIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do art. 467, inciso I, do Novo Código de Processo Civil. Em razão da sucumbência, condenou autor ao reembolso de eventuais despesas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios de 20% sobre o valor atualizado da causa, arbitrados segundo os critérios legais, observando-se o art. 12 da Lei nº 1.060/50 e art. 98, § 3º, do NCPC.

O autor opôs embargos de declaração, tendo o recurso sido julgado nos seguintes termos: "(...) Assim sendo, conheço dos embargos declaratórios, uma vez que são tempestivos, e lhes dou acolhimento para, em razão da omissão, suprir a sentença embargada, sem efeito infringente ou modificativo do julgado. Anote-se a concessão da gratuidade processual ao requerente, colocando-se a tarja respectiva no sistema informatizado. No mais, permaneça íntegra a sentença, tal como prolatada. Complemente-se o registro da sentença, fazendo menção à presente decisão, caso ainda escriturado pela zelosa Serventia. Intime-se."

O autor interpôs apelação, requerendo a conversão do julgamento em diligência, caso este E. Tribunal assim entenda necessário, para comprovação das atividades especiais, eis que protestou pela realização de prova pericial, para fins de comprovação das atividades especiais no período de 09/03/82 a 20/07/83, como cobrador de ônibus. Aduz ainda que trabalhou junto à empresa Grammer do Brasil (antiga Rigiflex), do ramo metalúrgico, no período de 06/08/86 até DER, nas funções de auxiliar de produção e soldador. Alega por fim que de 06/08/86 a 31/01/87 trabalhou exposto ao agente nocivo ruído acima dos limites de tolerância, requerendo a reforma da sentença e procedência dos pedidos nos termos da inicial.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5680376-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: CELSO PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: VANESSA BRASIL BACCI - SP210540-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

In casu, o autor alega na inicial que teve o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido pelo INSS em 29/01/2014 NB 42/167.520.668-3, contudo, não foram reconhecidos como especiais os períodos de 09/03/82 a 20/07/83, 06/08/86 a 31/01/87 e 06/03/97 a 18/11/03.

Requer sejam citados períodos reconhecidos como atividade especial e a conversão do seu benefício em aposentadoria especial desde a DER.

Observo que o INSS concedeu o benefício ao autor pelo total de 38 (trinta e oito) anos, 06 (seis) meses e 05 (cinco) dias (id 64430377 - Pág. 2), assim, o direito ao benefício resta incontroverso.

Portanto a controvérsia se restringe ao reconhecimento da atividade especial nos períodos de 09/03/82 a 20/07/83, 06/08/86 a 31/01/87 e 06/03/97 a 18/11/03, bem como a conversão do benefício da Espécie 42 para 46.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP e cópia da CTPS e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos:

- 09/03/82 a 20/07/83, uma vez que trabalhou como cobrador; atividade enquadrada pelo código 2.4.4, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (id 64430380 - Pág. 3);

- 06/08/86 a 31/01/87, uma vez que trabalhou como auxiliar de produção em setor de galvanoplastia, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 82 dB(A), enquadrado no código 1.1.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (id 64430389 - Pág. 1/3);

- 06/03/97 a 18/11/03, uma vez que trabalhou como soldador MIG, exposto de modo habitual e permanente a fumos metálicos (manganes) e óleo mineral, enquadrado no código 1.0.14 e 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 (PPP emprestado - id 64430384 - Pág. 1/4).

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o disposto no artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Sendo as informações postas no PPP resultantes de avaliação realizada no mesmo local de prestação do serviço (Grammer do Brasil Ltda.) e, a função avaliada era a mesma desempenhada pelo autor (soldador Mig), é de se admitir a 'prova emprestada'; ademais, a autarquia teve vista do documento e não arguiu qualquer vício a elidir suas conclusões.

"Consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal, não se pode negar valor probante à prova emprestada, coligida mediante a garantia do contraditório (RTJ 559/265)". (REsp 81094/ MG, Relator Ministro Castro Meira, j. 05/08/2004, DJ 06/09/2004, p.187)

Desse modo, computando-se apenas os períodos de atividade especial reconhecidos nos autos, somados aos períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (29/01/2014 id 64430377 - Pág. 1) perfazem-se **28 (vinte e oito) anos, 10 (dez) meses e 07 (sete) dias**, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria especial, prevista nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (tempor cento) do salário de contribuição.

Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à conversão do benefício NB 42/167.520.668-3 em aposentadoria especial desde a DER em 29/01/2014, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora** para reconhecer a atividade especial exercida de 09/03/1982 a 20/07/1983, 06/08/1986 a 31/01/1987 e 06/03/1997 a 18/11/2003, convertendo o benefício NB 42/167.520.668-3 em aposentadoria especial desde a DER, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. CONVERSÃO DEFERIDA. JUROS E CORREÇÃO. HONORÁRIOS.

1. Dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
2. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.
3. Sendo as informações postas no PPP resultantes de avaliação realizada no mesmo local de prestação do serviço (Grammer do Brasil Ltda.) e, a função avaliada era a mesma desempenhada pelo autor (soldador Mig), é de se admitir a "prova emprestada"; ademais, a autarquia teve vista do documento e não arguiu qualquer vício a elidir suas conclusões.
4. Computando-se apenas os períodos de atividade especial reconhecidos nos autos, somados aos períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (29/01/2014 id 64430377 - Pág. 1) perfazem-se **28 (vinte e oito) anos, 10 (dez) meses e 07 (sete) dias**, suficientes à concessão da aposentadoria especial, prevista nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (tempor cento) do salário de contribuição.
5. Cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à conversão do benefício NB 42/167.520.668-3 em aposentadoria especial desde a DER em 29/01/2014, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.
6. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
7. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.
8. Apelação do autor provida. Conversão deferida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002906-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: SALVADOR FRANCISCO DE ALCANTARA JUNIOR
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSMARA SECOMANDI GOULART - SP124939-N, JOSE SECOMANDI GOULART - SP220189-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002906-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: SALVADOR FRANCISCO DE ALCANTARA JUNIOR
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSMARA SECOMANDI GOULART - SP124939-N, JOSE SECOMANDI GOULART - SP220189-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que INDEFERIU a tutela de urgência (ID20662802, pág. 49).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer a parte agravante a concessão de tutela de urgência, para o imediato restabelecimento do auxílio-doença, sob a alegação de que está incapacitada de exercer a sua atividade laborativa, como brigadista ou ajudante em construção civil.

Instruiu o recurso com documentos médicos, que, segundo alega, atestam que ela está impossibilitada de retornar às suas atividades laborativas.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável se evidencia na medida em que não pode trabalhar e não possui condições econômicas de subsistência.

Pela decisão constante do ID33715662, foi deferido o efeito suspensivo.

Decorrido o prazo legal, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002906-86.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: SALVADOR FRANCISCO DE ALCANTARA JUNIOR

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSMARA SECOMANDI GOULART - SP124939-N, JOSE SECOMANDI GOULART - SP220189-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 300, do CPC/2015, "A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo".

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, não obstante a conclusão da perícia administrativa, o relatório médico do ID30662802, pág. 21, formalmente em termos, elaborado em 27/08/2019 (portanto, contemporâneo à perícia do INSS), evidencia que a parte agravante, que conta, atualmente, com 31 anos de idade e trabalha como brigadista ou ajudante em construção civil, é portadora de sequelas de grave acidente (alteração de comportamento e crises epilépticas de difícil controle, impedindo-a de exercer a sua atividade habitual, o que conduz à conclusão de que foi indevida a cessação administrativa do auxílio-doença em 02/08/2018 (ID30662802, pág. 20).

Por outro lado, restou evidenciado, nos autos, que a parte agravante é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, tanto que recebeu auxílio-doença no período de 24/11/2017 a 02/08/2018, como se vê do ID30662802, págs. 13-15 (CTPS), 16/19 (carta de concessão) e 20 (comunicação de decisão administrativa).

Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, o autor esteve em gozo de benefício de auxílio doença NB31/1.215.050.853-4, no período de 29.05.2016 a 06.07.2016 (fl.30), mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 13, inc. II, do Decreto n.º 3.048/99, haja vista que a demanda subjacente foi ajuizada em 12.08.2016 (fl.15).

- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, há indícios suficientes da presença deste requisito.

- Agravo desprovido.

(AI nº 0018910-94.2016.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, DE 18/10/2017)

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para confirmar decisão constante do ID33715662, que concedeu a tutela de urgência, determinando que a autarquia previdenciária restabeleça o auxílio-doença em benefício da parte agravante no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

É COMO VOTO.

/gabiv/gvillela

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA DE URGÊNCIA - PRESENTES OS PRESSUPOSTOS LEGAIS - AGRAVO PROVIDO.

1. O artigo 300 do CPC/2014 exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, não obstante a conclusão da perícia administrativa, o relatório médico do ID30662802, pág. 21, formalmente em termos, elaborado em 27/08/2019 (portanto, contemporâneo à perícia do INSS), evidencia que a parte agravante, que conta, atualmente, com 31 anos de idade e trabalha como brigadista ou ajudante em construção civil, é portadora de sequelas de grave acidente (alteração de comportamento e crises epilépticas de difícil controle, impedindo-a de exercer a sua atividade habitual, o que conduz à conclusão de que foi indevida a cessação administrativa do auxílio-doença em 02/08/2018 (ID30662802, pág. 20).

5. Restou evidenciado, nos autos, que a parte agravante é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, tanto que recebeu auxílio-doença no período de 24/11/2017 a 02/08/2018, como se vê do ID30662802, págs. 13-15 (CTPS), 16/19 (carta de concessão) e 20 (comunicação de decisão administrativa). Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

6. O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

7. Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015463-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ENI APARECIDA PARENTE - SP172472-N
AGRAVADO: LUIS CLAUDIO CIRILO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015463-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ENI APARECIDA PARENTE - SP172472-N
AGRAVADO: LUIS CLAUDIO CIRILO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela autarquia em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, rejeitou a impugnação apresentada pelo agravante, homologando a conta de liquidação elaborada pela parte autora.

Alega, em síntese, que a decisão embargada padece de omissão, contradição e obscuridade. Pleiteia o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015463-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ENI APARECIDA PARENTE - SP172472-N
AGRAVADO: LUIS CLAUDIO CIRILO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela autarquia em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, rejeitou a impugnação apresentada pelo agravante, homologando a conta de liquidação elaborada pela parte autora.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"Com efeito, não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que a parte autora se manteve trabalhando, devido à necessidade de subsistência, aguardando o deferimento da benesse pleiteada.

Assim, passo a adotar o entendimento pacificado por esta Sétima Turma e prevalente na Terceira Seção desta E. Corte, no sentido de que, diante do indeferimento do pedido de benefício por incapacidade, o exercício de atividade laborativa pelo segurado não configura, por si só, a recuperação da capacidade laborativa, mas sim uma necessidade para garantir a própria sobrevivência no curso do processo.

Diante disso, não seria correto punir a parte que teve que se sacrificar para continuar trabalhando, mesmo não tendo totais condições para tanto. Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO NOS VALORES DO BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA. ESTADO DE NECESSIDADE DECORRENTE DA NEGATIVA AUTÁRQUICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1 - Os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. Aplicação dos princípios da vedação do enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. 2 - Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ir ao trabalho, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. 3 - A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. 4 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Precedentes desta Corte. 5 - Não houve período de trabalho remunerado após a data de implantação do benefício, o que se deu por meio da decisão transcrita às fls. 05/09, cientificada à apelante, ora agravada, em 12/06/2015, consoante inclusive comprova o extrato anexo extraído do CNIS, onde se observa o encerramento do vínculo empregatício em 29/05/15. Tal fato vem demonstrar que a parte autora somente permaneceu no labor para fazer frente às suas necessidades, enquanto aguardava a implantação do benefício. 6 - Agravo de instrumento provido." (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 580939 - 0007990-61.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 20/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). AUXÍLIO-DOENÇA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. I - Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que a autora se manteve trabalhando, devido à necessidade de subsistência, aguardando o deferimento da benesse pleiteada. II - A decisão monocrática apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio - doença. III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido. (AC 00345955420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2016)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPUESTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal. 2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta. 3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agravo parcialmente provido." (AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento."

Desse modo, pretende ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Cabe ressaltar, ainda, que a causa extintiva da obrigação alegada pelo INSS - exercício de atividade remunerada - não é superveniente ao título, mas sim anterior, motivo pelo qual ela não pode ser suscitada na fase de impugnação ao cumprimento de sentença, nos termos do disposto no artigo 535, VI, do CPC/2015.

Ademais, a alegação deduzida pela autarquia em sede de impugnação ao cumprimento de sentença poderia ter sido realizada na fase de conhecimento (artigo 508, CPC/2015).

Por fim, não há que se falar em suspensão do presente feito, pois, embora o C. STJ tenha afetado, sob o número 1.013, o tema da "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício", no voto em que se propôs que referido tema fosse julgado sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin salientou o seguinte:

"Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:

a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e

b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.

Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos.

Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA OU RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NO PERÍODO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CAUSA EXTINTIVA DE OBRIGAÇÃO DO INSS ANTERIOR AO TÍTULO NÃO ALEGADA NA FASE DE CONHECIMENTO. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. O exercício de atividade laborativa e/ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período do benefício judicialmente deferido à parte agravada consiste numa causa extintiva da obrigação do INSS de pagar o benefício judicialmente postulado. Sendo assim, mesmo sem se adentrar na discussão acerca da validade de tal causa extintiva, certo é que para que ela pudesse ser deduzida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, seria necessário que tal fato fosse superveniente ao trânsito em julgado. Isso é o que se infere do artigo 535, VI, do CPC/2015. E diferentemente não poderia ser, pois se o fato que configura uma causa modificativa ou extintiva da obrigação fixada no título judicial lhe for anterior, ele estará trazido pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).

2. No caso sub judice, tem-se que a causa extintiva da obrigação ora alegada pelo INSS não é superveniente ao título, mas sim anterior, motivo pelo qual ela não é alegável em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, em função do quanto estabelecido no artigo 535, VI, do CPC/2015. De notar que a alegação deduzida pela autarquia em sede de impugnação ao cumprimento de sentença poderia ter sido deduzida na fase de conhecimento, de sorte que ela foi atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).

3. Não há que se falar em suspensão do presente feito, embora o C. STJ tenha afetado, sob o número 1.013, o tema da "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício". No voto em que se propôs que tal tema fosse julgado sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte: "Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses: a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença. Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos. Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."

4. Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007884-43.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 03/09/2019, Intimação via sistema DATA: 06/09/2019)

No mais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte. 2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12). 3. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC. 2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes. 3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios. 4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte. 5. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC." (EJcl no Agrg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007776-46.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE RAMOS - SP269285-N
APELADO: MARIA APARECIDA GONZALES GARCIA
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N

CERTIDÃO

Considerando a virtualização dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 278, de 26/06/2019, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas do v. acórdão que segue.

"EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Diante da prova material acostada aos autos, aliada à prova testemunhal, restou configurado o labor rural exercido pela autora até a data do implemento do requisito etário, fazendo, assim, jus à aposentadoria por idade rural a partir da data do ajuizamento da ação, conforme determinado pela r. sentença, vez que não houve impugnação das partes quanto ao termo inicial do benefício.

10 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação do INSS.

São Paulo, 21 de outubro de 2019."

São Paulo, 16 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024693-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: LUIZ HENRIQUE ABBIATI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024693-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: LUIZ HENRIQUE ABBIATI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que, em sede de ação previdenciária, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Alega, em síntese, que a decisão embargada padece de omissões. Pleiteia o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024693-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: LUIZ HENRIQUE ABBIATI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que, em sede de ação previdenciária, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"Com efeito, estabelece o artigo 98, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015, que:

"Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."

Por sua vez, o artigo 99, § 3º, reza que o pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado em diversas fases do processo, presumindo-se sua veracidade em caso de pessoa física, *verbis*:

"Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso."

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Por seu turno, o artigo 5º da Lei n. 1.060/1950, que não foi revogado pelo novo CPC, é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

"Art. 5º. O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas."

(...)"

A propósito, a jurisprudência tem entendido que a presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, é relativa, sendo possível o seu indeferimento caso o magistrado verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. I - Dispõe o art. 4º, da Lei nº 1.060/1950, que a parte pode gozar dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. II - Ressalva-se ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se apresentados motivos que infirmem a presunção estabelecida no § 1º do artigo 4º da Lei nº 1.060/50. III - O agravante não demonstrou que apresenta dificuldade financeira capaz de prejudicar o seu sustento ou de sua família, razão pela qual não é cabível a concessão da justiça gratuita. Precedentes deste Tribunal. IV - Agravo de instrumento provido." (TRF 3ª Região, AG nº 2008.03.00.045765-3, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19/03/2009, DJU 31/03/2009, p. 24)

É justamente este o caso dos autos, em que se verifica que o autor recebe aposentadoria por tempo de contribuição, atualmente no valor total de R\$ 3.884,26, conforme pesquisa realizada no CNIS/PLENUS.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento."

Desse modo, pretendeu ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infrigente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formuladas.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Ecl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUNÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. Embargos de declaração rejeitados. (EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC." (EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014706-17.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: NATALINA DE LOURDES MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO JOSE MANTELLI MARANGONI - SP111642-N

APELADO: MARIA APARECIDA FONSECA PINTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

Considerando a virtualização dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 278, de 26/06/2019, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas do v. acórdão que segue.

"EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. DESMEMBRAMENTO. CONCORRÊNCIA ENTRE ESPOSA E EX-ESPOSA. OBEDIÊNCIA AO FIXADO NO ACORDO DE ALIMENTOS. BINÔMIO NECESSIDADE/POSSIBILIDADE. RATEIO DA PENSÃO INDEVIDO. RESTABELECIMENTO DO VALOR INTEGRAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA A SUA INCIDÊNCIA. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ISONOMIA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DA TURMA. ISENÇÃO DE CUSTAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de pensão por morte de sua titularidade (NB 21/158.443.907-3). Alega que o valor do benefício em apreço teria sido "injustamente" reduzido, em face do desdobramento em favor da Sra. Maria Aparecida Fonseca Pinto, ex-cônjuge do falecido, devendo ser averiguada a regularidade deste.
- 2 - *In casu*, o desdobramento da pensão por morte em favor da Sra. Maria Aparecida Fonseca Pinto foi deferido em sede de recurso administrativo, no qual a ex-cônjuge logrou comprovar que recebia pensão alimentícia por ocasião do óbito do segurado, tendo o INSS considerado, naquela ocasião, preenchidos os requisitos para a obtenção do benefício.
- 3 - O caso em apreço, todavia, merece uma análise mais acurada, não passando apenas pela mera aplicação dos artigos da Lei nº 8.213/91, que assim dispõem sobre o tema: "Art. 76. §2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei". Ainda, o art. 77 da norma em comento prevê que "A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais".
- 4 - Com efeito, em situações ordinárias, comprovado que a Sra. Maria Aparecida Fonseca Pinto recebia pensão alimentícia até a data do passamento, inexistiria qualquer irregularidade na concessão do benefício àquela.
- 5 - Ocorre que, conforme declarado pela própria ex-cônjuge - e corroborado pelos documentos trazidos aos autos - a pensão alimentícia não cessou com o óbito do Sr. José Carlos Pinto, uma vez que foi automaticamente prorrogada por meio do reconhecimento da condição de pensionista junto à entidade fechada de previdência privada dos funcionários do Banco do Brasil - PREVI.
- 6 - Anote-se que os alimentos pagos à ex-cônjuge foram fixados em decisão judicial homologatória de acordo e correspondiam a "28% (vinte e oito por cento) dos vencimentos líquidos do requerente auferidos a título de complemento de aposentadoria junto à CAIXA DE PREVIDÊNCIA DOS FUNCIONÁRIOS DO BANCO DO BRASIL - PREVI".
- 7 - O decidido nos autos da ação de divórcio em que foram partes o *de cujus* e a Sr. Maria Aparecida Fonseca Pinto é ato jurídico perfeito e deve obedecer ao binômio necessidade de quem reclama alimentos e a possibilidade econômico-financeira daquele que pode supri-los.
- 8 - No caso, a aferição da necessidade econômica que norteou o valor estabelecido na época para a pensão alimentícia, devida pelo ex-cônjuge (agora falecido), teve por base exatamente a medida da necessidade econômica da corré. Com a morte do segurado instituidor da pensão alimentícia a aferição da necessidade econômica se torna dificultada de modo que a conclusão a respeito da referida necessidade é aquilo que já se estabeleceu sem impugnação em vida.
- 9 - Destarte, diante do ato jurídico perfeito e em respeito à coisa julgada não há como modificar nesta senda o estabelecido na ação judicial mencionada e considerar que a corré Maria Aparecida Fonseca Pinto dispusesse de dependência econômica com relação ao segurado em patamar maior que os 28% da complementação de aposentadoria acordado anteriormente.
- 10 - Ressalte-se, ainda, que mesmo nos casos de desdobramento da pensão por morte previdenciária a jurisprudência tem admitido o rateio em forma diversa do que consta no artigo 77 da Lei nº 8.213/91, quando o falecido possuía duas dependentes em vida e uma tinha direito à pensão alimentícia, com percentual fixado em decisão judicial, que deve ser mantido para efeito de rateio de pensão por morte. Precedente.
- 11 - Todavia, impossível haver a repercussão de tais alimentos convencionais em benefício previdenciário a cargo do INSS à luz da constatação de que o tal binômio necessidade-dependência econômica acabou por exaurir sua eficácia por meio da concessão/manutenção da pensão no percentual de 28% do importe de complementação adimplida pela PREVI. Em outras palavras, quando da fixação dos alimentos em decorrência do divórcio, o percentual mencionado foi o estabelecido para fazer frente às necessidades da ex-cônjuge, situação que deve se perpetuar após o passamento do ex-marido apenas e tão somente nos limites então convencionados (vale dizer, no bojo da complementação assistencial a cargo da PREVI).
- 12 - Desta forma, considerando que a Sra. Maria Aparecida Fonseca Pinto continua recebendo montante na qualidade de pensionista da PREVI (que, por princípio e até mesmo por força da formação de coisa julgada na ação de divórcio, restou definido como sendo o importe necessário para a sua manutenção), resta inviabilizado o desdobro da pensão por morte previdenciária, a qual deverá ser paga, de fato, de modo integral, à parte autora.
- 13 - Esta 7ª Turma, em situação análoga, caminhou no mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1258109 - 0008644-55.2005.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 04/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2017.
- 14 - De rigor, portanto, a reforma da r. sentença, a fim de reconhecer à autora o direito ao restabelecimento da pensão por morte (NB 21/158.443.907-3, DIB 13/09/2012) em seu valor integral, desde a data do desdobramento indevido (dezembro/2013).
- 15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 17 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido, devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, os quais serão suportados, em igual proporção, pelo INSS e pela corré (5% para cada).
- 18 - O termo *ad quem* ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. É isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se afigura lógico e razoável referir discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agradecendo com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Precedentes.
- 19 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.
- 20 - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, para condenar o INSS a restabelecer a pensão por morte (NB 21/158.443.907-3) em seu valor integral, desde a data do desdobramento indevido (dezembro/2013), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, bem como para condenar a Autarquia e a corré Maria Aparecida Fonseca Pinto no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, a serem suportados em igual proporção por ambos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019."

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5039693-27.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: VALDECI RUELLE JUNQUEIRA
Advogados do(a) APELANTE: MELINA PELLISSARI DA SILVA - SP248264-N, CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5039883-87.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: FRANCYELE DA SILVA PENHA
Advogado do(a) APELANTE: ELIAS SALES PEREIRA - SP304234-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001673-09.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ADEMILSON BALABEM
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028103-53.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SCALET - SP213742-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO APARECIDO DE ALMEIDA
Advogados do(a) APELADO: LUCAS SCALET - SP213742-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010066-07.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA - SP247179-N
APELADO: LUCIA DELFINO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ADILE MARIA DELFINO MANFREDINI - SP209640

CERTIDÃO

Considerando a virtualização dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 278, de 26/06/2019, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas do v. acórdão que segue.

"EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. SÚMULA 111 DO STJ. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

2 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

3 - No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser reduzida para 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feto a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

4 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e que os honorários advocatícios serão reduzidos para 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019."

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054663-32.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANA BEZERRA
Advogados do(a) APELADO: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, MONICA CRISTINA GUIRAL PEREIRA - SP318058-N, EDSON AUGUSTO YAMADA GUIRAL - SP357953-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007093-52.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FRANCISCO NASCIMENTO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: VIVIANE PAVAO LIMA - SP178942-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intinem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5668713-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JOAO TEODORO CASSIMIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N, JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR - SP235318-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO TEODORO CASSIMIRO
Advogados do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N, JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR - SP235318-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5668713-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JOAO TEODORO CASSIMIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N, JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR - SP235318-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO TEODORO CASSIMIRO
Advogados do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N, JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR - SP235318-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade rural, como também o exercício de mandato eletivo de vereador, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, tão somente para reconhecer, como de efetivo tempo de contribuição, o período de 18/09/2004 a 31/12/2004, pelo mandato de vereador exercido pelo autor junto à Câmara Municipal de Piraju, determinando a sua devida averbação perante o RGPS, na condição de segurado obrigatório. Dada a sucumbência mínima da autarquia ré, condenou o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, fixados em R\$1.500,00, observado o disposto no art. 98, § 3º do CPC, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Deixou de encaminhar ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, CPC.

A parte autora interpôs apelação, alegando que há início de prova material do labor rural e requer a nulidade da sentença para que seja realizada a prova testemunhal.

O INSS interpôs apelação, alegando que não houve qualquer contribuição como contribuinte facultativo no período posterior a 2004, conforme CNIS juntado aos autos, motivo pelo qual requer que seja julgado improcedente o pedido. Faz prequestionamentos para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5668713-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JOAO TEODORO CASSIMIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N, JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR - SP235318-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO TEODORO CASSIMIRO
Advogados do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N, JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR - SP235318-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A parte autora alega na exordial ter trabalhado em atividade rural como também exerceu cargo de vereador, os quais somados aos períodos incontestados redundariam em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A parte autora deixou de arrolar testemunhas, precluindo seu direito de ouvi-las em juízo.

A r. sentença reconheceu o período de 18/09/2004 a 31/12/2004, pelo mandato de vereador; portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do mandato de vereador no período supramencionado, para concessão do benefício, bem como ser caso de nulidade da sentença, para oitiva de testemunhas, a fim de comprovar o labor rural.

Atividade Rural

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se anteveja a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatara o princípio de prova documental amalhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consorte precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para comprovar o trabalho rural exercido, sem anotação em CTPS, a parte autora acostou aos autos: Certidão de transição nº 28.359, relativa ao imóvel rural adquirido pelo genitor do autor em 30/10/1973; Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Piraju, em que consta que o genitor do autor foi trabalhador rural sindicalizado no período de 01/09/1970 a 28/02/1986.

Conclui-se que a prova testemunhal é essencial para corroborar o trabalho rural exercido sem registro em CTPS e sem as efetivas contribuições. E apenas a prova testemunhal não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, tendo em vista que a prova testemunhal deve corroborar a prova material.

Assim, verifica-se que o autor foi devidamente intimado a apresentar o rol de testemunhas, conforme despacho (63486122, pág. 1). Assim, embora o autor tenha trazido as testemunhas na Audiência de Instrução e Julgamento; contudo, restou preclusa a realização da prova testemunhal em razão não apresentação tempestivamente do rol de testemunhas, nos termos do artigo 357 § 4º do CPC/2015.

Todavia, não merece a anulação da sentença para que sejam colhidos os depoimentos testemunhais, vez que o autor não cumpriu determinação do Juízo. Razão pela qual deixo de determinar a realização de prova testemunhal para julgar o recurso interposto, uma vez que o ônus probatório dos fatos constitutivos do direito pugnado nesta demanda recai sobre a parte autora, cabendo a ela comprovar os fatos controvertidos como escopo de permitir o deferimento do benefício previdenciário vindicado.

Da atividade prestada na qualidade de vereador

No tocante à atividade prestada na qualidade de vereador, a Lei nº 3.807/97 não previa, em sua redação original, nem tampouco nas alterações posteriores, que o titular de cargo eletivo fosse considerado segurado obrigatório.

Com a edição da Lei nº 9.506/97, foi acrescentada a alínea "h" ao inciso I do art. 8.213/91, que passou a prever como segurado obrigatório o titular de mandato eletivo. Entretanto, o STF, no RE 351.717/PR, DJ 21/11/2003, julgou incidentalmente inconstitucional dispositivo idêntico previsto na Lei nº 8.212/91, de modo que o referido entendimento foi estendido à lei de benefícios.

Semente com a edição da Lei nº 10.887/04 foi novamente previsto que o vereador seria considerado segurado obrigatório, passando o encargo do recolhimento das contribuições respectivas ao Município a que é vinculado.

Assim, até o advento da Lei nº 10.887/04, o recolhimento era facultativo, não sendo de responsabilidade da Câmara Municipal a que o autor esteve vinculado.

Em consulta ao CNIS, verifica-se que o autor não recolheu contribuições previdenciárias no período de 18/09/2004 a 31/12/2004.

Logo, tendo em vista que o autor não comprovou o recolhimento respectivo, o período de 18/09/2004 a 31/12/2004, não pode ser computado para efeito de tempo de serviço.

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computando-se os períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo (02/06/2017), perfazem-se aproximadamente 20 (vinte) anos, 09 (nove) meses e 02 (dois) dias, conforme planilha anexa, que são insuficientes para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido.

Determino, por fim, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015, respeitada a suspensão da exigibilidade prevista no art. 98, §3º do CPC/2015.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nego provimento à apelação da parte autora, e dou provimento à apelação do INSS, para não reconhecer como tempo de contribuição o período de 18/09/2004 a 31/12/2004, nos termos da fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL. NÃO APRESENTADO ROL DE TESTEMUNHAS. PRECLUSÃO. VEREADOR. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Assim, verifica-se que o autor foi devidamente intimado a apresentar o rol de testemunhas, conforme despacho (63486122, pág. 1). Assim, embora o autor tenha trazido as testemunhas na Audiência de Instrução e Julgamento; contudo, restou preclusa a realização da prova testemunhal em razão não apresentação tempestivamente do rol de testemunhas, nos termos do artigo 357 § 4º do CPC/2015.
3. Todavia, não merece a anulação da sentença para que sejam colhidos os depoimentos testemunhais, vez que o autor não cumpriu determinação do Juízo.
4. Logo, tendo em vista que o autor não comprovou o recolhimento respectivo, o período de 18/09/2004 a 31/12/2004, não pode ser computado para efeito de tempo de serviço.
5. Desse modo, computando-se os períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo (02/06/2017), perfazem-se aproximadamente 20 (vinte) anos, 09 (nove) meses e 02 (dois) dias, conforme planilha anexa, que são insuficientes para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
6. Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido.
7. Apelação da parte autora improvida. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, e dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790031-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VERA LUCIA ZENOVELI
Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790031-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a r. sentença de primeiro grau que julgou procedente o pedido, para condenar o requerido a pagar ao autor o benefício previdenciário aposentadoria por idade rural, a ser calculado nos termos do artigo 143, observando, ainda, o abono anual previsto no art. 40 e parágrafo (que independe de pedido), da Lei n. 8.213/91, a partir de 14/11/2017 e, para fins de atualização do débito determinou que sejam aplicados os índices de correção do INPC (art. 41-A da Lei 8.213/91) e juros de mora de 0,5% ao mês (art. 1º-F da Lei 9.494/97), com atualização, incidindo até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE 298.616 SP). Condenou ainda ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10%, sendo que sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sentença não sujeita a reexame necessário, nos termos do art. 496, §3º, I, do Código de Processo Civil. Deferiu a tutela antecipada de urgência.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação alegando que a sentença merece ser reformada, pois a parte autora não faz jus à obtenção do benefício previdenciário, de acordo com a interpretação juridicamente mais adequada da legislação previdenciária, bem como, que a parte recorrida completou o requisito etário em 04/09/2014 e deveria comprovar, de acordo com a tabela constante do art. 142 da Lei 8.213/91, o exercício efetivo de atividade rural pelo período de 180 meses imediatamente anteriores ao implemento do requisito etário ou à data de entrada do requerimento administrativo do benefício (12/07/2017), ou seja, a necessidade de o segurado especial estar trabalhando no campo ao completar idade para aposentadoria rural (REsp 1.354.908 – recurso repetitivo; REsp 608.190/RS) e que os documentos juntados pela parte recorrida não apontam a existência de início razoável de prova material no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou à data de entrada do requerimento administrativo do benefício, uma vez que, durante o período de carência a parte autora exercia atividades laborativa de natureza urbana. Requer seja o recurso conhecido e provido, de modo a ensejar a reforma da sentença, sendo reconhecido, assim, a improcedência dos pedidos constantes da petição inicial por não ter a parte recorrida preenchido os requisitos normativos relativos à obtenção do benefício. Se mantida a sentença, requer o reconhecimento da prescrição de parcelas eventualmente vencidas antes do quinquênio que antecede o ajuizamento da ação ou a eventual prescrição da pretensão contra indeferimento administrativo anterior ao aludido prazo quinquenal; que seja a DIB fixada de modo a não permitir cumulação indevida de benefícios; a aplicação da isenção de custas e emolumentos (art. 46 da Lei n.º 5.010/66 c/c art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620/93 c/c art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96 c/c art. 24-A da Lei 9.028/95); que sejam os honorários advocatícios fixados em percentual mínimo sobre o valor da condenação ou do proveito econômico, nos termos do artigo 85, § 3º, do CPC e da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça e a aplicação da correção monetária com a incidência dos índices legalmente previstos (Súmula nº 148 do STJ) e juros de mora não cumulativos tão-somente a partir da data da citação válida (Súmula nº 204 do STJ), bem como sejam fixados nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, nos termos da redação conferida pela Lei 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790031-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA ZENOVELI
Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e compartes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensivos os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprе ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 04/09/1959, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2014. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por efetiva prova material, não bastando apenas o seu início, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único, e art. 3º, incisos I e II. E, por sua vez, com relação ao período iniciado em 01/01/2016 até 31/12/2020, nos termos da mesma alteração legislativa, o labor rural deve ser comprovado da mesma forma, correspondendo cada mês comprovado a dois meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.

No processado, a parte autora acostou aos autos cópias de sua Certidão de Casamento, contraído no ano de 1981 e 2º via em 2006, qualificando-a como "prendas domésticas" e seu cônjuge como lavrador; Carteira de Trabalho e Previdência Social, constando vínculos laborativos da parte recorrida na qualidade de trabalhadora urbana nos anos de 1979, 1986, 1990, de 1995 a 1998 e de 2002 e, em atividades urbanas, nos anos de 1994, 1996, e de 1998 a 2001, de 2008 a 2009 e em 2012.

Apresentou ainda Matrícula de imóvel rural - Datada de 1975 a 1979, comprovando a existência de propriedade rural denominado Sítio São Sebastião, em nome de terceiro; Certidão do Cartório de Registro de Imóveis - Expedida em 2011, datado de 1963, comprovando a existência de propriedade rural denominada Sítio Santo Antônio, em nome de terceiro; Certidão do Cartório de Registro de Imóveis - Expedida em 2012, datado de 1962 e comprova a existência de propriedade rural denominada Sítio Santa Fé, em nome de terceiro; Matrícula de imóvel rural - Datada de 1976, comprovando a existência de propriedade rural denominado Sítio Yokoyama, em nome de terceiro; Certidão do Cartório de Registro de Imóveis - Expedida em 2013, datado de 1974 comprova a existência de propriedade rural denominada Sítio Santa Luzia na Fazenda Girandina, em nome de terceiro e Termo de abertura de matrícula escolar - Datado de 1969, qualificando o genitor da parte recorrida como lavrador, sendo todos os documentos extemporâneos em relação ao período de carência para a concessão do benefício.

Assim, ainda que o autor tenha apresentado documentos que comprovem seu labor rural, estes se deram de forma híbrida e somente até o ano de 2012 e, considerando que seu implemento etário se deu no ano de 2014, não restou demonstrado o trabalho rural no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário e o reconhecimento de sua atividade exclusivamente rural, visto constar vários contratos de trabalho exercido em atividade urbana pela autora durante sua vida laboral.

Ademais, a parte autora não demonstrou os recolhimentos devidos a partir de janeiro de 2011, conforme regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único, e art. 3º, incisos I e II e, não restando demonstrado a carência mínima necessária de 180 meses de trabalho rural e o trabalho rural exercido no período imediatamente anterior à data do requerimento administrativo, bem como pela ausência de recolhimentos aos períodos posteriores à 31/12/2010, vez que já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, sendo necessária a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Ausentes a qualidade de trabalhadora rural da autora no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário e os recolhimentos legalmente exigidos após janeiro de 2011, não faz jus ao reconhecimento da aposentadoria por idade rural na forma concedida na sentença, devendo ser reformada a sentença e julgado improcedente o pedido inicial.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito, devendo ser anulada a sentença e revogada a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, determinando a imediata cessação do benefício concedido pela r. sentença, com a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Esclareço que a questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, após a eventual revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por esses fundamentos, dou parcial provimento à apelação do INSS e determino a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, revogando a tutela concedida, conforme ora consignado.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO IMPLEMENTO ETÁRIO NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS LEGALMENTE EXIGIDOS. CONTRATOS DE TRABALHO DE NATUREZA HÍBRIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
2. A parte autora acostou aos autos cópias de sua Certidão de Casamento, contraído no ano de 1981 e 2º via em 2006, qualifica a parte recorrida como ("prendas domésticas") do lar e seu cônjuge como lavrador; Carteira de Trabalho e Previdência Social, constando vínculos laborativos da parte recorrida na qualidade de trabalhadora urbana nos anos de 1979, 1986, 1990, de 1995 a 1998 e de 2002 e, em atividades urbanas nos anos de 1994, 1996, e de 1998 a 2001, de 2008 a 2009 e em 2012.
3. Apresentou ainda Matrícula de imóvel rural - Datada de 1975 a 1979, comprovando a existência de propriedade rural denominado Sítio São Sebastião, em nome de terceiro; Certidão do Cartório de Registro de Imóveis - Expedida em 2011, datado de 1963, comprovando a existência de propriedade rural denominada Sítio Santo Antônio, em nome de terceiro; Certidão do Cartório de Registro de Imóveis - Expedida em 2012, datado de 1962 e comprova a existência de propriedade rural denominada Sítio Santa Fé, em nome de terceiro; Matrícula de imóvel rural - Datada de 1976, comprovando a existência de propriedade rural denominado Sítio Yokoyama, em nome de terceiro; Certidão do Cartório de Registro de Imóveis - Expedida em 2013, datado de 1974 comprova a existência de propriedade rural denominada Sítio Santa Luzia na Fazenda Girandina, em nome de terceiro e Termo de abertura de matrícula escolar - Datado de 1969, qualificando o genitor da parte recorrida como lavrador, sendo todos os documentos extemporâneos em relação ao período de carência para a concessão do benefício.
4. Ainda que o autor tenha apresentado documentos que comprovem seu labor rural, estes se deram de forma híbrida e somente até o ano de 2012 e, considerando que seu implemento etário se deu no ano de 2014, não restou demonstrado o trabalho rural no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário e o reconhecimento de sua atividade exclusivamente rural, visto constar vários contratos de trabalho exercido em atividade urbana pela autora durante sua vida laboral.
5. A parte autora não demonstrou os recolhimentos devidos a partir de janeiro de 2011, conforme regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único, e art. 3º, incisos I e II e, não restando demonstrado a carência mínima necessária de 180 meses de trabalho rural e o trabalho rural exercido no período imediatamente anterior à data do requerimento administrativo, bem como pela ausência de recolhimentos aos períodos posteriores à 31/12/2010, vez que já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, sendo necessária a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.
6. Ausentes a qualidade de trabalhadora rural da autora no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário e os recolhimentos legalmente exigidos após janeiro de 2011, não faz jus ao reconhecimento da aposentadoria por idade rural na forma concedida na sentença, devendo ser reformada a sentença e julgado improcedente o pedido inicial.
7. Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

8. Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito, devendo ser anulada a sentença e revogada a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, determinando a imediata cessação do benefício concedido pela r. sentença, com a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

9. Esclareço que a questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, após a eventual revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

10. Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

11. Apelação do INSS parcialmente provida.

12. Processo extinto sem julgamento do mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e determinar a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, revogando a tutela concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001386-46.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ADAO JOSE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ERIS CRISTINA CAMARGO DE ANDRADE - SP114397-A

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 e/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003636-59.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: FLORIVAL FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDA LUZIA MENDES - SP94342-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5030526-83.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: EDIVALDO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA - SP201395-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 10 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000986-26.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: CLARIM MOREIRA
Advogados do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS CAMARGO SALGO - SP282349-A, LUCIANO DA SILVA BUENO - SP370959-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Ademais, com relação ao pedido de sobrestamento contido no ID 107519130, verifica-se que o STF não determinou a suspensão da tramitação dos processos pendentes, individuais ou coletivos que versem sobre o tema 616 "Incidência do fator previdenciário (Lei 9.876/99) ou das regras de transição trazidas pela EC 20/98 nos benefícios previdenciários concedidos a segurados filiados ao Regime Geral até 16/12/1998."

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001026-69.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: GLAUCO VELEZ DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO ROMERO - SP147048-A
APELADO: AGÊNCIA DE ATENDIMENTO DE DEMANDAS JUDICIAIS DO INSS - AADJ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, GLAUCO VELEZ DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO ROMERO - SP147048-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Inicialmente, considerando a irregularidade na numeração dos autos físicos, Intime-se a parte autora para conferência da digitalização processual, bem como para juntada das faltantes folhas 250 a 265 dos autos físicos, que deveriam estar compreendidas no intervalo do ID 1990236, p. 259 e 260.

Intime-se, após, tomem conclusos para admissibilidade recursal.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292916-71.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: RICHARLE ROBLEDO LOPES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: TASSIA FERNANDA GOMES LEITE - SP289965-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida o presente feito relativo à concessão de auxílio-doença decorrente de acidente de trabalho sofrido pela parte-autora.

O pleito ora formulado nesta ação tem por fundamento o acidente de trabalho sofrido, o que afasta a competência deste Tribunal Regional Federal para apreciação dos recursos interpostos, devendo os autos ser encaminhados à Justiça Estadual, na forma do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e Súmula 15 do STJ.

Ante o exposto, declino da competência, a teor do disposto no artigo 113, § 2º do CPC, e determino a remessa dos autos ao e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034146-06.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 10 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019041-13.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARCELO GRAMACHO CUNHA
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO CAMPOS SILVA - SP368536-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019041-13.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARCELO GRAMACHO CUNHA
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO CAMPOS SILVA - SP368536-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença, deferiu a tutela de urgência.

Sustenta, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão da tutela antecipada.

Indeferido o efeito suspensivo.

Oferecida contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019041-13.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARCELO GRAMACHO CUNHA
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO CAMPOS SILVA - SP368536-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Constam dos autos documentos médicos apresentados pela parte autora, relatando ser ela portadora de transtorno de pânico, diabetes e polineuropatia periférica, não estando apta para retornar ao trabalho.

Em decorrência dessas patologias, recebeu o benefício previdenciário de auxílio-doença de 24/03/2010 a 12/04/2016, sendo que, apresentado pedido de prorrogação, o réu não reconheceu o direito ao benefício.

Da análise do CNIS, verifica-se diversos vínculos de trabalho entre 1974 e 2010, sendo o último deles a partir de 03/08/2007, com última remuneração em 03/2010, e recolhimentos como contribuinte individual de 01/01/2015 a 31/12/2005.

O laudo pericial realizado em 13/08/2019 (ID 95639441) relatou que a parte autora apresenta transtorno do pânico, concluindo pela sua incapacidade laborativa total e temporária e fixando o início da incapacidade em março de 2010.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente superiores, na tutela constitucional.

Demonstrada, portanto, a verossimilhança das alegações da parte autora a justificar a antecipação da tutela.

A propósito, transcrevo:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA DEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Os documentos atestam a presença das doenças relatadas na inicial e constituem prova da alegada incapacidade atual para o trabalho.

2. A natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação imputado ao agravado pela suspensão do pagamento, o que reforça a necessidade da concessão da medida ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público no caso de reversão do provimento, devendo se privilegiada a dignidade da pessoa humana entabulada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 590507 - 0020022-98.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 22/05/2017, e-DJF 3 Judicial 1 DATA:01/06/2017)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. ARTIGO 300 DO NCPC. REQUISITOS PRESENTES. DECISÃO REFORMADA. AGRAVO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do NCPC.

2. Consoante artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

3. O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

4. Os documentos acostados aos autos, notadamente o relatório médico de fl. 35, datado de 13/10/2016 - posterior a perícia médica realizada pelo INSS 02/09/2016 (fl. 33) - declara que a autora apresenta severa inaptidão laboral em virtude de doenças incapacitantes irreversíveis, com agravação progressiva, sem prognóstico de cura. Declara, ainda, que a autora é portadora de espondiloartrose C. cervical, osteoartrose facetária C. cervical, protusões discais, dentre outras, provocando dores, rigidez, parestesias, perda de força e movimentos, com perda de capacidade laborativa em caráter permanente.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 592024 - 0021280-46.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, julgado em 23/05/2017, e-DJF 3 Judicial 1 DATA:01/06/2017)

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. 1. No âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que "A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária". 2. No STJ já existem inúmeros acórdãos no sentido da interpretação restritiva do art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde. 3. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. 4. A concessão da tutela reveste-se de inegável caráter alimentar o que aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável. 5. No mais, as razões apresentadas pela parte recorrente são suficientemente consistentes e os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança. 6. Agravo a que se nega provimento".

(TRF3, 10ª Turma, AI nº 445079, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 18/10/2011, TRF3 CJI DATA: 26/10/2011)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA - AGRAVO IMPROVIDO. A princípio, há prova suficiente de que o autor encontra-se incapacitado para o trabalho, sendo certo, inclusive, que o mesmo esteve em gozo anterior de auxílio-doença no período de 25/11/2002 a 30/04/2005, o que demonstra a verossimilhança de suas alegações, não havendo nos autos nenhuma evidência de que seus males tenham desaparecido. As provas trazidas pelo agravante não lograram a corroborar a decisão administrativa, na qual o INSS revogou o benefício anteriormente concedido. Portanto, não se comprovou, no presente agravo, os motivos que deram ensejo à suspensão do auxílio-doença, na via administrativa. Em se tratando o benefício previdenciário de natureza alimentar, resta configurado o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso aguarde o julgamento do feito para a apreciação da tutela buscada. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido." (AI 280285, proc. 0095020-86.2006.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1: 18.03.11, p. 951)

Cumpra ressaltar, por fim, que a tutela antecipada tem caráter provisório, podendo ser cassada no caso de ser afastada a prova de verossimilhança das alegações da parte autora.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO/RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DO INSS IMPROVIDO.

1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
2. Constatados autos documentos médicos apresentados pela parte autora, relatando ser ela portadora de transtorno de pânico, diabetes e polineuropatia periférica, não estando apta para retornar ao trabalho.
3. Em decorrência dessas patologias, recebeu o benefício previdenciário de auxílio-doença de 24/03/2010 a 12/04/2016.
4. Da análise do CNIS, verifica-se diversos vínculos de trabalho entre 1974 e 2010, sendo o último deles a partir de 03/08/2007, com última remuneração em 03/2010, e recolhimentos como contribuinte individual de 01/01/2015 a 31/12/2005.
5. O laudo pericial realizado em 13/08/2019 (ID 95639441) relatou que a parte autora apresenta transtorno do pânico, concluindo pela sua incapacidade laborativa total e temporária e fixando o início da incapacidade em março de 2010.
6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001079-18.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MILTON BENEVIDES MELLERO
Advogado do(a) APELANTE: LUIZA BORGES TERRA - PR68214-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Cumpra observar que a Terceira Seção desta E. Corte, em Sessão realizada em 12/12/2019, admitiu o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR (processo nº 5022820-39.2019.4.03.0000), instaurado pelo INSS, objetivando a fixação das seguintes teses jurídicas em precedente de observância obrigatória: "a) para os benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 é vedada a utilização do RE 546.354-SE para fins de alteração do "menor valor teto" ou, mais amplamente, de qualquer alteração da metodologia de cálculo do valor do benefício; b) Considerando a ausência de limites temporais em relação ao decidido no RE 546.354-SE, tal readequação aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03 depende da demonstração, na fase de conhecimento, que ocorreu limitação do benefício à 90% do "maior valor teto", sob pena de improcedência da demanda".

Por consequência da admissão do IRDR, foi determinada a suspensão de todos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta no referido incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, I, do CPC/2015.

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino a suspensão do feito até o julgamento definitivo do IRDR acima citado.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001639-57.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOURICE APPARECIDA MACHADO ROLLO
Advogado do(a) APELADO: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - PR32845-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Cumpra-se observar que a Terceira Seção desta E. Corte, em Sessão realizada em 12/12/2019, admitiu o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR (processo nº 5022820-39.2019.4.03.0000), instaurado pelo INSS, objetivando a fixação das seguintes teses jurídicas em precedente de observância obrigatória: “a) para os benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 é vedada a utilização do RE 546.354-SE para fins de alteração do “menor valor teto” ou, mais amplamente, de qualquer alteração da metodologia de cálculo do valor do benefício; b) Considerando a ausência de limites temporais em relação ao decidido no RE 546.354-SE, tal readequação aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03 depende da demonstração, na fase de conhecimento, que ocorreu limitação do benefício à 90% do “maior valor teto”, sob pena de improcedência da demanda”.

Por consequência da admissão do IRDR, foi determinada a suspensão de todos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta no referido incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, I, do CPC/2015.

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino a suspensão do feito até o julgamento definitivo do IRDR acima citado.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002545-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: IRAILDO NASCIMENTO AMERICO
Advogado do(a) AGRAVADO: DIRCEU SCARIOT - SP98137-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002545-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: IRAILDO NASCIMENTO AMERICO
Advogado do(a) AGRAVADO: DIRCEU SCARIOT - SP98137-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela autarquia em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, determinou o prosseguimento do feito de acordo com o cálculo apresentado pelo exequente.

Alega, em síntese, que a decisão embargada padece de omissão, obscuridade e contradição. Pleiteia o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002545-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: IRAILDO NASCIMENTO AMERICO
Advogado do(a) AGRAVADO: DIRCEU SCARLOT - SP98137-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela autarquia em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, determinou o prosseguimento do feito de acordo com o cálculo apresentado pelo exequente.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"Segundo a legislação previdenciária em vigor (art. 46 da Lei nº 8.213/91), o exercício de atividade laborativa é incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade.

Contudo, não há nos autos provas de que a parte autora tenha recuperado a sua capacidade laborativa.

De fato, o mero recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual não constitui prova suficiente do efetivo retorno à atividade profissional ou mesmo da recuperação da sua capacidade laborativa.

Conclui-se, pois, que a razão da parte autora ter contribuído aos cofres previdenciários foi justamente para não perder a qualidade de segurado, receando, ainda, a possibilidade de não obter êxito na demanda judicial.

Com efeito, em caso de improcedência da demanda, caso o autor tivesse deixado de recolher contribuições ao RGPS, ele perderia o direito ao benefício e ainda teria perdido a qualidade de segurado.

Neste sentido, seguem diversos julgados proferidos nesta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). AUXÍLIO-DOENÇA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PARA MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que a parte autora realizou recolhimentos como contribuinte individual, por se encontrar em necessidade, aguardando o deferimento da benesse pleiteada, ou muitas vezes tão somente para manter sua qualidade de segurado.

II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

(TRF 3ª Região, AC 1925276/SP, Proc. nº 0041818-29.2013.4.03.9999, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 30/04/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). AUXÍLIO DOENÇA. DESCONTO DO PERÍODO EM QUE VERTIDAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE.

I - Descabimento de se descontar do crédito decorrente da concessão de benefício por incapacidade, o período em que o autor verteu recolhimentos ao RGPS na condição de contribuinte individual.

2 - Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, AC 1797714/SP, Proc. nº 0002713-40.2011.4.03.6111, Nona Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, e-DJF3 Judicial 1 27/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. DECISÃO ULTRA PETITA. NÃO CONFIGURAÇÃO. DESCONTO DE PERÍODO TRABALHADO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Não consta dos autos notícia que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até a data mencionada (29.01.2011), conforme Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 81). Ademais, o conjunto probatório deixa claro que na data do requerimento administrativo (21.12.2010 - fls. 25) ela já se encontrava incapacitada para o trabalho, o que justifica, portanto, a manutenção do termo inicial fixado.

- Não tendo sido comprovado o efetivo exercício de atividade remunerada após o termo inicial do benefício, não há de se falar em desconto do período em que a autora recolheu contribuições individuais à previdência.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, AC 1844543/SP, Proc. nº 0009235-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTOS. CESSAÇÃO DA INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO CONFIGURADA. PARCELAS RECEBIDAS NA VIA ADMINISTRATIVA. COMPENSAÇÃO. SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE EGRÉGIO TRIBUNAL. CÁLCULO ACOLHIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I. O mero recolhimento de contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, na condição de autônomo/contribuinte individual, isto é, sem o registro em Carteira de Trabalho, não consiste em prova cabal do efetivo retorno à atividade profissional.

II. Ademais, ainda que a parte embargada tenha retornado ao trabalho, por questão de extrema necessidade de sobrevivência, diante da mora do INSS em conceder o benefício que lhe é devido, tal fato, por si só, não atesta a cessação da incapacidade laborativa. Precedentes.

III. Note-se, ainda que, muito embora a Eminent Relatora da decisão proferida na ação cognitiva tenha feito menção à consulta ao CNIS (fls. 324/326), o acesso a tais dados não obstou a conclusão exarada no r. julgado quanto à constatação da incapacidade laborativa desde a data do requerimento administrativo (06/03/1998), fixada como termo inicial do benefício, cuja cessação somente foi determinada em decorrência da concessão da aposentadoria por invalidez (19/09/2005).

IV. O cálculo de liquidação deve abranger o período entre a data do seu termo inicial do benefício de auxílio-doença (DIB: 06/03/1998) até a data da concessão da aposentadoria por invalidez, na via administrativa (DIB: 19/09/2005), tal como constou no título executivo, acobertado pelo manto da coisa julgada, independentemente das contribuições vertidas ao INSS neste período.

V. Outra questão, entretanto, refere-se ao benefício de auxílio-doença (NB 5056934743), concedido na via administrativa, segundo informações do CNIS (fl. 13), cujas parcelas auferidas pela parte embargada a este título, no período de 15/06/2004 a 18/09/2005, devem ser descontadas do cálculo de liquidação, para que não ocorra pagamento em duplicidade. Tal determinação constou, inclusive, no título executivo.

VI. A execução não deve prosseguir em conformidade com a conta embargada às fls. 359/362 dos autos principais, no valor de R\$ 72.874,53 (setenta e dois mil, oitocentos e setenta e quatro reais e cinquenta e três centavos), atualizado para julho/2010, pois, segundo informações prestadas pela Seção de Cálculos desta E. Corte Regional (fl. 74), naquela conta, não foram descontados os valores pagos administrativamente (julho/2004 a setembro/2005).

VII. O cálculo do INSS (fls. 08/10), no valor de R\$ 24.963,90 (vinte e quatro mil, novecentos e sessenta e três reais e noventa centavos) não deve guiar a execução, pois, nos termos do laudo acima mencionado, a autarquia utilizou outra metodologia no cálculo que não a Resolução CJF nº 134/2010. Ademais, como se verifica, em tal cálculo não foram computadas como devidas as parcelas do benefício de auxílio-doença no período de 04/2003 a 05/2004, concomitantes aos referidos recolhimentos do embargado como contribuinte individual.

VIII. Sendo assim, acolha a conta elaborada pela Seção de Cálculos deste E. Tribunal (fls. 96/102), tendo em vista que apurou as diferenças decorrentes da concessão do benefício de auxílio-doença no período de 06.03.1998 a 19.09.2005, descontando apenas os pagamentos efetuados administrativamente pela Autarquia, em decorrência do benefício de auxílio-doença (NB 5056934743), no período de 15.06.2004 a 18.09.2005, corrigindo os valores devidos com base na Resolução nº 134/2010.

IX. Deste modo, a execução deve prosseguir no valor de R\$ 44.637,51 (quarenta e quatro mil, seiscentos e trinta e sete reais e cinquenta e um centavos) atualizado para julho/2010 (data da conta embargada), correspondente à importância de R\$ 49.321,93 (quarenta e nove mil, trezentos e vinte e um mil e vinte e três centavos), atualizada para maio/2013, conforme apurado pela Seção de Cálculos desta E. Corte (fls. 96/102).

X. Sendo os litigantes vencidos e vencedores concomitantemente, torna-se indevida a condenação nas verbas da sucumbência, conforme disposto no caput do artigo 21 do Código de Processo Civil.

XI. Apelação parcialmente provida.

(TRF-3ª Região, AC nº 2011.03.99.022621-5, Rel. Desemb. Federal Walter do Amaral, DJe 15/12/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTOS. CESSAÇÃO DA INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO CONFIGURADA. PARCELAS RECEBIDAS NA VIA ADMINISTRATIVA. COMPENSAÇÃO. SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTA EGRÉGIO TRIBUNAL. CÁLCULO ACOLHIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I. O mero recolhimento de contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, na condição de autônomo/contribuinte individual, isto é, sem o registro em Carteira de Trabalho, não consiste em prova cabal do efetivo retorno à atividade profissional (...)

(TRF-3ª Região, AC nº 2011.03.99.022621-5, Rel. Desemb. Federal Walter do Amaral, De 15/12/2013)

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 2014.61.06.002658-3/SP, Des. Fed. Fausto De Sanctis, Sétima Turma, DJ: 07/07/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Contradição, omissão ou obscuridade não configuradas, uma vez que a questão relativa à possibilidade de execução da parcelas do benefício de aposentadoria por invalidez, concedido pela decisão exequenda, foi devidamente apreciada no decurso, o qual entendeu que os recolhimentos efetuados na condição de contribuinte individual, pelo valor de um salário mínimo, não comprovam o desempenho de atividade laborativa por parte do exequente, nem tampouco a recuperação da sua capacidade para o trabalho, na verdade o que se constata em tal situação é que o recolhimento é efetuado para a manutenção da qualidade de segurado. III - A alegação do embargante de que o exequente está cadastrado em seu banco de dados como empresário não modifica o entendimento de que não há comprovação da recuperação da capacidade de trabalho, nem do efetivo desempenho de atividade laborativa, pois os recolhimentos, em tal situação, são efetuados pela própria parte, de forma espontânea. IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ). V - Embargos de declaração do INSS rejeitados" (AC 00152888520134039999, JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2013 ... FONTE_REPUBLICACAO:).

Desse modo, inexistente qualquer óbice ao recebimento do benefício no período em que a parte autora recolheu contribuições como contribuinte individual.

Verifico, ainda, que a causa extintiva da obrigação alegada pelo INSS não é superveniente ao título, mas sim anterior, motivo pelo qual ela não é alegável em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, nos termos do disposto no artigo 535, VI, do CPC/2015.

Cabe ressaltar, ainda, que a alegação deduzida pela autarquia em sede de impugnação ao cumprimento de sentença poderia ter sido realizada na fase de conhecimento (artigo 508, CPC/2015).

Portanto, não há que se falar em suspensão do presente feito, embora o C. STJ tenha afetado, sob o número 1.013, o tema da "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício".

Vale frisar que, no voto em que se propôs que referido tema fosse julgado sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin salientou o seguinte:

"Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:

a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e

b) o INSS somente alega o futo impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.

Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos.

Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."

No mais, cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança". 2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. 3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de concessão da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso. 4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. 5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum. 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada. 8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação."

Desse modo, pretende ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte. 2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12). 3. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC. 2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes. 3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios. 4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte. 5. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC." (EDcl no AgRg nos REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015571-37.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: ANDRO RIBEIRO CAFE
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA PISTONI BARCELLA - SP361558-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015571-37.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: ANDRO RIBEIRO CAFE
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA PISTONI BARCELLA - SP361558-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo a quo que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta, em síntese, a presença dos requisitos para o deferimento da tutela de urgência.

Indeferida a antecipação da tutela recursal.

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015571-37.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: ANDRO RIBEIRO CAFE
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA PISTONI BARCELLA - SP361558-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a obtenção do auxílio-doença, o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Constam documentos médicos juntados pela parte autora.

Por outro lado, o requerimento administrativo apresentado em 02.04.2019 foi indeferido com base em exame realizado pela perícia médica do INSS.

Com efeito, a questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados pela agravante não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA INDEFERIDA. ARTIGO 300 DO NCPC. REQUISITOS AUSENTES. DECISÃO MANTIDA. PERÍCIA MÉDICA. NECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do NCPC.

2. Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

3. O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

4. A r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, agindo o R. Juízo a quo com acerto ao indeferir a antecipação da tutela pleiteada. Isso porque se trata de questão controvertida, no tocante aos requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

5. Acresce relevar que os relatórios e exames médicos acostados aos autos não são suficientes para comprovar, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a alegada incapacidade laborativa, haja vista que o atestado médico mais recente de fl. 55, datado de 15/04/2016, apenas declara o quadro clínico da autora, sem, contudo, atestar a existência de incapacidade laborativa.

6. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583431 - 0011242-72.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, julgado em 13/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/01/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS.

I - Não restou evidenciada, por ora, a alegada incapacidade laborativa da autora na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.

II - Diante da ausência de comprovação dos requisitos legalmente previstos para a concessão do provimento antecipado, de rigor a manutenção da decisão agravada.

III - Agravo de Instrumento interposto pela parte autora improvido."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583038 - 0010828-74.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 25/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/11/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO. - O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte. - De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pela autora, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, a verossimilhança de suas alegações, ante a necessidade de dilação probatória para verificar a real capacidade laborativa da parte autora. - Agravo desprovido."

(10ª Turma, AI nº 447564, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 30/08/2011, DJF3 CJ1 Data: 08/09/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas. 3. A concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Sua suspensão, por sua vez, se dá, em tese, pela cessação da incapacidade ou pelo fato de o benefício ter sido concedido de maneira irregular. 4. Não sendo a documentação constante dos autos suficiente à comprovação da incapacidade para o trabalho, esta não possui o condão de caracterizar a prova inequívoca, não se mostrando recomendável a antecipação da tutela e o deslinde do caso reclamar dilação probatória. 5. Agravo legal não provido."

(7ª Turma, AI nº 361425, Des. Fed. Antônio Cedeno, j. 11/05/2009, DJF3 C.J2 Data: 17/06/2009, p. 393).

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO/RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
2. A questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011519-10.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ESTEVAM SLONZON, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ESTEVAM SLONZON
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Cumprindo observar que a Terceira Seção desta E. Corte, em Sessão realizada em 12/12/2019, admitiu o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR (processo nº 5022820-39.2019.4.03.0000), instaurado pelo INSS, objetivando a fixação das seguintes teses jurídicas em precedente de observância obrigatória: “a) para os benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 é vedada a utilização do RE 546.354-SE para fins de alteração do “menor valor teto” ou, mais amplamente, de qualquer alteração da metodologia de cálculo do valor do benefício; b) Considerando a ausência de limites temporais em relação ao decidido no RE 546.354-SE, tal readequação aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03 depende da demonstração, na fase de conhecimento, que ocorreu limitação do benefício à 90% do “maior valor teto”, sob pena de improcedência da demanda”.

Por consequência da admissão do IRDR, foi determinada a suspensão de todos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta no referido incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, I, do CPC/2015.

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino a suspensão do feito até o julgamento definitivo do IRDR acima citado.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000059-55.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE RODRIGUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS - SP156166-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) e recurso adesivo interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do caput do mesmo dispositivo.

Intime-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 11 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5196395-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RODRIGO GONCALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DALUZ - SP248179-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5196395-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RODRIGO GONCALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DALUZ - SP248179-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício auxílio doença, pelo período de 05 anos, a contar de 25.05.2017 (DIB). Sobre as prestações vencidas, incidirão juros de mora e correção monetária. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, isentando-o, porém, das custas e despesas processuais (art. 8º, § 1º, da Lei 8.621/93). Foi concedida tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS apelou, requerendo, a submissão da r. sentença ao reexame necessário e a fixação da data da cessação do benefício, observando o prazo de 01 ano, conforme sugerido pelo laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5196395-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RODRIGO GONCALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DALUZ - SP248179-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cumpra observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando que o INSS apelou apenas no tocante à data da cessação do benefício, passo a analisar essa questão.

No caso em tela, verifica-se que o juízo *a quo* reconheceu o direito da parte autora ao recebimento do benefício de auxílio-doença, pelo período de 05 anos, a contar de 25.05.2017 (DIB).

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei n. 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Ocorre que recentemente, a legislação pátria promoveu mudanças na aposentadoria por invalidez, no auxílio-doença e no tempo de carência. No tocante ao auxílio-doença, importante inovação ocorreu quanto à fixação de data de cessação do benefício.

A jurisprudência desta Corte era pela impossibilidade de o juiz estabelecer um prazo peremptório para o recebimento do benefício por incapacidade, sob o fundamento de que, com base na Lei n. 8.213/1991, o benefício deveria ser concedido até que fosse constatada, mediante nova perícia, a recuperação da capacidade laborativa do segurado. A chamada "alta programada" não possuía base legal que lhe conferisse amparo normativo.

Entretanto, com a publicação das Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), conferiu-se tratamento diverso à matéria, com amparo normativo à alta programada.

Tais inovações previram que o juiz, ao conceder o auxílio-doença, deve, "sempre que possível", fixar o prazo estimado para a duração do benefício. Fixado o prazo, o benefício cessará na data prevista, salvo se o segurado requerer a prorrogação do auxílio-doença, hipótese em que o benefício deverá ser mantido até a realização de nova perícia.

A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de cento e vinte dias, exceto se houver pedido de prorrogação.

Confrimam-se os parágrafos incluídos no art. 60 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26.11.99)

(...).

§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)

§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)."

Como se vê, a fixação de data de cessação do benefício possui, agora, amparo normativo expresso, de modo que a lei não apenas autoriza, mas impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada.

Por essa razão, a princípio, inexistente impedimento legal para fixação de data para a alta programada.

Por oportuno, convém destacar que a alta programada ora instituída por lei não impede a realização de perícia para se aferir a necessidade ou não de manutenção do auxílio-doença. Ela apenas impõe uma condição para que seja feita nova avaliação médica, qual seja, o requerimento de prorrogação do benefício. A meu ver, trata-se de exigência razoável e que não ofende qualquer dispositivo constitucional.

Além disso, o acréscimo do § 10 ao artigo 60 de Lei 8.213/1991 veio reforçar o poder-dever que o INSS possui de, a qualquer momento, convocar o segurado em gozo de auxílio-doença para que seja avaliado se ainda permanece a incapacidade ensejadora do benefício.

Da análise dos autos, verifica-se que o perito judicial sugeriu nova perícia médica, a ser realizada pela parte autora, em 1 ano, a contar do laudo médico (16.05.2018 – ID 29315932), vale dizer, em maio de 2019, para constatar a existência, ou não, de incapacidade laboral.

Assim, é devido o benefício de auxílio-doença, pelo período de 1 (um) ano, a contar do laudo pericial (16.05.2018).

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS, para alterar a data da cessação do benefício, mantendo, no mais, a r. sentença, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO DOENÇA CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. Considerando que o INSS apelou apenas no tocante à data de cessação do benefício, passa-se a analisar essa questão.
4. Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei n. 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.
5. Ocorre que recentemente, a legislação pátria promoveu mudanças na aposentadoria por invalidez, no auxílio-doença e no tempo de carência. No tocante ao auxílio-doença, importante inovação ocorreu quanto à fixação de data de cessação do benefício.
6. A jurisprudência desta Corte era pela impossibilidade de o juiz estabelecer um prazo peremptório para o recebimento do benefício por incapacidade, sob o fundamento de que, com base na Lei n. 8.213/1991, o benefício deveria ser concedido até que fosse constatada, mediante nova perícia, a recuperação da capacidade laborativa do segurado. A chamada "alta programada" não possuía base legal que lhe conferisse amparo normativo.
7. Entretanto, com a publicação das Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), conferiu-se tratamento diverso à matéria, com amparo normativo à alta programada.
8. Tais inovações previram que o juiz, ao conceder o auxílio-doença, deve, "sempre que possível", fixar o prazo estimado para a duração do benefício. Fixado o prazo, o benefício cessará na data prevista, salvo se o segurado requerer a prorrogação do auxílio-doença, hipótese em que o benefício deverá ser mantido até a realização de nova perícia.
9. A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de cento e vinte dias, exceto se houver pedido de prorrogação.
10. Como se vê, a fixação de data de cessação do benefício possui, agora, amparo normativo expresso, de modo que a lei não apenas autoriza, mas impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada.
11. Por essa razão, a princípio, inexistente impedimento legal para fixação de data para a alta programada.
12. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001629-81.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA NIRCE DOS SANTOS CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na revisão de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Compulsando os autos, verifico que esta demanda envolve controvérsia acerca do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário, em ação ajuizada visando a adequação da renda mensal inicial aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.761.874/SC, nº 1.766.553/SC e nº 1.751.667/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.005, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intím-se.

São Paulo, 11 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5633165-88.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSANGELA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: OSWALDO TIVERON FILHO - SP187718-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5633165-88.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANGELA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: OSWALDO TIVERON FILHO - SP187718-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença desde 05.03.2018. Sobre as prestações vencidas, incidirão correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, isentando-o, porém, do pagamento de custas processuais.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS apelou, requerendo a fixação dos honorários advocatícios nos termos da Súmula 111 do STJ.

Inconformada a parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez, uma vez que preencheu os requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5633165-88.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANGELA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: OSWALDO TIVERON FILHO - SP187718-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados se mostram formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando que as partes apelaram apenas no tocante à incapacidade e honorários advocatícios, passo a analisar essas questões.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 60671808), elaborado em 25.09.2018, atestou que a parte autora, com 42 anos, é portadora de tendinopatia de ombros, síndrome cervico-braquial e transtorno dos discos lombares, concluindo pela sua incapacidade laborativa parcial e permanente.

Assim, considerando que o perito judicial atestou a incapacidade parcial e permanente, não faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez, mas ao auxílio doença, conforme decidido pela r. sentença.

A verba honorária de sucumbência deve ser mantida no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para esclarecer a incidência dos honorários advocatícios e nego provimento ao recurso adesivo da parte autora**, mantendo, no mais, a r. sentença, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO DOENÇA CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a", 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. Considerando que as partes apelaram apenas no tocante à incapacidade e honorários advocatícios, passa-se a analisar essas questões.
4. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 60671808), elaborado em 25.09.2018, atestou que a parte autora, com 42 anos, é portadora de tendinopatia de ombros, síndrome cervico-braquial e transtorno dos discos lombares, concluindo pela sua incapacidade laborativa parcial e permanente.
5. Assim, considerando que o perito judicial atestou a incapacidade parcial e permanente, não faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez, mas ao auxílio doença, conforme decidido pela r. sentença.
6. A verba honorária de sucumbência deve ser mantida no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
7. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5028529-65.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LHEONIDES DE OLIVEIRA ANDRADE

Advogados do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS RUIZ - SP352752-N, KALILLA SOARES MARIZ - SP375306-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015521-11.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MAURILIO CAETANO VIEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL HENRIQUE CERON LACERDA - SP358438-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015521-11.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MAURILIO CAETANO VIEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL HENRIQUE CERON LACERDA - SP358438-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, indeferiu os benefícios da justiça gratuita, determinando o recolhimento das respectivas custas processuais, no prazo de 15 dias.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a impossibilidade de arcar com as custas processuais, sem prejuízo do seu próprio sustento e da família.

Deferido o efeito suspensivo.

Sem contramuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015521-11.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MAURILIO CAETANO VIEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL HENRIQUE CERON LACERDA - SP358438-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Com efeito, estabelece o artigo 98, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015, que:

"Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."

Por sua vez, o artigo 99, § 3º, reza que o pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado em diversas fases do processo, presumindo-se sua veracidade em caso de pessoa física, *verbis*:

"Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso."

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Por seu turno, o artigo 5º da Lei n. 1.060/1950, que não foi revogado pelo novo CPC, é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

"Art. 5º. O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas."

(...)"

A propósito, a jurisprudência tem entendido que a presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, é relativa, sendo possível o seu indeferimento caso o magistrado verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO.

I - Dispõe o art. 4º, da Lei nº 1.060/1950, que a parte pode gozar dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

II - Ressalva-se ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se apresentados motivos que infirmem a presunção estabelecida no § 1º do artigo 4º da Lei nº 1.060/50.

III - O agravante não demonstrou que apresenta dificuldade financeira capaz de prejudicar o seu sustento ou de sua família, razão pela qual não é cabível a concessão da justiça gratuita. Precedentes deste Tribunal.

IV - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AG nº 2008.03.00.045765-3, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19/03/2009, DJU 31/03/2009, p. 24)

Tal possibilidade encontra-se prevista pelo parágrafo 2º do artigo 99, do CPC/2015, que preceitua que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos".

Por outro lado, a condição econômica da parte não pode ser auferida apenas pela sua profissão ou por outro elemento isolado, assim como a hipossuficiência exigida pela lei deve ser entendida não como o estado de absoluta miserabilidade material, mas como a impossibilidade de arcar o indivíduo com as custas e despesas do processo sem prejuízo de sua subsistência e da de sua família.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA. INEXISTÊNCIA DE RAZÕES PARA O INDEFERIMENTO. AGRAVO DA PARTE AUTORA PROVIDO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, é relativa, sendo possível o seu indeferimento caso o magistrado verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.
2. A condição econômica da parte não pode ser auferida apenas pela sua profissão ou por outro elemento isolado, assim como a hipossuficiência exigida pela lei deve ser entendida não como o estado de absoluta miserabilidade material, mas como a impossibilidade de arcar o indivíduo com as custas e despesas do processo sem prejuízo de sua subsistência e da de sua família.
3. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5376195-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LENI DE FATIMADIAS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON RIBEIRO VIANA - SP102055-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5376195-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LENI DE FATIMADIAS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON RIBEIRO VIANA - SP102055-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez desde 25.04.2016 (data da cessação do benefício de auxílio doença). Sobre as parcelas vencidas, incidirão correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, isentando-o, porém, do pagamento de custas e despesas processuais.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Informado, o INSS apelou, sustentando, que a parte autora não preencheu os requisitos legais, de modo que é indevido o benefício pleiteado. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos, a redução do valor dos honorários advocatícios e a fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º - F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5376195-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LENI DE FATIMA DIAS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON RIBEIRO VIANA - SP102055-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 41544029), elaborado em 29.09.2017, atestou que a parte autora, com 57 anos, é portadora de doença de caráter crônico degenerativo do segmento lombossacro da coluna vertebral, restando caracterizada a incapacidade laborativa total e permanente, com início de incapacidade em 2015.

Por sua vez, em consulta às informações do sistema CNIS/DATAPREV, presentes nos autos, verifica-se que a parte autora apresenta diversos registros de vínculos empregatícios e recolhimentos previdenciários, como empregada doméstica, desde 1976, sendo que os últimos se referem aos seguintes períodos: 01.02.2005 a 31.07.2013, 01.10.2013 a 30.11.2014, 01.01.2015 a 30.09.2015 e 01.12.2015 a 31.12.2015, bem como recebeu auxílio doença, nos intervalos de 23.07.2013 a 22.10.2013 e 28.09.2015 a 25.04.2016.

Considerando que o Perito Judicial atestou a incapacidade em 2015, mantenho o termo inicial do benefício em 25.04.2016 (data da cessação do auxílio doença), conforme decidido pela r. sentença.

Assim, restaram preenchidos os requisitos carência e qualidade de segurado no momento da incapacidade.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez desde 25.04.2016, tendo em vista as informações constantes do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência deve ser mantida no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora**, mantendo, no mais, a r. sentença, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponha a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001374-21.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: BALBINO FERREIRA DE JESUS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: JEFFERSON RODRIGUES STORTINI - SP320676-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, BALBINO FERREIRA DE JESUS
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON RODRIGUES STORTINI - SP320676-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000759-36.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: ADRIANI GONCALVES COSTA
Advogado do(a) APELANTE: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Nos termos do artigo 1.012, §1º, I e V, do CPC/2015, a apelação interposta contra sentença que condena ao pagamento de verba alimentar ou confirma, concede ou revoga tutela provisória não tem efeito suspensivo.

O artigo 1.012, §4º, do CPC/2015, entretanto, autoriza o Relator a suspender os efeitos da sentença, “se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação”.

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao recurso desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

No caso dos autos, não diviso o *fumus boni iuris*, pois a decisão recorrida está devidamente fundamentada, tendo, a princípio, decidido a questão posta em deslinde consoante a legislação de regência e na jurisprudência sobre o tema.

Comtais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO PLEITEADO.

Oportunamente, tomemos autos conclusos para inclusão do feito em pauta de julgamento.

P.I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000075-39.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VANDERLEI DE MORAES
Advogado do(a) APELADO: JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA - SP111335-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000075-39.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDERLEI DE MORAES
Advogado do(a) APELADO: JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA - SP111335-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer a atividade especial exercida pela parte autora no período de 06/03/1997 a 02/03/2015, e conceder a aposentadoria especial, a contar do requerimento administrativo (09/03/2015), com o pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação devida até a prolação da r. sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, alegando, em síntese, não ter comprovado o autor o exercício de atividade especial nos períodos reconhecidos pela r. sentença, visto que os documentos juntados aos autos não comprovam a sua exposição de forma habitual e permanente aos agentes nocivos previstos na legislação previdenciária. Alega ainda a utilização de EPI eficaz, o que neutraliza os agentes agressivos, não se podendo falar em condições prejudiciais do ambiente de trabalho, requerendo a reforma total do *decisum* e a improcedência do pedido. Subsidiariamente, pleiteia a alteração dos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta. Corte

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000075-39.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDERLEI DE MORAES
Advogado do(a) APELADO: JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA - SP111335-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao mérito.

In casu, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade especial por mais de 25 (vinte e cinco) anos, totalizando tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, desde o pedido administrativo.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento da atividade especial no período de 06/03/1997 a 02/03/2015, e no que tange ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria especial.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB (A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Neketschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumprir observar que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no seguinte período:

- de 06/03/1997 a 02/03/2015, vez que exercia a função de "torneiro mecânico", estando exposto a ruído de 90 dB (A), e exposto a hidrocarbonetos: graxa e óleo solúvel, sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03, (Perfil Profissiográfico Previdenciário, id. 50293745 - Pág. 30/32).

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos acima, nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.

Cumpra observar também que os períodos nos quais a parte autora trabalhou com registro em CTPS são suficientes para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, computando-se os períodos de atividades especiais reconhecidos, até a data do requerimento administrativo (09/03/2015, id. 50293745 - Pág. 67), perfazem-se mais de 25 (vinte e cinco) anos, conforme fixado na planilha anexa (id. 50293758 - Pág. 1), suficientes para a concessão da aposentadoria especial, na forma dos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo, conforme fixado na r. sentença.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

2. Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

3. No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no seguinte período:

- 06/03/1997 a 02/03/2015, vez que exercia a função de "tomeiro mecânico", estando exposto a ruído de 90 dB (A), e exposto a hidrocarbonetos: graxa e óleo solúvel, sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03, (Perfil Profissiográfico Previdenciário, id. 50293745 - Pág. 30/32).

4. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos acima, nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.

5. Cumpra observar também que os períodos nos quais a parte autora trabalhou com registro em CTPS são suficientes para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

6. Dessa forma, computando-se os períodos de atividades especiais reconhecidos, até a data do requerimento administrativo (09/03/2015, id. 50293745 - Pág. 67), perfazem-se mais de 25 (vinte e cinco) anos, conforme fixado na planilha anexa (id. 50293758 - Pág. 1), suficientes para a concessão da aposentadoria especial, na forma dos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91.

7. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo, conforme fixado na r. sentença.

8. Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

9. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

10. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008949-85.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMAR DIAS DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: DORALICE ALVES NUNES - SP372615-A

DECISÃO

Nos termos do artigo 1.012, §1º, I e V, do CPC/2015, a apelação interposta contra sentença que condena ao pagamento de verba alimentar ou confirma, concede ou revoga tutela provisória não tem efeito suspensivo.

O artigo 1.012, §4º, do CPC/2015, entretanto, autoriza o Relator a suspender os efeitos da sentença, "se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação".

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao recurso desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

No caso dos autos, não diviso o *fumus boni iuris*, pois a decisão recorrida está devidamente fundamentada, tendo, a princípio, decidido a questão posta em deslinde consoante a legislação de regência e na jurisprudência sobre o tema.

Comtais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO PLEITEADO.

Oportunamente, tomemos os autos conclusos para inclusão do feito em pauta de julgamento.

P.I.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003354-48.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MAURICIO DA SILVA SALTAO
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil- CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005229-95.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIO GONZAGA DE FARIAS
Advogado do(a) APELADO: HELOISA CREMONEZI PARRAS - SP231927-A

DECISÃO

Nos termos do artigo 1.012, §1º, I e V, do CPC/2015, a apelação interposta contra sentença que condena ao pagamento de verba alimentar ou confirma, concede ou revoga tutela provisória não tem efeito suspensivo.

O artigo 1.012, §4º, do CPC/2015, entretanto, autoriza o Relator a suspender os efeitos da sentença, “*se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação*”.

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao recurso desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

No caso dos autos, não diviso o *fumus boni iuris*, pois a decisão recorrida está devidamente fundamentada, tendo, a princípio, decidido a questão posta em deslinde consoante a legislação de regência e na jurisprudência sobre o tema.

Comtais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO PLEITEADO.

Oportunamente, tomemos autos conclusos para inclusão do feito em pauta de julgamento.

P.I.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013979-67.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SERGIO LUIZ PRADO
Advogado do(a) APELADO: MARTA MARIA ALVES VIEIRA CARVALHO - SP137401-A

DECISÃO

Nos termos do artigo 1.012, §1º, I e V, do CPC/2015, a apelação interposta contra sentença que condena ao pagamento de verba alimentar ou confirma, concede ou revoga tutela provisória não tem efeito suspensivo.

O artigo 1.012, §4º, do CPC/2015, entretanto, autoriza o Relator a suspender os efeitos da sentença, “*se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação*”.

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao recurso desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

No caso dos autos, não diviso o *fumus boni iuris*, pois a decisão recorrida está devidamente fundamentada, tendo, a princípio, decidido a questão posta em deslinde consoante a legislação de regência e na jurisprudência sobre o tema.

Comtais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO PLEITEADO.

Oportunamente, tomemos autos conclusos para inclusão do feito em pauta de julgamento.

P.I.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5567525-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SILVANO SEVERINO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5567525-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANO SEVERINO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o tempo de serviço especial trabalhado pela parte autora no período de 16/10/2006 a 27/12/2006, determinando ao INSS a sua averbação. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais, e honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00 (oitocentos) reais, observados os benefícios da justiça gratuita.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, alegando, em síntese, não ter comprovado o autor o exercício de atividade especial nos períodos reconhecidos pela r. sentença, visto que a técnica utilizada no laudo técnico para aferição do ruído não obedeceu aos critérios previstos na NHO-01 da FUNDACENTRO, não se podendo falar em condições prejudiciais do ambiente de trabalho, requerendo a reforma total do decísium e a improcedência do pedido.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta. Corte

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5567525-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANO SEVERINO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo- e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade especial por mais de 25 (vinte e cinco) anos, totalizando tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, desde o pedido administrativo.

A r. sentença determinou apenas a averbação da atividade insalubre exercida pela parte autora de 16/10/2006 a 27/12/2006.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento da especialidade da atividade exercida pela parte autora de 16/10/2006 a 27/12/2006.

Atividade especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Váz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.
2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto
3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.
4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do laudo técnico judicial juntado aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no período de:

- 16/10/2006 a 27/12/2006, vez que exerceu atividade laborativa na função de "operador de máquina", exposto a ruído de 91,3 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (laudo técnico, id. 55606169).

Assim, deve o INSS computar como atividade especial o período acima convertendo-o em atividade comum pelo fator 1.40.

Portanto, como não cumpriu o autor os requisitos necessários para a aposentadoria, deve o INSS proceder à averbação do tempo de serviço especial.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos fundamentados.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. A concessão da aposentadoria especial está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.
2. No presente caso, da análise do laudo técnico judicial juntado aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no período de:
- 16/10/2006 a 27/12/2006, vez que exerceu atividade laborativa na função de "operador de máquina", exposto a ruído de 91,3 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (laudo técnico, id. 55606169).
3. Assim, deve o INSS computar como atividade especial o período acima convertendo-o em atividade comum pelo fator 1.40.
4. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020364-29.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA NAZARE LIMA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE SIMIAO DA SILVA - SP95651-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001199-09.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

APELANTE: MARCOS ANTONIO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARCOS JOSE DE SOUZA - SP378224-A, ANGELO ARY GONCALVES PINTO JUNIOR - SP289642-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCOS ANTONIO SILVA

Advogados do(a) APELADO: MARCOS JOSE DE SOUZA - SP378224-A, ANGELO ARY GONCALVES PINTO JUNIOR - SP289642-A

DECISÃO

Nos termos do artigo 1.012, §1º, I e V, do CPC/2015, a apelação interposta contra sentença que condena ao pagamento de verba alimentar ou confirma, concede ou revoga tutela provisória não tem efeito suspensivo.

O artigo 1.012, §4º, do CPC/2015, entretanto, autoriza o Relator a suspender os efeitos da sentença, “se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação”.

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao recurso desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

No caso dos autos, não diviso o *fumus boni iuris*, pois a decisão recorrida está devidamente fundamentada, tendo, a princípio, decidido a questão posta em deslinde consoante a legislação de regência e na jurisprudência sobre o tema.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO PLEITEADO.

Oportunamente, tomemos autos conclusos para inclusão do feito em pauta de julgamento.

P.I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001744-97.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DEBORAH CRISTINA MARTINS GARCIA

Advogado do(a) APELANTE: MANOEL RODRIGUES GUINO - SP33693-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 11 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003841-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: EDVALDO PINHEIRO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA - SP261638-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003841-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: EDVALDO PINHEIRO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA - SP261638-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria especial, indeferiu a concessão da justiça gratuita, bem como o pedido de tutela antecipada.

Aduz, em síntese, que não possui condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento e de sua família, razão pela qual faz jus à concessão da justiça gratuita. Alega também que preenche os requisitos para a concessão da tutela de urgência.

Indeferida a antecipação da tutela recursal.

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003841-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: EDVALDO PINHEIRO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA - SP261638-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Com efeito, estabelece o artigo 98, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015, que:

"Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."

Por sua vez, o artigo 99, §3º, reza que o pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado em diversas fases do processo, presumindo-se sua veracidade em caso de pessoa física, *verbis*:

"Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso."

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Por seu turno, o artigo 5º da Lei n. 1.060/1950, que não foi revogado pelo novo CPC, é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

"Art. 5º. O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas."

(...)"

A propósito, a jurisprudência tem entendido que a presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, é relativa, sendo possível o seu indeferimento caso o magistrado verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO."

I - Dispõe o art. 4º, da Lei nº 1.060/1950, que a parte pode gozar dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

II - Ressalva-se ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se apresentados motivos que infirmem a presunção estabelecida no § 1º do artigo 4º da Lei nº 1.060/50.

III - O agravante não demonstrou que apresenta dificuldade financeira capaz de prejudicar o seu sustento ou de sua família, razão pela qual não é cabível a concessão da justiça gratuita. Precedentes deste Tribunal.

IV - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AG nº 2008.03.00.045765-3, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19/03/2009, DJU 31/03/2009, p. 24)

Tal possibilidade encontra-se prevista pelo parágrafo 2º do artigo 99, do CPC/2015, que preceitua que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos".

E, no caso dos autos, verifica-se que a parte autora encontra-se trabalhando atualmente, com salário superior a R\$ 4.000,00 (quatro mil reais).

Por tais razões, não se verifica impossibilidade da parte autora de arcar com as custas do processo.

Quanto à concessão da tutela de urgência, também não assiste razão à parte autora.

Objetiva a concessão da tutela de urgência, a fim de que seja implantado o benefício de aposentadoria especial.

Prevê o art. 300, *caput*, do Novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

A questão é controvertida no tocante aos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Em se tratando do reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais, o deslinde da questão exige a instauração do contraditório e a dilação probatória, o que afasta a possibilidade de antecipação da tutela jurisdicional.

A verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e pertinência para a concessão do provimento antecipado é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. INDEFERIDA. RECONHECIMENTO DE PERÍODOS ESPECIAIS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO DESPROVIDO. - As questões relativas à conversão de tempo de serviço especial em comum e o implemento dos requisitos para a concessão de aposentadoria especial/tempo de contribuição recomendam um exame mais acurado da lide sendo indiscutível a necessidade de dilação probatória. - Não se encontram presentes os requisitos que autorizam a concessão da tutela antecipada, devendo-se aguardar a instrução probatória nos autos. - Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583763 - 0011786-60.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 20/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TUTELA DE URGÊNCIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. I - Verifica-se dos documentos acostados aos autos, a existência de períodos controversos, razão pela qual é imprescindível a realização da instrução probatória, com a citação da autarquia previdenciária. II - Diante da ausência de comprovação dos requisitos legalmente previstos para a concessão do provimento antecipado, de rigor a reforma da decisão agravada. III - Agravo de Instrumento interposto pelo INSS provido. (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583547 - 0011263-48.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RESTABELECIMENTO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. 1. Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. No caso em análise, os documentos acostados não demonstram, de plano, a verossimilhança das alegações, de modo que as questões postas em discussão somente poderão ser dirimidas após a instauração do contraditório. Não se vislumbra, portanto, a existência de prova inequívoca a ensejar a pretendida antecipação dos efeitos da tutela. 3. Ademais, não se vislumbra risco de dano irreparável ou de difícil reparação, já que o caráter alimentar no benefício não é circunstância que, per si, configure o fundado receio de dano irreparável exigido pela legislação. 4. Agravo Legal a que se nega provimento. (Processo AI 00102268820134030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 503049 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SÉTIMA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO: Data da Decisão 09/09/2013 Data da Publicação 18/09/2013).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. I - Trata-se de pedido de restabelecimento de aposentadoria por tempo de contribuição, cessado pelo INSS, após constatar a necessidade de reavaliação da documentação que amparou a concessão do benefício. II - O Instituto solicitou do segurado, na via administrativa, esclarecimentos quanto ao período de 06/01/1975 a 28/04/1995, laborado sob condições especiais na empresa Telecomunicações de São Paulo S/A - Telefônica S/A, além de encaminhar ofício à ex-empregadora. III - Em resposta, a empresa encaminhou o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP do segurado. Ainda assim, a Autarquia determinou a cassação do benefício, ao argumento de que não houve enquadramento do período como tempo especial. IV - O pedido merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório, sendo que as afirmações produzidas pelo autor poderão vir a ser confirmadas, posteriormente, em fase instrutória. V - Recurso improvido. VI - Prejudicado o pedido de reconsideração. (Processo AI 00253192820124030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 484713 Relator(a) JUIZA CONVOCADA RAQUEL PEREIRA PEREIRA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/01/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO: Data da Decisão 17/12/2012 Data da Publicação 16/01/2013).

Desse modo, não se vislumbra evidente a verossimilhança a justificar o deferimento da tutela excepcional pretendida.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. INEXISTÊNCIA DE RAZÕES PARA O INDEFERIMENTO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, é relativa, sendo possível o seu indeferimento caso o magistrado verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.
2. Verifica-se, no caso, que a parte autora encontra-se trabalhando atualmente, com salário superior a R\$ 4.000,00 (quatro mil reais).
3. Em se tratando do reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais, o deslinde da questão exige a instauração do contraditório e a dilação probatória, o que afasta a possibilidade de antecipação da tutela jurisdicional.
2. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041444-49.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ANA DE LOURDES ALONSO MEIADO
Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007729-16.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO ETEVALDO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: IGOR FABIANO GARCIA - SP328191-A

DECISÃO

Nos termos do artigo 1.012, §1º, I e V, do CPC/2015, a apelação interposta contra sentença que condena ao pagamento de verba alimentar ou confirma, concede ou revoga tutela provisória não tem efeito suspensivo.

O artigo 1.012, §4º, do CPC/2015, entretanto, autoriza o Relator a suspender os efeitos da sentença, “*se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação*”.

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao recurso desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

No caso dos autos, não diviso o *fumus boni iuris*, pois a decisão recorrida está devidamente fundamentada, tendo, a princípio, decidido a questão posta em deslinde consoante a legislação de regência e na jurisprudência sobre o tema.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO PLEITEADO.

Oportunamente, tomemos autos conclusos para inclusão do feito em pauta de julgamento.

P.I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031814-66.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: SILVERIO GETULIO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5707945-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JOSE ROBERTO HYPOLITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CLELIA PACHECO MEDEIROS FOGOLIN - SP81652-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ROBERTO HYPOLITO
Advogado do(a) APELADO: CLELIA PACHECO MEDEIROS FOGOLIN - SP81652-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5707945-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JOSE ROBERTO HYPOLITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CLELIA PACHECO MEDEIROS FOGOLIN - SP81652-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ROBERTO HYPOLITO
Advogado do(a) APELADO: CLELIA PACHECO MEDEIROS FOGOLIN - SP81652-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por JOSE ROBERTO HYPOLITO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou procedente a ação para condenar a autarquia-ré à expedição de certidão de averbação de tempo de serviço referente aos períodos relacionados na petição inicial e não reconhecidos pelo INSS (fls. 15, item "b": 01/08/1979 a 31/08/1979; 01/04/1980 a 31/12/1984; 01/01/1985 a 31/01/1986; 01/02/1986 a 28/02/1986; 01/03/1986 a 31/12/1987; 01/01/1989 a 31/05/1990; 01/06/1990 a 30/06/1990; 01/07/1990 a 30/09/1990; 01/11/1990 a 31/12/1990; 01/01/1992 a 30/04/1992; 01/05/1992 a 31/07/1992; 01/08/1992 a 31/08/1992 e 01/11/1992 a 28/04/1995), em que o autor trabalhou como motorista com exposição a agentes insalubres, como consequente deferimento da conversão e aposentadoria especial, conforme postulado a fls. 16, incluindo a gratificação natalina, mediante pagamento mensal, a partir da data do laudo pericial (21.08.2018 data da juntada no processo digital), quando efetivamente reconhecido o contexto de exercício de atividade em condições especiais, tendo em vista que o autora guardou quase 5 anos para ajuizar a presente ação (25.05.2017 em confrontação com os documentos de fls.21/26), de modo a afastar a nota de atualidade em relação ao requerimento administrativo, adotando-se os critérios de atualização especificados na Lei de Benefícios e nos Provimientos expedidos no âmbito do TRF-3ª. Região, com juros moratórios incidentes a partir da citação. Condenou a autarquia ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem custas.

Sujeita a sentença ao reexame necessário.

O autor interpôs apelação, requerendo seja reformada em parte a sentença, fixando como termo inicial do benefício a data do requerimento administrativo, uma vez que desde este momento havia cumprido os requisitos legais.

O INSS também interpôs apelação, alegando que para reconhecimento da atividade especial deve ser demonstrada a exposição do autor de modo habitual e permanente a agentes nocivos, o que não se verificou no caso dos autos. Aduz que a função de motorista somente pode ser considerada especial até 28/04/1995, requerendo a reforma da sentença e improcedência dos pedidos. E na hipótese de manutenção da r. sentença, requer que a atualização monetária e juros obedeçam aos índices aplicados à caderneta de poupança, na forma da Lei n. 11.960/2009.

Com as contrarrazões do autor, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5707945-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JOSE ROBERTO HYPOLITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CLELIA PACHECO MEDEIROS FOGOLIN - SP81652-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ROBERTO HYPOLITO
Advogado do(a) APELADO: CLELIA PACHECO MEDEIROS FOGOLIN - SP81652-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o laps temporal de sua implantação, não excedente a 1000 (mil) salários mínimos (art. 496, §3º, I, do NCPC, CPC/2015).

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, o autor alega na inicial que requereu a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição junto ao INSS em 17/05/2011, contudo, teve o pedido indeferido.

Observo que o INSS homologou na via administrativa a atividade especial exercida pelo autor nos períodos de 01/01/1988 a 31/12/1988, 01/01/1991 a 31/01/1991, 01/03/1991 a 31/07/1991, 01/09/1991 a 31/12/1991, 01/02/1991 a 28/02/1991 e 01/08/1991 a 31/08/1991 (id 66654372 - Pág. 12/13), restando, assim, incontestados.

Portanto, como o autor impugnou apenas o termo inicial do benefício, a controvérsia se restringe ao reconhecimento da atividade especial exercida como motorista de caminhão autônomo períodos de 01/08/1979 a 31/08/1979; 01/04/1980 a 31/12/1984; 01/01/1985 a 31/01/1986; 01/02/1986 a 28/02/1986; 01/03/1986 a 31/12/1987; 01/01/1989 a 31/05/1990; 01/06/1990 a 30/06/1990; 01/07/1990 a 30/09/1990; 01/11/1990 a 31/12/1990; 01/01/1992 a 30/04/1992; 01/05/1992 a 31/07/1992; 01/08/1992 a 31/08/1992 e 01/11/1992 a 28/04/1995, conforme consta da petição inicial (fls. 15 "item b").

Motorista Autônomo:

Para comprovação do exercício da função de motorista autônomo o autor juntou aos autos cópia da sua carteira de habilitação (id 66654377 - Pág. 1) com data de primeira habilitação em 05/10/1978.

Certidão emitida pela Prefeitura Municipal de Bebedouro/SP (id 66654380 - Pág. 1), indicando inscrição/cadastro junto ao município como motorista de veículos de carga desde 19/05/1980.

Registro junto ao DNER de veículo Mercedes Benz 2013 com data de 10/03/1989 (id 66654386 - Pág. 1), guias de multa de trânsito (id 66654391 - Pág. 1/13 e id 66654396 - Pág. 1/4) referentes ao ano de 1990/1991/1994, notas fiscais de mercadorias transportadas (id 66654405 - Pág. 1) e declaração de ajuste anual (1997), indicando atividade exercida como motorista proprietário.

Desse modo, resta comprovado nos autos que o autor exerceu a função de motorista de caminhão autônomo.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzi; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise do Laudo técnico pericial (id 66654536 - Pág. 1/8) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos:

- 01/08/1979 a 31/08/1979; 01/04/1980 a 31/12/1984 (microfichas); 01/01/1985 a 31/01/1986; 01/03/1986 a 31/12/1987; 01/01/1989 a 31/05/1990; 01/07/1990 a 30/09/1990; 01/11/1990 a 31/12/1990; 01/01/1992 a 30/04/1992; 01/08/1992 a 31/08/1992 e 01/11/1992 a 28/04/1995, vez que trabalhou como motorista de caminhão autônomo, exposto de modo habitual a ruído acima de 85 dB(A), enquadrado no código 1.1.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (laudo técnico pericial id 66654536 - Pág. 1/8)

Com relação aos períodos de 01/02/1986 a 28/02/1986, 01/06/1990 a 30/06/1990 e 01/05/1992 a 31/07/1992, não consta dos autos que o autor tenha efetuado recolhimentos previdenciários neste período, impossibilitando seu cômputo, quer como atividade comum, quer como atividade especial.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cabe ressaltar que somando apenas o tempo de serviço especial o autor totaliza **14 (quatorze) anos, 07 (sete) meses e 07 (sete) dias**, insuficientes para concessão do benefício de aposentadoria especial (46), previsto nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (DER 17/05/2011 id 66654446 - Pág. 209) perfazem-se **36 (trinta e seis) anos, 06 (seis) meses e 13 (treze) dias**, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de **aposentadoria por tempo de contribuição integral** desde a DER em 17/05/2011, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Fixado o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (DER), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico.

Nesse sentido tem julgado esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO E. STJ

I - Mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (06.05.2015), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art. 54 da Lei 8.213/91, em detrimento do disposto no art. 219 do CPC/1973, correspondente ao artigo 240 do CPC/2015 (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).

II - Embargos de declaração do INSS rejeitados." (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2227536 - 0008924-58.2017.4.03.9999, Rel. DES. FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/11/2017) g.n.

Considerando que o recurso administrativo interposto pelo autor foi julgado em 30/10/2012 (id 66654368 p. 1/6) e, a presente ação ajuizada em 25/05/2017, não há que falar em prescrição quinquenal.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação ao INSS** para deixar de computar os períodos de 01/02/1986 a 28/02/1986, 01/06/1990 a 30/06/1990 e 01/05/1992 a 31/07/1992 e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e **dou provimento à apelação do autor** para fixar a DER em 17/05/2011, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. MOTORISTA AUTÔNOMO. LAUDO TÉCNICO PERICIAL. ATIVIDADE ESPECIAL PARCIALMENTE COMPROVADA. DIB ALTERADA.

1. Tem direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.
2. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.
3. Com relação aos períodos de 01/02/1986 a 28/02/1986, 01/06/1990 a 30/06/1990 e 01/05/1992 a 31/07/1992, não consta dos autos que o autor tenha efetuado recolhimentos previdenciários neste período, impossibilitando seu cômputo, quer como atividade comum, quer como atividade especial.
4. Computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (DER 17/05/2011 id 66654446 - Pág. 209) perfazem-se **36 (trinta e seis) anos, 06 (seis) meses e 13 (treze) dias**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.
5. Cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 17/05/2011, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.
6. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, dar parcial provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação do autor,

nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002115-64.2018.4.03.6140
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: GRACILDA VENANCIO DE MORAIS
Advogado do(a) APELANTE: ALINE IARA HELENO FELICIANO CARREIRO - SP155754-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002115-64.2018.4.03.6140
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: GRACILDA VENANCIO DE MORAIS
Advogado do(a) APELANTE: ALINE IARA HELENO FELICIANO CARREIRO - SP155754-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu companheiro.

A r. sentença julgou improcedente a ação, ante a ausência da qualidade de segurado, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 5% do valor da causa, ressalvando-se contudo, a concessão da Justiça Gratuita. Isento de custas.

A autora interpôs apelação sustentando que preenche os requisitos necessários para a obtenção do benefício pleiteado.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002115-64.2018.4.03.6140
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: GRACILDA VENANCIO DE MORAIS
Advogado do(a) APELANTE: ALINE IARA HELENO FELICIANO CARREIRO - SP155754-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro, RAIMUNDO CARLOS DE SOUZA, ocorrido em 14/05/2007, conforme faz prova a certidão de óbito acostada aos autos.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

No tocante à qualidade de segurado, verifica-se que o autor ingressou no regime geral anteriormente a 04/07/1991, a cópia da CTPS consta registro em 02/05/1984 a 03/09/1984, 15/10/1984 a 21/05/1987, 01/03/1988 a 14/04/1989, 01/03/1990 a 03/05/1990, 01/10/1990 a 02/05/1991, 01/09/1993 a 03/06/1994, 02/09/1994 a 05/09/1994, 01/11/1994 a 02/04/1996, 07/08/1998 a 13/12/1999, 02/02/2001 a 22/08/2001 e 01/03/2004 a 01/02/2005, corroborado pelo extrato do sistema CNIS/DATAPREV, além de vínculos em 17/10/1975 a 15/08/1976, 11/10/1976 e 19/09/1978, além de ter recebido auxílio doença no interstício de 06/03/2002 a 30/03/2002.

Neste ponto, cumpre observar que, findo o último contrato de trabalho, presume-se o desemprego do segurado, ante a ausência de novo vínculo laboral registrado em CTPS. Ressalte-se que a jurisprudência majoritária dispensa o registro do desemprego no Ministério do Trabalho e da Previdência Social para fins de manutenção da qualidade de segurado nos termos do art. 15, §2º, da Lei 8.213/1991, se aquele for suprido por outras provas constantes dos autos (cf. STJ, AGRESP 1003348, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/09/2010, v.u., DJE 18/10/2010; STJ, RESP 922283, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 11/12/2008, v.u., DJE 02/02/2009; TRF3, AI 355137, Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 28/07/2010; TRF3, APELREE 1065903, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010).

Assim, aplica-se *in casu* o período de graça de 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do artigo 15, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Consta ainda dos autos perícia indireta realizada em 17/01/2017, onde o expert atesta que o falecido era portador de neoplasia de pâncreas e tumor cerebral, estando incapacitado de exercer atividade laborativa desde 29/01/2007.

Desse modo, tendo seu último registro rescindido em 01/02/2005, a qualidade de segurado restou mantida pela aplicação do período de graça até 02/07, assim quando de sua incapacidade em 29/01/2007 o falecido mantinha a qualidade de segurado.

Quanto à comprovação da dependência econômica, a autora alega na inicial que vivia em união estável com o *de cuius* até o óbito.

No presente caso, a autora trouxe aos autos documentos que comprovavam união estável do casal, comprovante de endereço, contas de consumo, contrato de locação de imóvel, boletim de ocorrência, a autora em seu depoimento alegou que conviveu com o falecido desde 1985 até seu falecimento, ademais, as testemunhas arroladas, foram uníssonas em comprovar a união estável, suficientes para comprovar a existência de vida marital entre o casal, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, I e §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, dispensando qualquer outra prova nesse sentido.

Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.

Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício de pensão por morte a partir da citação (15/04/2016), ante o lapso temporal entre o requerimento administrativo (23/05/2007) e o ajuizamento da ação.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Por fim, cumpre observar ser o INSS isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Ante ao exposto, **dou provimento à apelação da autora**, para conceder o benefício pleiteado, nos termos acima expostos.

Independente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada GRACILDA VENÂNCIO DE MORAIS a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do benefício de PENSÃO POR MORTE, com data de início - DIB em 15/04/2016 (data da citação), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. No tocante à qualidade de segurado, verifica-se que o autor ingressou no regime geral anteriormente a 04/07/1991, a cópia da CTPS consta registro em 02/05/1984 a 03/09/1984, 15/10/1984 a 21/05/1987, 01/03/1988 a 14/04/1989, 01/03/1990 a 03/05/1990, 01/10/1990 a 02/05/1991, 01/09/1993 a 03/06/1994, 02/09/1994 a 05/09/1994, 01/11/1994 a 02/04/1996, 07/08/1998 a 13/12/1999, 02/02/2001 a 22/08/2001 e 01/03/2004 a 01/02/2005, corroborado pelo extrato do sistema CNIS/DATAPREV, além de vínculos em 17/10/1975 a 15/08/1976, 11/10/1976 e 19/09/1978, além de ter recebido auxílio doença no interstício de 06/03/2002 a 30/03/2002.
3. Neste ponto, cumpre observar que, findo o último contrato de trabalho, presume-se o desemprego do segurado, ante a ausência de novo vínculo laboral registrado em CTPS. Ressalte-se que a jurisprudência majoritária dispensa o registro do desemprego no Ministério do Trabalho e da Previdência Social para fins de manutenção da qualidade de segurado nos termos do art. 15, §2º, da Lei 8.213/1991, se aquele for suprido por outras provas constantes dos autos (cf. STJ, AGRESP 1003348, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/09/2010, v.u., DJE 18/10/2010; STJ, RESP 922283, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 11/12/2008, v.u., DJE 02/02/2009; TRF3, AI 355137, Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 28/07/2010; TRF3, APELREE 1065903, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010).
4. Assim, aplica-se *in casu* o período de graça de 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do artigo 15, §2º, da Lei nº 8.213/91.
5. Consta ainda dos autos perícia indireta realizada em 17/01/2017, onde o expert atesta que o falecido era portador de neoplasia de pâncreas e tumor cerebral, estando incapacitado de exercer atividade laborativa desde 29/01/2007.
6. Desse modo, tendo seu último registro rescindido em 01/02/2005, a qualidade de segurado restou mantida pela aplicação do período de graça até 02/07, assim quando de sua incapacidade em 29/01/2007 o falecido mantinha a qualidade de segurado.
7. No presente caso, a autora trouxe aos autos documentos que comprovam a união estável do casal, comprovante de endereço, contas de consumo, contrato de locação de imóvel, boletim de ocorrência, a autora em seu depoimento alegou que conviveu com o falecido desde 1985 até seu falecimento, ademais, as testemunhas arroladas, foram uníssonas em comprovar a união estável, suficientes para comprovar a existência de vida marital entre o casal, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, I e §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, dispensando qualquer outra prova nesse sentido.
8. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001931-64.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: MARIA INES PINHEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001931-64.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: MARIA INES PINHEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo a quo que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta, em síntese, a presença dos requisitos para o deferimento da tutela de urgência.

Indeferida a antecipação da tutela recursal.

Oferida contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001931-64.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: MARIA INES PINHEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a obtenção do auxílio-doença, o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Constam dos autos documentos médicos juntados pela parte autora.

Por outro lado, o requerimento administrativo apresentado em 05.12.2018 foi indeferido com base em exame realizado pela perícia médica do INSS.

Com efeito, a questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados pela agravante não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA INDEFERIDA. ARTIGO 300 DO NCPC. REQUISITOS AUSENTES. DECISÃO MANTIDA. PERÍCIA MÉDICA. NECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. *Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do NCPC.*

2. *Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

3. *O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).*

4. *A r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, agindo o R. Juízo a quo com acerto ao indeferir a antecipação da tutela pleiteada. Isso porque se trata de questão controvertida, no tocante aos requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.*

5. *Acrece relevar que os relatórios e exames médicos acostados aos autos não são suficientes para comprovar, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a alegada incapacidade laborativa, haja vista que o atestado médico mais recente de fl. 55, datado de 15/04/2016, apenas declara o quadro clínico da autora, sem, contudo, atestar a existência de incapacidade laborativa.*

6. *Agravo de instrumento improvido.*

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583431 - 0011242-72.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, julgado em 13/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS.

I - *Não restou evidenciada, por ora, a alegada incapacidade laborativa da autora na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.*

II - *Diante da ausência de comprovação dos requisitos legalmente previstos para a concessão do provimento antecipado, de rigor a manutenção da decisão agravada.*

III - *Agravo de Instrumento interposto pela parte autora improvido."*

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583038 - 0010828-74.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 25/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/11/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO. - O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte. - De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pela autora, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, a verossimilhança de suas alegações, ante a necessidade de dilação probatória para verificar a real capacidade laborativa da parte autora. - Agravo desprovido."

(10ª Turma, AI nº 447564, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 30/08/2011, DJF3 CJ1 Data:08/09/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas. 3. A concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Sua suspensão, por sua vez, se dá, em tese, pela cessação da incapacidade ou pelo fato de o benefício ter sido concedido de maneira irregular. 4. Não sendo a documentação constante dos autos suficiente à comprovação da incapacidade para o trabalho, esta não possui o condão de caracterizar a prova inequívoca, não se mostrando recomendável a antecipação da tutela e o deslinde do caso reclamar dilação probatória. 5. Agravo legal não provido."

(7ª Turma, AI nº 361425, Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 11/05/2009, DJF3 CJ2 Data:17/06/2009, p. 393).

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO/RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
2. A questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034424-07.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: VALQUIRIA APARECIDA ANDRE SANCHES DE BESSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALQUIRIA APARECIDA ANDRE SANCHES DE BESSA
Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelado(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 13 de março de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5706475-30.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA: GENI PATROCINIA BURGER
Advogado do(a) PARTE AUTORA: VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA - SP236992-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5706475-30.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA: GENI PATROCÍNIA BURGER
Advogado do(a) PARTE AUTORA: VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA - SP236992-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu companheiro.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o réu a implantar o benefício de pensão por morte a partir do óbito (28/04/2018), devendo as parcelas vencidas serem acrescidas de correção monetária pelo IPCA e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09. Condenou ainda o INSS ao pagamento das custas processuais e aos honorários advocatícios. Por fim concedeu a tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recursos voluntários pelas partes, subiram os autos a esta E. Corte, por força da remessa oficial.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5706475-30.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA: GENI PATROCÍNIA BURGER
Advogado do(a) PARTE AUTORA: VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA - SP236992-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

Com efeito, considerando que o termo inicial da pensão por morte foi fixada em 28/04/2018 (data do requerimento administrativo) e a sentença foi proferida em 03/04/2019, conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial**, mantendo *in totum* a sentença proferida e a tutela concedida.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).
2. Com efeito, considerando que o termo inicial da pensão por morte foi fixada em 28/04/2018 (data do requerimento administrativo) e a sentença foi proferida em 03/04/2019, conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.
3. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5767385-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: FRANCISCA LAURINDA DE SOUZA
Advogados do(a) APELANTE: NILMA ELENA TRIGO FRAGOSO - SP199681-N, ELEN FRAGOSO PACCA - SP294230-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5767385-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: FRANCISCA LAURINDA DE SOUZA
Advogados do(a) APELANTE: NILMA ELENA TRIGO FRAGOSO - SP199681-N, ELEN FRAGOSO PACCA - SP294230-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de sua companheira.

A r. sentença julgou improcedente a ação, ante a ausência de comprovação da união estável, condenando o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando-se contudo a concessão da Justiça Gratuita.

A autora interpôs apelação alegando que faz jus ao benefício pleiteado.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5767385-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: FRANCISCA LAURINDA DE SOUZA
Advogados do(a) APELANTE: NILMA ELENA TRIGO FRAGOSO - SP199681-N, ELEN FRAGOSO PACCA - SP294230-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro, AFRODISIO DE SOUZA ocorrido em 17/09/1985, conforme faz prova a certidão do óbito.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

No que se refere à dependência econômica, a autora alega que vivia em união estável com falecido, para tanto acostou aos autos certidão de nascimento da filha, porém não consta o nome do falecido, ademais, as testemunhas arroladas afirmaram que a autora e o falecido viviam como se fossem casados, entretanto são insuficientes para comprovar o alegado.

No que tange à qualidade de segurado, a autora não trouxe qualquer documento que comprove a qualidade de segurado do falecido.

Assim os documentos acostados contrariam as alegações da autora, não nos autos prova material para comprovarem a dependência da autora em relação ao falecido.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SEM DEPENDENCIA-UNIÃO ESTAVEL. BENEFICIO NÃO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. Desse modo, a sua dependência econômica com relação ao *de cuius* é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.
3. Assim os documentos acostados contrariam as alegações da autora, não nos autos prova material para comprovarem dependência da autora em relação ao falecido.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5499255-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO CARLOS LINO
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA CRISTINA DOMINGUES ANDRADE - SP361982-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5499255-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO CARLOS LINO
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA CRISTINA DOMINGUES ANDRADE - SP361982-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, objetivando o reconhecimento de atividade especial, e por consequência, a revisão dos critérios para o cálculo do valor da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 143.554.896-2), concedida ao autor em 10/2008, para elevar a sua renda mensal, como pagamento das diferenças apuradas e integralizadas ao benefício.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o tempo de serviço especial trabalhado pelo autor no período de 04/12/1998 a 31/07/2006, devendo tal período ser somado ao tempo já reconhecido pela autarquia, a fim de revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, como pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente, de acordo com período índice IPCA-E, em observância ao decidido no RE 870.947/SE, pelo E. STF, com juros de mora a partir da citação, consoante o preconizado pela Lei 11.960/2009, observada a prescrição quinquenal. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a r. sentença.

Concedida tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo, preliminarmente, o reconhecimento da decadência do direito de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, pelo fato de transcorrer mais de 10 (dez) anos da sua concessão. No mérito, alega, em síntese, não ficar demonstrada nos autos a efetiva exposição do autor de forma habitual e permanente aos agentes nocivos reconhecidos na r. sentença, não se podendo falar em condições prejudiciais do ambiente de trabalho, requerendo a reforma total do julgado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de fixação da correção monetária e juros de mora, e a modificação do termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5499255-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS LINO

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em decadência decenal do direito de revisão da parte autora, tendo em vista a sua concessão em 10/2008, e o ajuizamento da presente ação em 24/05/2018.

Passo ao mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

concedida ao autor em 10/2008

Da análise dos autos, verifica-se que o INSS concedeu ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 143.554.896-2) em 10/2008 (id. 50414439 - Pág. 25), computando 36 (trinta e seis) anos, 11 (onze) meses, e 13 (treze) dias, conforme carta de concessão (id. 50414439 - Pág. 25).

Ocorre que o autor afirma na inicial que faz jus a um acréscimo da renda mensal do benefício, uma vez que laborou em condições especiais no período de 04/12/1998 a 31/07/2006, devendo tais períodos serem reconhecidos para fins de revisão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos corresponde ao reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos acima citados, e a revisão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Atividade especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini, julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.
2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto
3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.
4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; vtr; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício da atividade especial no período de:

- 04/12/1998 a 31/07/2006, vez que exercia a função de "técnico instrumentista C", estando exposto a ruído acima de 90 dB(A), enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, id. 50414439).

Assim, deve o INSS computar como atividade especial o período acima, convertendo-o em atividade comum.

Dessa forma, faz jus o autor à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, incluindo ao tempo de serviço o período de atividade especial exercido de 04/12/1998 a 31/07/2006, elevando-se a sua renda mensal inicial.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, REJEITO a matéria preliminar, e NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.
2. No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício da atividade especial no período de: - 04/12/1998 a 31/07/2006, vez que exercia a função de "técnico instrumentista C", estando exposto a ruído acima de 90 dB(A), enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, id. 50414439).
3. Assim, deve o INSS computar como atividade especial o período acima, convertendo-o em atividade comum.
4. Dessa forma, faz jus o autor à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, incluindo ao tempo de serviço o período de atividade especial exercido de 04/12/1998 a 31/07/2006, elevando-se a sua renda mensal inicial.
5. Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
6. Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015.
7. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.
8. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012471-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: ELVANDI BORGES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012471-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: ELVANDI BORGES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP63084-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo interno interposto contra a decisão monocrática de id. 3541093, a qual negou seguimento ao agravo de instrumento interposto por ELVANDI BORGES DA SILVA em face de decisão que indeferiu o pedido de execução dos honorários sucumbenciais.

O agravante requereu que a decisão do Juízo de origem fosse reformada, "a fim de determinar a execução na forma consignada no título judicial, vale dizer, 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, entre 29/12/2000 (DIB), até 21/01/2009 (data da Sentença), com RMI de R\$ 547,44, para prosseguir a conta elaborada pelo agravante as fls., no valor de R\$ 30.339,54 (Trinta mil e trezentos e trinta e nove reais e cinquenta e quatro centavos), válido para 01/2018, como forma da mais lidima justiça, em conformidade com a súmula 111 do STJ; artigo 23 da lei 8.906/94: e art. 85 §2º e incisos do CPC, por ter natureza autônoma, alimentar e ser devido pelo esforço e trabalho do advogado".

A decisão ora agravada negou seguimento ao recurso de instrumento, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade de parte para pleitear a reforma da decisão originária, considerando que esta versa exclusivamente sobre honorários advocatícios, direito personalíssimo do advogado.

Inconformado, o recorrente interpôs o presente agravo interno, sustentando que a decisão combatida deixou de observar os artigos 932º, 6º e 10º do CPC, artigo Art. 5º, LV da Constituição Federal; princípio da cooperação" e "princípio da não-surpresa.

Requer a retratação da decisão recorrida, de modo a conceder prazo, à parte agravante, para que regularize o polo ativo da demanda (para que conste seu advogado, nos termos da Preliminar), admitindo o agravo de instrumento anteriormente apresentado, ou então, que as razões do recurso de agravo de instrumento e deste agravo regimental seja submetidas à apreciação do órgão colegiado.

Certificado que o agravo interno foi interposto tempestivamente (id. 6098946).

Embora intimado, o INSS não apresentou resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012471-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: ELVANDI BORGES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP63084-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): O agravo interno não comporta provimento.

Nos termos do artigo 932, III, do CPC/2015, "Incumbe ao relator: (...) III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida".

No caso vertente, conforme anteriormente decidido, o agravo de instrumento manejado se mostra inadmissível, em razão da ilegitimidade do recorrente e da ausência de interesse recursal, o que impunha o não conhecimento de referido recurso, tal como levado a efeito pela decisão agravada.

Com efeito, nos termos do art. 18 do CPC/2015, "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".

Da mesma forma, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor."

Não há dúvida, portanto, que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, de modo que somente ele é quem detém legitimidade e interesse recursal, não tendo a parte autora experimentado qualquer prejuízo com a decisão agravada.

Não há que se falar, também, em ofensa ao art. 932, parágrafo único, do CPC, que prevê a concessão de prazo para que seja sanado o vício que conduza à inadmissibilidade do recurso.

Isso porque não se trata de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal (legitimidade de parte), que é vício de natureza insanável.

Nesse sentido, aléi, o Enunciado nº 06 do Superior Tribunal de Justiça:

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016), somente será concedido o prazo previsto no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC para que a parte sane vício estritamente formal."

Ademais, diante da legitimidade recursal exclusiva do patrono, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, eis que somente à parte autora é que foi concedida a gratuidade de justiça.

Enfim, tratando-se de direito personalíssimo do advogado, à luz do art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), e do art. 23 da Lei nº 8.906/94, não pode a parte pleiteá-lo em nome o seu patrono, à míngua de previsão legal autorizando tal legitimidade extraordinária.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. TITULARIDADE DO PATRONO DA CAUSA. LEGITIMIDADE. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que apenas o patrono do exequente ostenta legitimidade para requerer, nos próprios autos da execução de sentença proferida no processo em que atuou, o destacamento da condenação dos valores a ele devido a título de honorários contratuais. Outrossim, somente ele possui legitimidade para recorrer da decisão que indeferiu o referido destaque. Precedentes.

2. No caso dos autos, verifica-se que o recurso foi interposto pelo exequente e não pelo seu patrono, como visto, único legitimado para impugnar a decisão que indeferiu o destaque pretendido.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 934.642/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 19/12/2016)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO. RESERVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. PARTE EXEQUENTE. ILEGITIMIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE Nº 870.947/SE. ARTIGO 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 NA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/2009. TAXA REFERENCIAL (TR). INAPLICABILIDADE. AGRAVO DA PARTE AUTORA PROVIDO EM PARTE.

1. Apenas o procurador tem legitimidade para postular acerca da verba honorária contratual. Dessa forma, a parte autora é parte manifestamente ilegítima para defender, em nome próprio, direito alheio, a teor do art. 18 do CPC, faltando-lhe, o indispensável interesse de agir.

(...)

3. Recurso não conhecido em relação ao pleito de destaque da verba honorária contratual. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5010460-09.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 12/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/03/2019)

AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. AUSÊNCIA DE ABUSO OU ILEGALIDADE NA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1 - O agravo interno tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida.

2 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".

3 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

4 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

5 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no seu manejo. Precedente desta Turma.

6 - Assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, de per si, conduz ao não conhecimento do recurso, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

7 - Não demonstrado qualquer abuso ou ilegalidade na decisão recorrida, de rigor sua manutenção.

8 - Agravo interno interposto pelo autor desprovido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018519-20.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 09/10/2018, Intimação via sistema DATA: 19/10/2018)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA ATÉ A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/REQUISITÓRIO. PEDIDO DE DESTAQUE DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ILEGITIMIDADE DO(A) AUTOR(A) DA AÇÃO.

- O E. Supremo Tribunal Federal no julgamento RE 579431, em sede de repercussão geral, reconheceu o direito do beneficiário de precatório/requisitório ao cômputo dos juros de mora até sua expedição.

- O contrato de honorários advocatícios é título executivo, nos termos do art. 24 da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994; sendo certo que somente o advogado (exequente) possui legitimidade para requer o destacamento dos honorários contratuais nos próprios autos do feito que atuou, como também se manifestar quanto à modalidade de pagamento.

- In casu, o agravo de instrumento foi interposto unicamente pela autora da demanda, a qual carece de legitimidade para requer o destaque dos honorários advocatícios.

- Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida, parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004038-18.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 24/05/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2018)

Assim, não demonstrado qualquer abuso ou ilegalidade na decisão recorrida, de rigor sua manutenção.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno interposto.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ILEGITIMIDADE DA PARTE RECORRER CONTRA DECISÃO QUE VERSA EXCLUSIVAMENTE SOBRE OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SEUS PATRONOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

- Nos termos do artigo 932, III, do CPC/2015, "Incumbe ao relator: (...) III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida".

- No caso vertente, versando o agravo de instrumento exclusivamente sobre honorários advocatícios, somente o advogado é quem detém legitimidade e interesse recursal, não tendo a parte autora experimentado qualquer prejuízo com a decisão agravada.

- Tratando-se de direito personalíssimo do advogado, à luz do art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), e do art. 23 da Lei nº 8.906/94, não pode a parte pleiteá-lo em nome do seu patrono, à míngua de previsão legal autorizando tal legitimidade extraordinária.

- Não há que se falar, também, em ofensa ao art. 932, parágrafo único, do CPC, que prevê a concessão de prazo para que seja sanado o vício que conduza à inadmissibilidade do recurso. Isso porque não se trata de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal (legitimidade de parte), que é vício de natureza insanável.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158515-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LORIVAL MARQUES
Advogado do(a) APELADO: NAZIRA DE ALMEIDA - SP318761-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5158515-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LORIVAL MARQUES
Advogado do(a) APELADO: NAZIRA DE ALMEIDA - SP318761-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS.

Aponta o autor embargante que o v. acórdão apresenta contradição e erro material, no tocante à apreciação do termo inicial do benefício, para efeito de concessão de auxílio doença e aposentadoria por invalidez.

Prequestiona, ainda, a matéria com vistas à abertura das vias recursais excepcionais.

Requer o acolhimento dos embargos, para que seja suprida a contradição e erro material apontados.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5158515-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LORIVAL MARQUES
Advogado do(a) APELADO: NAZIRA DE ALMEIDA - SP318761-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

Observo que a matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido formulado pela parte autora, condenando o INSS a conceder o auxílio doença desde 11.10.2017 (data do indeferimento administrativo do benefício). A correção monetária deve ser aplicada nos termos decididos no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 20 de setembro de 2017, no qual o STF pacificou que a correção monetária nas condenações impostas à Fazenda Pública deverá ser realizada pelo IPCA-E e não pela TR. Os juros moratórios deverão ser fixados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, tendo em vista que o STF declarou constitucional o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009. Condenou ainda o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 85, §2º, do Código de Processo Civil e da Súmula 111 do STJ, deixando, no entanto, de condená-lo ao pagamento de custas processuais, conforme disposto na Lei 8.620/93. Foi concedida a tutela antecipada. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado o INSS apelou, oferecendo, preliminarmente, proposta de acordo quanto à correção monetária. No mais, recorreu apenas no tocante à correção monetária, para que seja fixada conforme previsão do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009 e consoante as ADIs 4357 e 4425 e que o feito seja suspenso nos termos do RE 870947.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular; motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, da análise dos autos, verifica-se que a parte autora, em sede de contrarrazões de apelação, não aceitou a proposta de acordo oferecida pelo INSS.

Assim, passo a analisar a presente demanda.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando que o INSS recorreu apenas no tocante à correção monetária, passo a apreciar esse consectário.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para esclarecer a os critérios de incidência da correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença, na forma da fundamentação. "

Assim, considerando que a parte autora não apresentou recurso de apelação contra a r. sentença, a questão do termo inicial do benefício encontra-se preclusa nos presentes autos.

Nesse sentido, deve ser mantido o termo inicial do benefício, conforme fixado pela r. sentença desde 11.10.2017 (data do indeferimento administrativo do benefício), consoante se verifica do documento ID 26768231.

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, in casu, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)."

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma a uma, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJJESP 115/207).

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005555-34.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ALMIR MEDINA
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - MS13446-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 12 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023291-89.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SUELY FATIMA DE CARVALHO
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA MORAES DE FARIAS - SP174572-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023291-89.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SUELY FATIMA DE CARVALHO
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA MORAES DE FARIAS - SP174572-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o acórdão constante do ID 86966012.

O INSS alega ocorrência de omissão quanto ao cálculo dos juros, afirmando a validade da aplicação do artigo 5º da Lei 11.960/09. No mais, aduz que, no tocante à correção monetária, há omissão, contradição e obscuridade, reiterando os argumentos trazidos em suas razões de apelação, especialmente quanto à validade da incidência da TR, uma vez que não há julgamento definitivo no RE 870.947.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

Intimada a se manifestar sobre os embargos de declaração, a embargada ofereceu resposta (ID 103895949), vindo os autos conclusos.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023291-89.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SUELY FATIMA DE CARVALHO
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA MORAES DE FARIAS - SP174572-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que houve a minuciosa apreciação das razões de agravo de instrumento da embargante, especialmente quanto ao tema dos juros e da correção monetária.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é a intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se desprende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se os embargantes pretendem recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1.022 do CPC/2015.

Ademais, não há como se acolher o pleito do INSS, a fim de que a correção monetária seja calculada com base na TR, pois a pretensão ofende a coisa julgada formada na fase de conhecimento.

E a medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucionais os critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi confirmada no acórdão embargado -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que a autarquia pretende ver utilizado, sendo certo que, em sessão do último dia 03 de outubro, a Corte Suprema decidiu pela não modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade já declarada.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração do INSS.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO/5023291-89. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1.022 do CPC/2015.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022111-04.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: SERGIO APARECIDO DE MELLO
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022111-04.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: SERGIO APARECIDO DE MELLO
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em autos de ação ordinária, indeferiu os benefícios da Justiça Gratuita.

A agravante sustenta, em síntese, que faz jus ao benefício, por não possuir condições de arcar com as custas do processo sem comprometer o sustento de sua família. Requer, ainda, o deferimento de liminar a fim de suspender os efeitos do despacho interlocutório de primeiro grau, e conceder o benefício da gratuidade da justiça.

Indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso e sem apresentação de resposta do agravado no prazo legal, vieram os autos conclusos.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022111-04.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: SERGIO APARECIDO DE MELLO
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Segundo o art. 101 do CPC/15, “*Contra a decisão que indeferir a gratuidade ou a que acolher pedido de sua revogação caberá agravo de instrumento, exceto quando a questão for resolvida na sentença, contra a qual caberá apelação*”.

O agravo de instrumento é, pois, cabível.

Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, “*A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei*”.

Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que “*O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos*” e que “*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural*”.

Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrário, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

Isso é o que se infere, também, da jurisprudência desta C. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO EM RAZÃO DA RENDA AUFERIDA PELO AUTOR. NÃO COMPROVAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DE SEU SUSTENTO E DE SUA FAMÍLIA.

- Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

- No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas processuais sob o fundamento de que de que a renda mensal recebida pela parte autora revelaria capacidade econômica para arcar com as custas processuais.

- Existem provas suficientes de que a autora possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que a remuneração percebida pelo autor consiste em quantia razoável para os padrões brasileiros, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o autor não diligenciou no sentido de trazer aos autos qualquer documento apto a comprovar o comprometimento do orçamento com despesas extraordinárias ou situação de hipossuficiência econômica.

- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.

- Agravo Legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 565783 - 0020683-14.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015)

No caso concreto, os elementos constantes nos autos revelam que a parte não é de ser considerada hipossuficiente, na forma da jurisprudência da Colenda Sétima Turma deste Tribunal.

Com efeito, em que pese o meu entendimento pessoal sobre o tema, esta C. Turma tem reiteradamente decidido que presume-se hipossuficiente quem auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas ou circunstâncias excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Vê-se, assim, que esta C. Turma tem adotado o mesmo critério da DPE/SP (Defensoria Pública do Estado de São Paulo), o qual passo a seguir, em deferência ao princípio da colegialidade.

A documentação juntada aos autos (ID 90034395, págs. 47 e 50) revela que o autor recebeu remuneração mensal em janeiro/2019 de R\$ 3.831,07, e que, no ano de 2018, auferiu rendimentos tributáveis no total de R\$ 42.311,68, o que resulta uma média mensal de pouco mais de R\$ 3.500,00, valor acima do parâmetro já mencionado.

Destarte, considerando que a renda mensal da agravante é superior a R\$ 3.000,00, e que não há nos autos comprovação de gastos ou circunstâncias excepcionais que a impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência, não é o caso de reputá-la hipossuficiente para fins de concessão do benefício da justiça gratuita.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA GRATUITA. RENDA MENSAL ACIMA DO LIMITE ESTABELECIDO CONFORME JURISPRUDÊNCIA DA TURMA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DESPESAS OU CIRCUNSTÂNCIAS EXCEPCIONAIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Segundo o art. 101 do CPC/15, “*Contra a decisão que indeferir a gratuidade ou a que acolher pedido de sua revogação caberá agravo de instrumento, exceto quando a questão for resolvida na sentença, contra a qual caberá apelação*”. O agravo de instrumento é, pois, cabível.

2. Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, “*A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei*”. Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que “*O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos*” e que “*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural*”.

3. Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrário, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

4. Esta C. Turma tem reiteradamente decidido que presume-se hipossuficiente quem auferir renda mensal de até R\$3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas ou circunstâncias excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Adotado mesmo critério da DPE/SP (Defensoria Pública do Estado de São Paulo) em deferência ao princípio da colegialidade.

5. Considerando que a documentação constante nos autos revela que a parte recebe mensalmente quantia superior a R\$ 3.000,00, e que não há comprovação de gastos ou circunstâncias excepcionais que a impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência, não é o caso de reputá-la hipossuficiente para fins de concessão do benefício da justiça gratuita.

6. Agravo de instrumento não provido.

5022111-04 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034915-14.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILMA DE OLIVEIRA CAMARGO MARIANO

Advogado do(a) APELADO: JOAO BATISTA DA COSTA JUNIOR - SP171466-N

DESPACHO

Comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que toma prioritário, praticamente, todo o acervo.

Intimem-se, após, tomem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001815-50.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LAURO TEIXEIRA VESPASIANO LEITE
Advogados do(a) APELADO: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, JOSEABILIO LOPES - SP93357-A

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na revisão de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Ademais, compulsando os autos, verifico que parte da matéria tratada na presente demanda versa sobre a *possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997*.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.031, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito**, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às devidas anotações.

Intimem-se.

Cumpra-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5041145-72.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA MARLI ALVES BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001945-85.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: DAVI TORRES DE CAMARGO
Advogados do(a) APELADO: PATRICIA DOS SANTOS BARBOSA - SP292837-A, CARLOS ALBERTO NUNES BARBOSA - SP114542-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s)/ recurso(s) adesivo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000765-20.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ELIAS RAMOS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) e recurso adesivo interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029751-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: FERNANDO CESAR ORMENEZE
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029751-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: FERNANDO CESAR ORMENEZE
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que INDEFERIU a tutela de urgência (ID8078448, págs. 164-165).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer a parte agravante a concessão de tutela de urgência, para a imediata implantação do auxílio-doença, sob a alegação de que está incapacitada de exercer a sua atividade laborativa.

Instruiu o recurso com documentos médicos, que, segundo alega, atestam que ela está impossibilitada de retornar às suas atividades laborativas.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável se evidencia na medida em que não pode trabalhar e não possui condições econômicas de subsistência.

Pela decisão constante do ID11238867, foi indeferido o efeito suspensivo.

Dentro do prazo legal, a parte agravada apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029751-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: FERNANDO CESAR ORMENEZE
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 300, do CPC/2015, "A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo".

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, os relatórios médicos constantes dos autos não são contemporâneos à cessação do benefício, não havendo elementos que permitam concluir que, naquela ocasião, a parte agravante continuava incapacitada para o trabalho.

Ademais, o perito judicial constatou que ela é portadora de lesão do ligamento cruzado anterior e menisco do joelho esquerdo, condropatia patelar e gonartrose do joelho esquerdo, concluindo, no entanto, que tais males não são geradores de incapacidade laborativa, como se vê do laudo pericial constantes do ID8078448, págs. 116/160.

Ausente, pois, o *fumus boni iuris*.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS NO CASO CONCRETO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

- A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

- Considerada a natureza das moléstias da agravante e os demais elementos constantes dos autos, necessária a dilação probatória para elaboração de laudo médico oficial.

- Agravo de instrumento improvido.

(AI nº 0015431-16.2004.4.03.0000, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DE 23/06/2009)

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É COMO VOTO.

/gabiv/gvillela

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA DE URGÊNCIA - AUSENTE O *FUMUS BONI IURIS* - AGRAVO DESPROVIDO.

1. O artigo 300 do CPC/2014 exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, os relatórios médicos constantes dos autos não são contemporâneos à cessação do benefício, não havendo elementos que permitam concluir que, naquela ocasião, a parte agravante continuava incapacitada para o trabalho.

5. O perito judicial constatou que ela é portadora de lesão do ligamento cruzado anterior e menisco do joelho esquerdo, condropatia patelar e gonartrose do joelho esquerdo, concluindo, no entanto, que tais males não são geradores de incapacidade laborativa, como se vê do laudo pericial constantes do ID8078448, págs. 116/160. Ausente, pois, o *fumus boni iuris*.

6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001469-85.2017.4.03.6141
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ANTONIO CARLOS RIBEIRO
REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
REPRESENTANTE: ANTONIO CARLOS RIBEIRO
Advogado do(a) REPRESENTANTE: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A

DECISÃO

Nos termos do artigo 1.012, §1º, I e V, do CPC/2015, a apelação interposta contra sentença que condena ao pagamento de verba alimentar ou confirma, concede ou revoga tutela provisória não tem efeito suspensivo.

O artigo 1.012, §4º, do CPC/2015, entretanto, autoriza o Relator a suspender os efeitos da sentença, “se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação”.

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao recurso desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

No caso dos autos, não diviso o *fumus boni iuris*, pois a decisão recorrida está devidamente fundamentada, tendo, a princípio, decidido a questão posta em deslinde consoante a legislação de regência e na jurisprudência sobre o tema.

Comtais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO PLEITEADO.

Oportunamente, tomemos autos conclusos para inclusão do feito em pauta de julgamento.

P.I.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010129-05.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: VIRGILIO SILVA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogados do(a) APELANTE: ARNOLD WITTAKER - SP130889-A, ANA PAULA TERNES - SP286443-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, VIRGILIO SILVA DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELADO: ANA PAULA TERNES - SP286443-A, ARNOLD WITTAKER - SP130889-A

DECISÃO

Nos termos do artigo 1.012, §1º, I e V, do CPC/2015, a apelação interposta contra sentença que condena ao pagamento de verba alimentar ou confirma, concede ou revoga tutela provisória não tem efeito suspensivo.

O artigo 1.012, §4º, do CPC/2015, entretanto, autoriza o Relator a suspender os efeitos da sentença, “se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação”.

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao recurso desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

No caso dos autos, não diviso o *fumus boni iuris*, pois a decisão recorrida está devidamente fundamentada, tendo, a princípio, decidido a questão posta em deslinde consoante a legislação de regência e na jurisprudência sobre o tema.

Comtais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO PLEITEADO.

Oportunamente, tomemos autos conclusos para inclusão do feito em pauta de julgamento.

P.I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004549-89.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: GIVALDO DOS SANTOS CRUZ
Advogado do(a) APELANTE: DANILO SCHETTINI RIBEIRO LACERDA - SP339850-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a contar do requerimento administrativo mediante o reconhecimento do exercício de atividades desempenhadas em condições insalubres.

A r. sentença indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, ao fundamento de falta de interesse de agir, com fundamento no artigo 485, I, c/c artigo 330, III, do Código de Processo Civil. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou a parte autora, requerendo a anulação da r. sentença e o regular prosseguimento do feito, com a citação do réu, tendo em vista que tem interesse processual no julgamento do feito, e na concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral a contar de 24/03/2011, a fim de que opte pelo melhor benefício.

Com as contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

In casu, verifico que o Juiz a quo indeferiu a petição inicial do autor, por falta de interesse de agir, ao argumento de que a aposentadoria por tempo de contribuição (NB. 42/184.478.287-2) concedida na via administrativa, com termo inicial em 25/08/2017, é mais proveitosa do que a aposentadoria por tempo de contribuição (NB. 42/155.205.641-2), requerida pelo autor na inicial, com DIB em 24/03/2011.

No entanto, verifico possuir o autor interesse no reconhecimento da especialidade das atividades exercidas nos períodos de 04.10.1974 a 25.04.1977, 01.10.1990 a 31.05.1991, 01.06.1991 a 28.12.1995, 19.09.1985 a 04.10.1989 e de 07.01.98 a 11.11.08, e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição (NB. 42/155.205.641-2), com DIB em 24/03/2011, tendo em vista a possibilidade de execução de parcelas atrasadas, e o direito de optar pelo melhor benefício, o que poderá ser melhor exercido na fase de liquidação da sentença.

Desse modo, não há que se falar em carência da ação da parte autora, pois, havendo lide (lesão ou ameaça a direito), a Constituição consagra a inafastabilidade do controle jurisdicional, princípio insuscetível de limitação, seja pelo legislador, juiz ou Administração, sob risco de ofensa à própria Carta (cf., a exemplo, o seguinte paradigma: STJ, REsp 552600/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. em 09/11/2004, DJ de 06/12/2004, p. 355, v.u.).

Neste sentido, segue julgado desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - AUSÊNCIA DE CITAÇÃO - SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA. A r. sentença, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, julgou extinto o feito, sem julgamento de mérito, ante a impossibilidade jurídica do pedido de reconhecimento do alegado período trabalhado na atividade rural, isso porque, o autor, conforme alegado na inicial, laborou na propriedade de seu genitor, o que desqualifica-o como rurícola, ou seja, segurado especial nos termos do artigo 11, VII da Lei 8.213/91. Referida questão é matéria ligada ao cerne da demanda, devendo, portanto, ser examinada no mérito, e o seu acolhimento ou não implica na procedência ou improcedência do pedido postulado e, por conseguinte, no julgamento do feito com resolução de mérito. Impossibilidade de apreciação do pedido inicial, por força do § 3º do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, uma vez que a relação processual não está constituída, em razão da ausência de citação da ré. Sentença anulada de ofício. Apelação da parte autora prejudicada. (TRF 3ª Região. Apelação Cível nº 0014622-31.2006.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Des. Federal Leide Polo. e-DJF3 Judicial de 26/10/2010, p.407).

Tendo em vista a ausência de citação do INSS para a apresentação de contestação, deixo de proceder ao julgamento de mérito, para determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, para o regular prosseguimento do feito.

Diante do exposto, dou provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular prosseguimento do feito.

Publique-se. Intime-se.

É o voto.

São Paulo, 6 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001379-94.2014.4.03.6133
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ALTEMEDIO PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DOUGLAS JANISKI - PR67171-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALTEMEDIO PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: DOUGLAS JANISKI - PR67171-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os processos REsp 1761874/SC, REsp 1766553/SC e REsp 1751667/RS, selecionados pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região como representativo da controvérsia (CPC, art. 1.036), relatora Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, para uniformizar o entendimento da matéria naquele C. Tribunal sobre o seguinte título: "*Reflexo do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183 na fluência do prazo prescricional de valores de trato sucessivo reconhecidos judicialmente.*"

A questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1005", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando a necessidade de suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão, em todo o território nacional (acórdão publicado no DJe de 7/2/2019).

Assim, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000309-28.2017.4.03.6140
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: FRANCISCO DE ASSIS PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, FRANCISCO DE ASSIS PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

DECISÃO

Nos termos do artigo 1.012, §1º, I e V, do CPC/2015, a apelação interposta contra sentença que condena ao pagamento de verba alimentar ou confirma, concede ou revoga tutela provisória não tem efeito suspensivo.

O artigo 1.012, §4º, do CPC/2015, entretanto, autoriza o Relator a suspender os efeitos da sentença, "se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação".

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao recurso desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

No caso dos autos, não diviso o *fumus boni iuris*, pois a decisão recorrida está devidamente fundamentada, tendo, a princípio, decidido a questão posta em deslinde consoante a legislação de regência e na jurisprudência sobre o tema.

Comtais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO PLEITEADO.

Oportunamente, tomemos autos conclusos para inclusão do feito em pauta de julgamento.

P.I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006539-94.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EUNICE MARIA BEZERRA DA PURIFICACAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE APARECIDA DA SILVA RISCHIOTTO - SP321556-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EUNICE MARIA BEZERRA DA PURIFICACAO

Advogado do(a) APELADO: SIMONE APARECIDA DA SILVA RISCHIOTTO - SP321556-A

DECISÃO

Nos termos do artigo 1.012, §1º, I e V, do CPC/2015, a apelação interposta contra sentença que condena ao pagamento de verba alimentar ou confirma, concede ou revoga tutela provisória não tem efeito suspensivo.

O artigo 1.012, §4º, do CPC/2015, entretanto, autoriza o Relator a suspender os efeitos da sentença, “se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação”.

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao recurso desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

No caso dos autos, não diviso o *fumus boni iuris*, pois a decisão recorrida está devidamente fundamentada, tendo, a princípio, decidido a questão posta em deslinde consoante a legislação de regência e na jurisprudência sobre o tema.

Comtais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO PLEITEADO.

Oportunamente, tomemos autos conclusos para inclusão do feito em pauta de julgamento.

P.I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002699-27.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: PEDRO DA SILVA MAIA FILHO

Advogado do(a) APELADO: JOSICLEIA TEODORO SEVERIANO MENDONCA - SP209907-A

DECISÃO

Nos termos do artigo 1.012, §1º, I e V, do CPC/2015, a apelação interposta contra sentença que condena ao pagamento de verba alimentar ou confirma, concede ou revoga tutela provisória não tem efeito suspensivo.

O artigo 1.012, §4º, do CPC/2015, entretanto, autoriza o Relator a suspender os efeitos da sentença, “se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação”.

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao recurso desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

No caso dos autos, não diviso o *fumus boni iuris*, pois a decisão recorrida está devidamente fundamentada, tendo, a princípio, decidido a questão posta em deslinde consoante a legislação de regência e na jurisprudência sobre o tema.

Comtais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO PLEITEADO.

Oportunamente, tomemos autos conclusos para inclusão do feito em pauta de julgamento.

P.I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004619-11.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SILMARA LONDUCCI - SP191241-A

DECISÃO

Nos termos do artigo 1.012, §1º, I e V, do CPC/2015, a apelação interposta contra sentença que condena ao pagamento de verba alimentar ou confirma, concede ou revoga tutela provisória não tem efeito suspensivo.

O artigo 1.012, §4º, do CPC/2015, entretanto, autoriza o Relator a suspender os efeitos da sentença, “se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação”.

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao recurso desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

No caso dos autos, não diviso o *fumus boni iuris*, pois a decisão recorrida está devidamente fundamentada, tendo, a princípio, decidido a questão posta em deslinde consoante a legislação de regência e na jurisprudência sobre o tema.

Comtais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO PLEITEADO.

Oportunamente, tomemos autos conclusos para inclusão do feito em pauta de julgamento.

P.I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002759-58.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCIELE FRANCO DA SILVA

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0005859-21.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: REGIANE APARECIDA FERREIRA SUDARIO
Advogado do(a) APELANTE: EDMAR ROBSON DE SOUZA - SP303715-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5030249-67.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: SEBASTIAO ANTONIO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ANTERO MARIA DA SILVA - SP179615-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tornem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 6 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5004529-98.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ROSANA HEROTIDES DA SILVA, DORIVAL JOSE DA SILVA, ANDRE JOSE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A,
Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A,

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 6 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073359-65.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: WALTER BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

O presente feito teve seu sobrestamento levantado em razão do julgamento proferido em sede de repetitivo (Tema 999), com a fixação da seguinte tese: "Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999."

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 158.640.116-2 - DIB 02/02/2012), nos termos do art. 29, inciso I da Lei n. 8.213/91, afastando do cálculo a regra de transição do art. 3º caput e §2º da Lei n. 9.876/99, de forma a apurar a média dos oitenta por cento maiores salários de contribuição de todo o período contributivo constantes do CNIS, sem limitação do termo inicial do PBC.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da causa, observada a gratuidade processual concedida.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando, em suma, que devem ser considerados no cálculo da renda mensal inicial todos os salários de contribuição, inclusive os anteriores a julho de 1994, se lhe for mais vantajoso, como procedência do pedido, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso, ora analisado, mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

In casu, trata-se de segurado filiado em momento anterior à edição da lei 9.876/99, tendo sido concedido benefício previdenciário em data posterior, considerando-se no cálculo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994 até a data da entrada do requerimento, consoante a regra de transição do art. 3º caput e §2º da Lei n. 9.876/99.

Com efeito, cumpre salientar que a Lei 9.876/99, editada em 26/11/1999, alterou a forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, dando nova redação ao artigo 29, da Lei 8.213/1991, conforme segue:

Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

§ 2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo.

A propósito, cumpre observar que esta Relatoria vinha considerando a impossibilidade de apuração por outro PBC que não o definido no art. 3º, da lei 9.876/99.

Vale dizer que tal entendimento, igualmente, era respaldado por jurisprudência tanto desta E. Corte como de do C. STJ.

Todavia, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.596.203 (Tema Repetitivo nº 999), o C. STJ pacificou o entendimento no sentido de que se aplica a regra definitiva prevista no art. 29, I e II, da Lei n. 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei n. 9.876/1999, aos segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei n. 9.876/1999.

Referido julgado restou assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO COMO REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRAS DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRAS DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 3º DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARÊCER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. A Lei 9.876/1999 adotou nova regra de cálculo dos benefícios previdenciário, ampliando gradualmente a sua base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição relativos a 80% de todo o período contributivo do Segurado, substituindo a antiga regra que determinava o valor do benefício a partir da média aritmética simples dos 36 últimos salários de contribuição dos meses anteriores ao do afastamento do Segurado da atividade ou da data da entrada do requerimento administrativo.

2. A nova lei trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 3º., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação da Lei 9.876/1999, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994 (estabilização econômica do Plano Real).

3. A regra transitória deve ser vista em seu caráter protetivo, como é típico do Direito Previdenciário. O propósito do art. 3º. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por regras mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se harmoniza com o Direito Previdenciário admitir que tendo o Segurado recolhido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do seu valor (do benefício), sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a consequência de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado realize contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra a prevalência da condição mais vantajosa ou mais benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, conseqüentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa o que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.

9. Recurso Especial do Segurado provido."

Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Superior Tribunal de Justiça e julgo procedente o pedido posto na inicial, cabendo ao autor optar pelo benefício que lhe for mais vantajoso.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, por se tratar de beneficiário da gratuidade da justiça (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para determinar a reforma da r. sentença e julgar procedente o pedido de revisão de benefício previdenciário, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intímem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788061-89.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ROSANE DUTRA PINHEIRO
Advogado do(a) APELANTE: JACQUELINE ROSEANE RODRIGUES DE LIMA - SP405393-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788061-89.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ROSANE DUTRA PINHEIRO
Advogado do(a) APELANTE: JACQUELINE ROSEANE RODRIGUES DE LIMA - SP405393-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA desde 29/11/2018, data da incapacidade, com aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora:

- cerceamento de defesa pelo indeferimento de realização de laudo complementar;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado em 19/06/2018, data da cessação do benefício, ou em 30/11/2018, data da perícia;

- que o INSS deverá ser condenado ao pagamento de 25% em razão da necessidade de auxílio de terceiro.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788061-89.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ROSANE DUTRA PINHEIRO
Advogado do(a) APELANTE: JACQUELINE ROSEANE RODRIGUES DE LIMA - SP405393-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que todos os documentos médicos apresentados foram avaliados pelo expert do juízo, que teceu considerações sobre a capacidade da parte autora, ora concordando ora discordando da conclusão dos assistentes técnicos da parte autora.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez, reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz, não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado em 19/06/2018, data da cessação do benefício.

Na verdade, não obstante o perito afirme que a incapacidade da parte autora teve início na data da perícia, ao constatar a incapacidade laboral, conduz à conclusão de que foi indevido o indeferimento administrativo, pois, naquela época, em razão dos males apontados, não estava em condições de desempenhar sua atividade laboral.

Por outro lado, eventuais valores pagos após essa data, a título de auxílio-doença concedido administrativamente, deverão ser descontados do montante devido.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial fixou um prazo estimado para duração do benefício, a partir do laudo pericial, é de ser mantida a r. sentença nesse ponto.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, afasto a preliminar, dou parcial provimento ao recurso da parte autora para fixar o termo inicial do benefício em 19/06/2018, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico realizado pelo perito oficial constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

6. Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença. Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

7. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito. No caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado em 19/06/2018, data da cessação do benefício. Na verdade, não obstante o perito afirme que a incapacidade da parte autora teve início na data da perícia, ao constatar a incapacidade laboral, conduz à conclusão de que foi indevido o indeferimento administrativo, pois, naquela época, em razão dos males apontados, não estava em condições de desempenhar sua atividade laboral. Por outro lado, eventuais valores pagos após essa data, a título de auxílio-doença concedido administrativamente, deverão ser descontados do montante devido.

8. O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação. No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial fixou um prazo estimado para duração do benefício, a partir do laudo pericial, é de ser mantida a r. sentença nesse ponto.

9. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

10. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

11. Preliminar afastada. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu afastar a preliminar, dar parcial provimento ao recurso, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5510979-63.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALICE FELIZARDO DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: CLEITON GERALDELI - SP225211-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Diante da petição de ID 122957256, concedo o prazo de cinco dias para que a parte autora se manifeste quanto à proposta de acordo apresentada pelo INSS em sede de apelação (ID 51323219).

No silêncio, ou apresentada a manifestação, voltem conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023248-55.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: VALMIR IGNACIO DA ROCHA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO JOSE FURINI - SP215097-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023248-55.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: VALMIR IGNACIO DA ROCHA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO JOSE FURINI - SP215097-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, na fase de execução, INDEFERIU o pedido de restabelecimento do seu auxílio-doença (ID6506010, pág. 01).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer a parte agravante a manutenção do auxílio-doença, concedido nos autos principais, cuja cessação administrativa está prevista para o dia 02/10/2018, sob a alegação de que continua incapacitada de exercer a sua atividade laborativa, como serviços gerais.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável se evidencia na medida em que não pode trabalhar e não possui condições econômicas de subsistência.

Pela decisão constante do ID7042286, foi deferido o efeito suspensivo ao agravo de instrumento para o restabelecimento do auxílio-doença em benefício da parte agravante.

Decorrido o prazo legal, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023248-55.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: VALMIR IGNACIO DA ROCHA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO JOSE FURINI - SP215097-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA (RELATORA): O **auxílio-doença** é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Nos casos em que o benefício é concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial que o concedeu não fixou um prazo estimado de duração, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que ainda não está em condições de retomar para a sua atividade laborativa habitual, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

Ocorre que, no caso, o auxílio-doença concedido nos autos principais está embasado na incapacidade definitiva para a atividade habitual, de modo que o INSS, para não descumprir o determinado na decisão judicial, só poderá cessar o benefício após a reabilitação da parte autora para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, observado o artigo 62, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para confirmar decisão constante do ID7042286, que determinou à autarquia previdenciária que restabeleça o auxílio-doença em benefício da parte agravante.

Considerando o noticiado no ID65075341, DETERMINO a expedição de email ao INSS instruído com cópia dos documentos do segurado, para que replante, no prazo de 15 (quinze) dias, o auxílio-doença, cessado indevidamente em 23/05/2019, sob pena de multa diária no valor de R\$100,00 (cem reais), devendo o benefício ser mantido, nos termos do artigo 62, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

/gabiv/gvillela

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - RESTABELECIMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE PERMANENTE PARA ATIVIDADE HABITUAL - NECESSIDADE DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AGRAVO PROVIDO.

1. O **auxílio-doença** é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

2. Nos casos em que o benefício é concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial que o concedeu não fixou um prazo estimado de duração, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que ainda não está em condições de retomar para a sua atividade laborativa habitual, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

3. No caso, o auxílio-doença concedido nos autos principais está embasado na incapacidade definitiva para a atividade habitual, de modo que o INSS, para não descumprir o determinado na decisão judicial, só poderá cessar o benefício após a reabilitação da parte autora para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, observado o artigo 62, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

4. Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5704161-14.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DANIEL DE PAULA
Advogados do(a) APELADO: ROSIANE MAXIMO DOS SANTOS - SP160917-N, PAULO EDUARDO RAMOS DUARTE - SP185348-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5704161-14.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL DE PAULA
Advogados do(a) APELADO: ROSIANE MAXIMO DOS SANTOS - SP160917-N, PAULO EDUARDO RAMOS DUARTE - SP185348-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, a contar da data do requerimento administrativo (05/05/2017), mediante o reconhecimento dos períodos de 08/08/1990 a 23/06/1996, 04/05/1998 a 06/10/1998 e de 07/10/1998 a 27/03/2017.

A r. sentença julgou procedente o pedido para reconhecer os períodos alegados como especiais e para determinar a concessão do benefício de aposentadoria especial, a contar da data do requerimento administrativo. A autarquia foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Não foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação requerendo a inversão do julgado alegando que os perfis profissiográficos juntados aos autos não poderiam ser considerados para efeito de enquadramento de atividade especial uma vez que ausente o responsável técnico responsável pelas medições ambientais. Sustenta que o autor estaria exposto a ruídos em níveis inferiores ao legalmente previsto como insalubre, não podendo ser aplicada a média aritmética para caracterização da atividade especial. Aduz, ainda, que o autor não teria comprovado a exposição habitual e permanente a agentes agressivos, motivo pelo qual não faria jus ao benefício pretendido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5704161-14.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL DE PAULA

Advogados do(a) APELADO: ROSIANE MAXIMO DOS SANTOS - SP160917-N, PAULO EDUARDO RAMOS DUARTE - SP185348-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1000 (mil) salários mínimos (art. 496, §3º, I, do NCP/C, CPC/2015).

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 08/08/1990 a 23/06/1996, 04/05/1998 a 06/10/1998 e de 07/10/1998 a 27/03/2017 e o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício de aposentadoria especial a contar do requerimento administrativo.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos documentos juntados e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividade especial nos períodos de:

- 07/10/1998 a 25/09/2007, vez que exposta a chumbo, álcool, éter, nitroglicerina de maneira habitual e permanente, ficando exposta a agentes enquadrados no código 1.0.8, 1.0.12, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 1.08, 1.012, 1.0.19 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, bem como a ruído superior a 90dB(A), sujeitando-se aos agentes enquadrados no código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.

In casu, para a comprovação da atividade especial no período de 07/10/1998 a 25/09/2007, o autor apresentou perfil profiográfico constatando que executava suas atividades estando exposto a ruído de 85/99 dB (A).

Nesse ponto, cumpre observar que o reconhecimento de atividade especial em casos em que o laudo técnico aponta ruídos variáveis é uma questão bastante tormentosa.

À primeira vista, pode parecer injusto o segurado ser prejudicado por um laudo técnico mal elaborado pela empresa. De outro lado, o reconhecimento de atividade especial não pode ser feito com base em meras suposições, sendo imprescindível a comprovação da exposição do trabalhador aos agentes nocivos descritos na legislação previdenciária, notadamente após a edição da Lei nº 9.032/95. Ademais, cabe à parte autora instruir o processo com documentos aptos a demonstrar o seu direito.

Vale dizer também que não consta do laudo técnico a quantidade de tempo a que o autor estava exposto a ruído acima de 90 dB(A). Contudo, da análise dos documentos que instruem o presente feito, é fácil perceber que em grande parte do setor onde o autor trabalhava os ruídos eram superiores a 90 dB(A).

Desse modo, em se tratando de ambiente fechado, sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial, devendo ser considerado como parâmetro o maior nível de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor.

Nesse sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RÚIDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. INEFICÁCIA. REGRA "85/95". NÃO INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

1 - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso especial de nº 1.398.260/PR (Relator Ministro Herman Benjamin, julgado em 05.12.2014, Dje de 04.03.2015), esposou entendimento no sentido de que o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.8882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

III - Mantido o reconhecimento da especialidade do período de 01.10.1998 a 06.08.2009 (93,3 decibéis, conforme PPP acostado aos autos), 07.08.2009 a 29.04.2012 (85,3 a 86,4 decibéis, conforme PPP acostado aos autos) e 30.04.2012 a 30.04.2013 (72 a 86,5 decibéis, conforme PPP acostado aos autos), por exposição a ruído, agente nocivo previsto no código 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 (Anexo IV). Tratando-se de ruído de intensidade variável, a média não pode ser aferida aritmeticamente, uma vez que a pressão sonora maior no setor mascara a menor. Desta forma, prevalece o maior nível (86,5 dB) por se sobrepôr ao menor.

IV - O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico

V - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF estabeleceu que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração de eficácia do EPI feita pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos.

VI - A Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

VII - O autor totaliza 35 anos, 04 meses e 17 dias de tempo de serviço até 25.01.2016, e contando com 61 anos de idade na data do requerimento administrativo (25.01.2016), atinge 96,3 pontos, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

VIII - Nos termos do artigo 497 do novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.

IX - Prejudicada à apelação do INSS. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2064704 - 0018598-31.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 12/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2017)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. NULIDADE DA SENTENÇA. ART. 1.013, § 3º, II, CPC/2015. IMEDIATO JULGAMENTO POR ESTA CORTE. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUIDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PPP. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA. FATOSUPERVENIENTE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A sentença não exauriu a prestação jurisdicional, fundindo requisitos de aposentadoria especial e de tempo de contribuição, a declaração de sua nulidade é medida que se impõe.

II - Deve ser declarada, de ofício, a nulidade da sentença. Entretanto, em se considerando que o feito está devidamente instruído e em condições de imediato julgamento, de rigor a apreciação, por esta Corte, da matéria discutida nos autos, nos termos do artigo 1.013, §3º, inciso II, do novo CPC, não havendo se falar em supressão de grau de jurisdição.

III - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

IV - O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso especial de nº 1.398.260/PR (Relator Ministro Herman Benjamin, julgado em 05.12.2014, Dje de 04.03.2015), esposou entendimento no sentido de que o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.8882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

V - Devem ser reconhecidos como atividades especiais os períodos de 02.09.1985 a 26.04.1999 (92dB e 91 dB), conforme PPP, por exposição a ruído acima do limite legal estabelecido (80dB e 90dB), e de 19.11.2003 a 17.12.2014, exposto a ruídos que oscilavam entre 78,7 a 86 decibéis, conforme PPP, por exposição a ruído acima do limite legal estabelecido (85dB), agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto 83.080/79, e código 2.0.1., anexo IV, do Decreto 3.048/99.

VI - Em se tratando de nível de ruído não se justifica a obtenção de uma média aritmética simples já que ocorrendo vários níveis de ruído simultaneamente prevalece o mais elevado, uma vez que este absorve o de intensidade menor; razão pela qual no caso em tela deve ser levado em consideração o nível de ruído de maior intensidade.

VII - Não há possibilidade de reconhecimento como especial o período de 10.01.2000 a 18.11.2003 (86dB), inferior ao patamar mínimo de 90 decibéis previsto no Decreto 2.172/97.

VIII - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos.

IX - Aplicado o disposto no art. 493 do Novo CPC, para fins de verificação do cumprimento dos requisitos à jubilação no curso da ação.

X - Verifica-se que a autora completou 25 anos e 1 dia de atividade exclusivamente especial até 24.03.2015, data posterior à citação (16.03.2015), conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria especial.

XI - Termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado em 24.03.2015, data em que cumpriu o tempo necessário à aposentação, e posterior à citação do réu.

XII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

XIII - Cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, ante a sucumbência recíproca.

XIV - Sentença declarada nula de ofício. Pedido julgado parcialmente procedente com fulcro no art. 1.013, § 3º, III, do Novo CPC/2015. Apelação do réu prejudicada.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2240946 - 0015468-62.2017.4.03.9999, Rel. JUÍZA CONVOCADA SYLVIA DE CASTRO, julgado em 10/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/10/2017)

Quanto aos períodos de 08/08/1990 a 23/06/1996 e 04/05/1998 a 06/10/1998, constata-se que os perfis profissiográficos acostados aos autos, apesar de informarem que a parte autora estaria exposta a ruídos de 98dB(A), não apresenta responsável técnico pelas medições, motivo pelo qual as informações ali constantes não podem ser consideradas para efeito de comprovação do exercício de atividade insalubre.

Logo, deve ser reconhecido como especial somente o período de 07/10/1998 a 27/03/2017.

Desse modo, computados os períodos trabalhados até a data do requerimento administrativo (05/05/2017), verifica-se que a parte autora ainda não havia comprovado o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos.

Faz jus a autora, portanto, somente à averbação do período de 07/10/1998 a 27/03/2017 como sendo de atividade especial.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de R\$ 1.000,00 (hum mil reais). Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Do exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para deixar de reconhecer os períodos de 08/08/1990 a 23/06/1996 e de 04/05/1998 a 06/10/1998 como especiais e para julgar improcedente o benefício de aposentadoria especial, determinando somente a averbação do período de 07/10/1998 a 27/03/2017 como especial, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. AVERBAÇÃO.

I. Mantido o reconhecimento do período de 07/10/1998 a 27/03/2017 como de atividade especial.

II. Quanto aos períodos de 08/08/1990 a 23/06/1996 e 04/05/1998 a 06/10/1998, constata-se que os perfis fisiográficos acostados aos autos, apesar de informarem que a parte autora estaria exposta a ruídos de 98dB(A), não apresenta responsável técnico pelas medições, motivo pelo qual as informações ali constantes não podem ser consideradas para efeito de comprovação do exercício de atividade insalubre.

III. Computados os períodos trabalhados até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora não comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos.

IV. Faz jus a autora, portanto, somente à averbação do período de 07/10/1998 a 27/03/2017 como sendo de atividade especial.

V. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000258-19.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LENIRA VALENTIM DE MELO
Advogado do(a) APELANTE: BOAVENTURA LIMA PEREIRA - SP312107-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032339-70.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JHONY APARECIDO DE JESUS FERRACINI DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANDERSON ROBERTO GUEDES - SP247024-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifestou a parte autora seu interesse na guarda de documentos originais, para tanto, deverá comparecer à Subsecretaria desta 7ª Turma para as providências cabíveis, na forma do artigo 10 e parágrafo único da Resolução PRES/TRF 3 n.º 278/2019.

Intime-se, após, retomemos autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 10 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001158-36.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: GESSY JOSE DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: REGINALDO DIAS DOS SANTOS - SP208917-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, GESSY JOSE DE OLIVEIRA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO DIAS DOS SANTOS - SP208917-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil- CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003068-93.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: CARLOS BARTMER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CARLOS BARTMER
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil- CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Ademais, quanto ao pedido de intimação ao INSS formulado pela parte autora (ID: 7807405), o cumprimento provisório de sentença deve ser requerido no juízo de execução.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019168-40.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE RAIMUNDO FERNANDES DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Conforme comunicação oriunda do C. Superior Tribunal de Justiça, informo que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou o Recurso Especial n. 1.381.734/RN, selecionado pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região como representativo da controvérsia (CPC, art. 1.036), relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, com base no § 5º do art. 1.036 do Código de Processo Civil de 2015 e no parágrafo único do art. 256-I do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, incluído pela Emenda Regimental n. 24, de 28 de setembro de 2016, para uniformizar o entendimento da matéria naquele C. Tribunal sobre a seguinte questão: "*Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.*"

A comunicação recebida ainda esclarece que, nos termos do parágrafo único do art. 256-I do RISTJ, a questão emanante foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 979", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, informando, ainda, que a Primeira Seção do C. STJ determinou a "suspensão do processamento de todos os processos, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional, nos termos do art. 1.037, II."

Assim, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004038-91.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: NELSON ALVES DE FARIA
Advogados do(a) APELADO: VANIO CARLOS MOREIRA SANTOS - SP198329-A, CARLOS PEREIRA DE CARVALHO - SP289163-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 6 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005468-32.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: GILMAR PAULO PONTES RIBEIRO
Advogados do(a) APELANTE: MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 6 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000178-16.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: FIORE APARECIDO DINARDO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Compulsando os autos, verifico que esta demanda envolve controvérsia acerca do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário, em ação ajuizada visando a adequação da renda mensal inicial aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.761.874/SC, nº 1.766.553/SC e nº 1.751.667/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.005, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019809-02.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: DJALMALUCIO DAL BELO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE APARECIDO BUIN - SP74541-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a inexistência de pedido de efeito suspensivo ou de antecipação de tutela recursal, intime-se o agravado para contraminuta, na forma do inciso II do artigo 1.019 do Código de Processo Civil/2015.

I.

São Paulo, 11 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000118-46.2018.4.03.6140
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ANTONIO JOSE PINTO
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA TERCIOTTI DIAS HIRAHARA - SP263814-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que, no prazo de 05 (cinco) dias, a teor do artigo 933 do CPC, manifeste eventual interesse na obtenção da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição após o ajuizamento da ação, na hipótese de não ser deferido o benefício nos termos pleiteados na inicial.

Em seguida, dê-se vista dos autos ao INSS, no mesmo prazo. Após, retornem os autos conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075198-28.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANUZA PEREIRA DE SOUZA
Advogados do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA FERRARESI DE MATOS - SP215002-N, ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais 11.786.590/SP e 1.788.700/SP, todos da relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício."

A questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1013" na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 03/06/2019).

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029758-60.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: WANDERLEY FERNANDES LEAL
Advogado do(a) APELADO: EDSON LUIZ SOUTO - SP297150-N

D E C I S Ã O

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 4 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000738-40.2016.4.03.6104
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: GUIDO LUIZ MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP307348-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DECISÃO

Certidão UFOR ID 5370664; conforme documentação juntada aos autos, os processos listados tratavam de pedidos absolutamente diversos, razão pela qual entendo desnecessária a consulta sobre eventual prevenção.

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Compulsando os autos, verifico que a matéria tratada na presente demanda versa sobre a *adequação do benefício previdenciário, concedido antes da Constituição Federal de 1988, aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003*.

Registro que a 3ª Seção desta Corte, na Sessão de 12.12.2019, decidiu por admitir o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas autuado sob o nº 5022820-39.2019.4.03.0000, determinando a suspensão regional de todos os processos que versem sobre a mesma questão.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito** até o julgamento da controvérsia instaurada.

Proceda a Subsecretaria às devidas anotações, levantando-se o sobrestamento após o julgamento do IRDR em referência, observando o disposto no § 5º do artigo 982 do CPC/2015.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 11 de março de 2020.

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000098-19.2012.4.03.6119
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: NILTON JOAQUIM DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEOPOLDINA ALECSANDER XAVIER DE MEDEIROS SOLANO - SP223103-A
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDER JANNUCCI - SP183511
APELADO: NILTON JOAQUIM DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LEOPOLDINA ALECSANDER XAVIER DE MEDEIROS SOLANO - SP223103-A
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDER JANNUCCI - SP183511
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000098-19.2012.4.03.6119
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: NILTON JOAQUIM DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEOPOLDINA ALECSANDER XAVIER DE MEDEIROS SOLANO - SP223103-A
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDER JANNUCCI - SP183511
APELADO: NILTON JOAQUIM DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LEOPOLDINA ALECSANDER XAVIER DE MEDEIROS SOLANO - SP223103-A
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDER JANNUCCI - SP183511
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 11/1/12 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social com pedido de renúncia de benefício previdenciário, visando à concessão de outro mais vantajoso, com o cômputo de tempo de contribuição posterior ao afastamento, sem a devolução das parcelas já recebidas da aposentadoria preterida (*desaposentação*). Requer, ainda, o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial, anteriores à data de início do benefício percebido.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo **julgou parcialmente procedente o pedido**, para “*enquadrar como especial o período de 3/12/1998 a 31/7/2004, laborado na empresa VOLKSWAGEN DO BRASIL INDÚSTRIA DE VEÍCULOS AUTOMOTORES conforme explanado acima com resolução de mérito nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil condenando ao INSS a promover a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da forma mais vantajosa. No que se refere aos consecutários, o INSS deverá aplicar a correção monetária ao valor pago ao autor, desde a época em que deveria ter sido pago até o efetivo pagamento. O cálculo da correção monetária deverá seguir as regras traçadas pela Súmula nº 8 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, pela Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e pela Resolução nº 242, de 09-07-2001 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Os juros moratórios devidos são de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil cc. artigo 161, § 1º, do CTN, contados a partir da citação.*”. (107312650, P. 112). Os honorários advocatícios foram arbitrados em R\$ 1.000,00.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor da condenação.

A autarquia também recorreu, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, bem como a inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Newton De Lucca

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000098-19.2012.4.03.6119
 RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
 APELANTE: NILTON JOAQUIM DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 Advogado do(a) APELANTE: LEOPOLDINA ALECSANDER XAVIER DE MEDEIROS SOLANO - SP223103-A
 Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDER JANNUCCI - SP183511
 APELADO: NILTON JOAQUIM DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 Advogado do(a) APELADO: LEOPOLDINA ALECSANDER XAVIER DE MEDEIROS SOLANO - SP223103-A
 Advogado do(a) APELADO: ALESSANDER JANNUCCI - SP183511
 OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Primeiramente, observo que, não obstante o art. 181-B do Decreto nº 3.048/99 disponha que "as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis", é inegável dizer que a aposentadoria, dado o seu caráter patrimonial, é direito renunciável.

Com efeito, doutrinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior em "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social", Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2008, que "a renúncia é o ato jurídico mediante o qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a outra pessoa, quando inexistente vedação legal. Trata-se de uma modalidade de extinção de direitos aplicável, basicamente, aos direitos patrimoniais, pois ninguém está obrigado a exercer direito que possui. Considerando o fato de a aposentadoria ser um benefício de prestação continuada destinada a substituir os proventos auferidos pelo trabalhador - enquanto exercia atividade laboral, assegurando-lhe o mínimo indispensável para a sua subsistência - é inquestionável que se trata de direito patrimonial e, portanto, disponível, a não ser que a lei disponha em sentido contrário".

Dessa forma, o aludido artigo deve ser interpretado em consonância com o disposto no art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus à prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado."

Assim, a regra que se deve adotar é a de que não é vedada a mera renúncia a benefício previdenciário, mas, sim, a de que é defeso ao segurado, após concluído o ato administrativo que lhe concedeu a aposentadoria, desfazer-se do tempo de serviço já utilizado no cômputo daquele que pretende renunciar, somado às contribuições efetuadas posteriormente à data da aposentação, pleitear novo benefício, sem restituir os valores já recebidos.

E é exatamente essa renúncia condicionada à concessão de outro benefício mais vantajoso o que pretende a parte autora na presente ação.

Impende destacar que, no julgamento do RE nº 437.640-7, o C. Supremo Tribunal Federal afastou a arguição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, - prevista no art. 11, §3º, da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 9.032/95 -, prevalecendo o entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, §4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

"Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, *mutatis mutandis*, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.

A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".

(STF, RE nº 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 5/9/06, DJ 2/3/07)

Em feliz passagem de seu voto, o E. Relator Ministro Sepúlveda Pertence asseverou:

"Estou (...) de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".

Portanto, as contribuições recolhidas pelo aposentado que permanecer em atividade sujeita ao Regime Geral de Previdência Social, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, conforme previsto no art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Cumprе ressaltar ainda que não se cuida, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime.

Por fim, haja vista o princípio da legalidade a que estão submetidos os atos do INSS, a desaposeição não pode ter sua análise restrita ao direito à renúncia pelo segurado, devendo ser examinada a sua possibilidade ou impossibilidade dentro de ordenação jurídica.

Como se não bastasse a vedação imposta pelo art. 18, §2º, da Lei de Benefícios, forçoso reconhecer que o veto do Presidente da República ao Projeto de Lei nº 7.154/02 - o qual visava acrescentar ao art. 96 da Lei nº 9.213/91 a possibilidade de renúncia à aposentadoria e aproveitamento do tempo na contagem para outro benefício - corrobora as alegações de ausência de amparo legal para a desaposeição.

Assim, na ausência de autorização legal para o desfazimento do ato administrativo que concedeu a aposentadoria, não há como possa ser julgado procedente o pedido da parte autora.

Considerando os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.334.488-SC) e da Terceira Seção desta E. Corte (Embargos Infringentes nº 0011300-58.2013.4.03.6183/SP) --- bem como objetivando não dificultar ainda mais a prestação jurisdicional do Estado --- passei a adotar o posicionamento no sentido de ser possível a chamada *desaposeição*, ressalvando, contudo, o meu posicionamento em sentido contrário.

No entanto, tendo em vista o histórico julgamento, em 26/10/16, da **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 661.256**, no qual o C. Supremo Tribunal Federal, na plenitude de sua composição, firmou o entendimento de não ser possível a renúncia de benefício previdenciário, visando à concessão de outro mais vantajoso, como cômputo de tempo de contribuição posterior ao afastamento, retomo o posicionamento por mim inicialmente externado, cumprindo, outrossim, o disposto no art. 927, inc. III, do CPC/15, o qual dispõe que os tribunais observarão os acórdãos em julgamento de recursos extraordinários repetitivos.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a **partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não substancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: *"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."*

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."* Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: *"Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento (...). Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007"*. (grifos meus)

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 3/12/1998 a 31/7/2004.

Empresa: Volkswagen do Brasil Ltda.

Atividades/funções: operador de armazenagem de peças.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 91 dB.

Enquadramento legal: Código I.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (107312650, p. 33/38), datado de 19/3/09.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 3/12/1998 a 31/7/2004, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionada, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Dessa forma, a parte autora faz jus, tão somente, à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que: *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados nos termos do art. 21, caput, do CPC/73, tendo em vista que ambos os litigantes foram simultaneamente vencedores e vencidos.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária *"quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra *"Curso de Direito Processual Civil"*, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCP para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar que a taxa de juros e a verba honorária sejam fixadas na forma acima indicada, nego provimento à apelação da parte autora, não conheço da remessa oficial, devendo a correção monetária incidir nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Na ausência de autorização legal para o desfazimento do ato administrativo que concedeu a aposentadoria, não há como possa ser julgado procedente o pedido de desaposentação.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

V- A parte autora faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VII- Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados nos termos do art. 21, caput, do CPC/73, tendo em vista que ambos os litigantes foram simultaneamente vencedores e vencidos.

VIII - O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IX- Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, negar provimento à apelação da parte autora e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001886-53.2011.4.03.6103
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE EDSON DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA SOBREIRA COSTA - SP263205-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001886-53.2011.4.03.6103
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE EDSON DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA SOBREIRA COSTA - SP263205-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 17/3/11 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (3/9/09), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial. Requer, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas no período de 4/12/98 a 24/8/09, bem como condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária e juros de mora, "nos termos do Manual de Procedimento de Cálculos da Justiça Federal, em vigor na data da execução do julgado" (doc. nº 104566058 - Pág. 59). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da R. sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando que a R. sentença é *ultra petita*. Pleiteia, ainda, a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Sem contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001886-53.2011.4.03.6103
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE EDSON DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA SOBREIRA COSTA - SP263205-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, da leitura da exordial, verifica-se que o pedido restringe-se à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas no período de 4/12/98 a 31/8/05.

Outrossim, em réplica, o demandante ressalta que "o período que pretende o Autor ter reconhecido é de 04.12.1998 a 31.08.2005, uma vez que os demais períodos foram laborados sob ruídos em níveis não considerados capazes de causar especialidade ao período" (doc. nº 104566058 - Pág. 37).

No entanto, o Juízo *a quo* julgou "procedente o pleito de reconhecimento da especialidade do labor desempenhado pela autora entre 04/12/1998 a 24/08/2009 na empresa General Motors do Brasil Ltda., bem como aquele de índole mandamental, determinando ao INSS que lhe conceda o benefício de aposentadoria especial a partir da data de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 146.434.012-6, em 03/09/2009 (fl. 20)" (doc. nº 104566058 - Pág. 59).

Conforme dispõe o artigo 141 do Código de Processo Civil/2015, o juiz decidirá a lide nos limites propostos pelas partes. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença.

Assim sendo, caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, a teor do disposto nos artigos 141, 282 e 492 do CPC/2015, declaro a nulidade da sentença em relação ao reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas no período de 1º/9/05 a 24/8/09, pois não pleiteado na exordial.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária “quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público”.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra “Curso de Direito Processual Civil”, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

*“A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. **Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes.** É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência.” (grifos meus)*

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para restringir a R. sentença aos limites do pedido e fixar a correção monetária e os juros de mora na forma acima indicada e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, deve o Juízo *ad quem* restringir a sentença aos limites do pedido, por força dos arts. 141, 282 e 492 do CPC/2015.

II- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

III- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IV- Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0037767-72.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DELUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA - SP124688-N
APELADO: JOSE LAERCIO DA CUNHA
Advogado do(a) APELADO: MILTON ALVES MACHADO JUNIOR - SP159986-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0037767-72.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DELUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA - SP124688-N
APELADO: JOSE LAERCIO DA CUNHA
Advogado do(a) APELADO: MILTON ALVES MACHADO JUNIOR - SP159986-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 8/10/10 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (23/10/09), mediante o reconhecimento dos períodos comuns e especiais mencionados na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor urbano comum exercido nos interregnos de 1º/1/74 a 18/12/81 e 1º/1/83 a 30/4/84, bem como o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 1º/9/97 a 22/5/01 e 1º/11/02 a 14/8/09, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição integral a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária "de acordo com tabela própria de atualização de benefícios previdenciários publicada pelo E. TRF da 3ª Região e acrescidas a partir da citação, de juros legais. A partir de 01/07/2009, data em que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, publicada em 30/06/2009, que alterou o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, os juros serão de 0,5% ao mês, para aquelas vencidas e não pagas na vigência do Novo Código Civil, nos termos do artigo 406, do CC, conjugado com o disposto no artigo 161, § 1º, do CTN. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009" (doc. nº 107355847 - Pág. 138). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da R. sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a impossibilidade de reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos pleiteados.

Sem contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0037767-72.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA - SP124688-N
APELADO: JOSE LAERCIO DA CUNHA
Advogado do(a) APELADO: MILTON ALVES MACHADO JUNIOR - SP159986-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos meios de comprovação do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a habitualidade e permanência da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa correlação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o princípio da primazia da realidade, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º; Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.*"

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*" Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento.(...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

sQuanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tomou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Períodos: 1º/9/97 a 22/5/01 e 1º/11/02 a 14/8/09.

Empresa: Agra Indústria Cerâmica Ltda.

Atividades/funções: foguista.

Agente(s) nocivo(s): calor de 31,9 IBUTG.

Enquadramento legal: código 2.0.4 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

Provas: Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs (doc. nº 107355847 - Pág. 27/30), datados de 14/8/09.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de **1º/9/97 a 22/5/01 e 1º/11/02 a 14/8/09**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente calor acima do limite de tolerância. A descrição das atividades indica que a parte autora exerceu atividade contínua, de intensidade, no mínimo, moderada, cujo nível de tolerância corresponde a 26,7 IBUTG, conforme Quadro nº 1 do Anexo III da NR-15.

Em se tratando do agente nocivo calor, impede salientar que, a partir do Decreto nº 2.172/97, passou-se a exigir a observância aos limites de tolerância previstos no Anexo III da NR-15 da Portaria 3.214/78 do Ministério do Trabalho e Emprego, os quais são avaliados por meio do Índice de Bulbo Úmido Termômetro de Globo - IBUTG.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, não cumpriu a parte autora os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço prevista na legislação anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98.

No entanto, cumpriu os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência — **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; **INPC** 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

*"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. **Incidе imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes.** É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCP para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)*

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e não conheço da remessa oficial, devendo a correção monetária e os juros de mora ser fixados na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CALOR. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo calor, impede salientar que, a partir do Decreto nº 2.172/97, passou-se a exigir a observância aos limites de tolerância previstos no Anexo III da NR-15 da Portaria 3.214/78 do Ministério do Trabalho e Emprego, os quais são avaliados por meio do Índice de Bulbo Úmido Termômetro de Globo - IBUTG.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VI- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

VII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VIII- Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0018495-87.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES - SP186333-N
APELADO: ROMEU CORREA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0018495-87.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES - SP186333-N
APELADO: ROMEU CORREA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**, mediante o reconhecimento da atividade rural exercida sem registro em CTPS, nos períodos de 25/1/70 a 31/12/77, 1º/1/79 a 31/12/83, 1º/1/85 a 31/12/87 e de 27/11/88 a 24/1/93.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural nos períodos pleiteados na exordial, bem como para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária sobre as parcelas vencidas de acordo com o IPCA-E, e de juros de mora conforme os índices aplicados às cadernetas de poupança. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111, do C. STJ).

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença. Subsidiariamente, insurgiu-se com relação à correção monetária e aos juros de mora.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0018495-87.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES - SP186333-N
APELADO: ROMEU CORREA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que tange ao **reconhecimento de tempo de serviço rural**, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal. Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP**, firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do "tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elater sua eficácia" (Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14). O E. Relator, em seu voto, deixou consignada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Nessa linha de compreensão, mostra-se possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo, desde que amparado por convincente prova testemunhal, colhida sob o contraditório."

Ressalto, adicionalmente, que o C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta, conforme ementas a seguir transcritas:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE, DESDE QUE COMPLEMENTADA COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA DOS DOCUMENTOS APRESENTADOS. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO POSSIBILIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

2. São aceitos, como início de prova material, os documentos em nome do cônjuge que o qualifiquem como lavrador, mesmo após seu falecimento, desde que a prova documental seja complementada com robusta e idônea prova testemunhal, atestando a continuidade da atividade rural.

3. No julgamento do **Resp 1.348.633/SP**, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

4. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente (AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 11/04/2014).

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.452.001/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. em 5/3/15, v.u., DJ 12/3/15, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EXTEMPORÂNEO. RATIFICAÇÃO POR MEIO DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. MATÉRIA DEFINIDA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE COM PENSÃO ESTATUTÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PERCEPÇÃO DE PENSÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. RENDAS NÃO MENSURADAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Este Superior Tribunal firmou entendimento de que as provas testemunhais, tanto do período anterior ao mais antigo documento quanto do posterior ao mais recente, são válidas para complementar o início de prova material do tempo de serviço rural (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP - acórdão ainda não publicado).

2. Por serem benefícios com distintos fundamentos legais, não há óbice à cumulação de aposentadoria rural com pensão estatutária.

3. Somente se descaracteriza o regime de economia familiar, caso a renda derivada de outra atividade supere, ou dispense, a obtida no labor rural. No caso dos autos, entretanto, tal cotejamento não foi mencionado pelo acórdão de origem, sendo inviável fazê-lo em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.347.289/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. em 24/4/14, v.u., DJ 20/5/14, grifos meus)

Anoto que o convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada. Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Com relação às contribuições previdenciárias, dispõe o §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 que o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, "anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." Havendo período posterior ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios. Quadra mencionar que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.352.791/SP**, adotou o entendimento de que o período de atividade rural registrado em carteira profissional deve ser computado como carência.

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% do salário-de-benefício aos 25 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço;

II - para o homem: 70% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 35 anos de serviço."

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. "contribuição, se mulher;

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de **carência** é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma legal.

Passo à análise do caso concreto.

Relativamente ao reconhecimento de tempo de serviço rural da parte autora, nascida em 11/9/60, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

- 1) *Certificado de Dispensa de Incorporação em nome do autor, expedido em 31/12/78, qualificando-o como lavrador;*
- 2) *Título Eleitoral em nome do demandante, emitido em 1982, qualificando-o como lavrador;*
- 3) *Identidade de Beneficiário do INAMPS, na condição de trabalhador rural, em nome do requerente, datada de 1984,*
- 4) *Cartão de Inscrição do autor no FUNRURAL, na condição de dependente de seu pai, Sr. José Correa de Oliveira, datada de 1978,*
- 5) *Certidão de casamento do demandante, celebrado em 26/11/88, qualificando-o como lavrador;*
- 6) *CTPS do autor, com registros na condição de trabalhador rural e como balconista;*
- 7) *Certidão de casamento dos pais do demandante, celebrado em 12/11/49, qualificando seu genitor como lavrador;*
- 8) *Declaração de Exercício de Atividade Rural em nome do autor, fornecida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itapetininga;*
- 9) *Documentos imobiliários referentes ao imóvel rural pertencente ao pai do demandante;*
- 10) *Certidão de nascimento do filho do requerente, registrado em 27/1/89, qualificando-o como lavrador;*
- 11) *Título Eleitoral em nome do irmão do autor, datado de 1986, qualificando-o como lavrador e*
- 12) *Declarações Cadastrais e Notas Fiscais de Produtor em nome do pai do demandante, referentes às décadas de 70, 80 e 90.*

Os documentos supramencionados constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola do requerente.

Por sua vez, todas as testemunhas foram unânimes em afirmar que conhecem o autor desde sua infância e que o mesmo já exercia atividade rural (sistema de gravação audiovisual).

Os documentos considerados como início de prova material, somados aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo, nos períodos de **11/9/72 (data em que o autor completou 12 anos de idade) a 31/12/77, 1º/1/79 a 31/12/83, 1º/1/85 a 31/12/87 e de 27/11/88 a 24/1/93.**

Ressalvo que, a atividade rural reconhecida no período anterior à Lei nº 8.213/91, não poderá ser utilizado para fins de carência, e que o período posterior à mencionada Lei só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.

No que tange ao reconhecimento do trabalho exercido a partir dos 12 (doze) anos de idade, cumpre transcrever os dispositivos da Constituição Federal de 1967 (art. 158, inc. X) e da Emenda Constitucional nº 1 de 1969 (art. 165, inc. X), que tratam da matéria, *in verbis*:

"Art 158 - A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria, de sua condição social:

(...)

*X - proibição de trabalho a **menores de doze anos** e de trabalho noturno a menores de dezoito anos, em indústrias insalubres a estes e às mulheres;"*

"Art. 165. A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria de sua condição social:

*X - proibição de trabalho, em indústrias insalubres, a mulheres e menores de dezoito anos, de trabalho noturno a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a **menores de doze anos;**"*

Da leitura dos dispositivos acima transcritos, verifica-se que surgiu a previsão constitucional da atividade laborativa para os **maiores de 12 (doze) anos de idade**, motivo pelo qual, havendo prova do trabalho exercido, deve ser reconhecido o tempo de serviço efetivamente realizado.

O C. Superior Tribunal de Justiça, em 23/6/08, no julgamento da Ação Rescisória nº 3.629-RS, no qual se discutia o direito de a autora averbar o trabalho rural a partir da data em que completou **12 anos de idade (2/5/1965 a 31/1/77)**, **julgou procedente** o pedido formulado "para desconstituir o acórdão proferido no REsp 600.666/RS, mantendo aquele proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, no julgamento da Apelação Cível 2000.04.01.113950-0/RS, e confirmando o direito ao cômputo do trabalho rural, a partir de 02/05/65, sem recolhimento de contribuições previdenciárias." Asseverou a E. Relatora, em seu voto: "(...) é preciso salientar que já é pacífico nas Turmas integrantes da Terceira Seção do STJ o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. A justificar tal medida, amparando-se no princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social, deve-se partir da ideia de que a proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo." Nesse sentido: AREsp. nº 315.764, Relator Ministro Benedito Gonçalves, decisão monocrática proferida em 26/6/15, DJe 4/8/15 e REsp. nº 1.397.928, Relator Mauro Campbell Marques, decisão monocrática proferida em 28/8/13, DJe 3/9/13.

Dessa forma, somando-se o período de atividade rural até a Lei nº 8.213/91 (11/9/72 a 31/12/77, 1º/1/79 a 31/12/83, 1º/1/85 a 31/12/87 e de 27/11/88 a 24/7/91), aos demais períodos laborados com registro em CTPS e já reconhecidos pelo INSS que totalizaram 23 anos, 2 meses e 18 dias, conforme se verifica no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição acostado nos autos, perfaz o requerente até a data do requerimento administrativo **período superior a 35 anos de tempo de serviço**, ficando cumprido os requisitos da aposentadoria por tempo de contribuição com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Outrossim, deixo de acolher a alegação do INSS de que o tempo em que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio doença não pode ser computado para fins de carência, tendo em vista que no âmbito administrativo tal interregno já não foi computado, sendo que o autor, na presente ação, pugnou apenas pelo reconhecimento do labor rural não homologado administrativamente.

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social Urbana em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, in verbis:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente e à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS, para limitar o reconhecimento da atividade rural aos períodos de 11/9/72 a 31/12/77, 1º/1/79 a 31/12/83, 1º/1/85 a 31/12/87 e de 27/11/88 a 24/1/93, ressalvando que a atividade rural reconhecida no período anterior à Lei nº 8.213/91, não poderá ser utilizado para fins de carência, e que o período posterior à mencionada Lei só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios, bem como para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural nos períodos de 11/9/72 a 31/12/77, 1º/1/79 a 31/12/83, 1º/1/85 a 31/12/87 e de 27/11/88 a 24/1/93. Ressalva-se que, a atividade rural reconhecida no período anterior à Lei nº 8.213/91, não poderá ser utilizado para fins de carência, e que o período posterior à mencionada Lei só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.

V- A legislação, ao vedar o trabalho infantil, tempor escopo proteger o menor, não podendo ser utilizada em prejuízo do trabalhador, motivo pelo qual é possível o reconhecimento da atividade rural a partir dos 12 anos de idade.

VI- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09).

VIII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IX- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720415-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TATIANE ROSA DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: LUIZ FELIPE MOREIRA DAVILA - SP291661-N, CAMILA MARIA GEROTTO CORDEIRO DE MIRANDA - SP347982-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720415-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora em face de decisão monocrática que deu provimento ao apelo anteriormente manejado pelo ente autárquico, para julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de salário-maternidade à trabalhadora rural.

Aduza agravante, em síntese, que o conjunto probatório colacionado aos autos evidencia sua dedicação à faina campesina desde a tenra idade até a data do parto.

Sem contraminuta do ente autárquico.

É o relatório.

clitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720415-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TATIANE ROSA DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: LUIZ FELIPE MOREIRA DAVILA - SP291661-N, CAMILA MARIA GEROTTO CORDEIRO DE MIRANDA - SP347982-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Proferi decisão monocrática nos seguintes termos:

“Trata-se de ação previdenciária objetivando a concessão de salário maternidade de trabalhadora rural.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder à parte autora o benefício previdenciário de salário-maternidade, nos termos do artigo 71, da lei nº 8.213/91 fixou o termo inicial em 13.07.2018, com aplicação de correção monetária incide desde as respectivas datas em que as prestações vencidas se tornaram devidas, e os juros de mora a partir da data da citação. Condenou a autarquia ao pagamento das custas e despesas processuais e honorários advocatícios, a incidir a incidir sobre o valor da condenação em percentual a ser apurado em liquidação (art. 85, §4º, II, do CPC) de acordo com as faixas de valores previstas no art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil (ID 67645477 - pag. 24 - fls. 1-2).

O INSS interpôs apelação e aduziu, em síntese, que a autora não preencheu os requisitos ensejadores à obtenção do salário-maternidade, motivo pelo qual requer a improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios (ID67645478 - fls. 1-10).

Com as contrarrazões (ID 67645481 - pag. 28 - fls. 1-8), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade à trabalhadora rural.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, “na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica” (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei nº 8.213/91.

Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. (Redação dada pela Lei nº 10.710, de 5.8.2003).

Art. 71-A. Ao segurado ou segurada da Previdência Social que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança é devido salário-maternidade pelo período de 120 (cento e vinte) dias. (Redação dada pela Lei nº 12.873, de 2013)

§ 1º O salário-maternidade de que trata este artigo será pago diretamente pela Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 12.873, de 2013)

§ 2º Ressalvado o pagamento do salário-maternidade à mãe biológica e o disposto no art. 71-B, não poderá ser concedido o benefício a mais de um segurado, decorrente do mesmo processo de adoção ou guarda, ainda que os cônjuges ou companheiros estejam submetidos a Regime Próprio de Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)

Art. 71-B. No caso de falecimento da segurada ou segurado que fizer jus ao recebimento do salário-maternidade, o benefício será pago, por todo o período ou pelo tempo restante a que teria direito, ao cônjuge ou companheiro sobrevivente que tenha a qualidade de segurado, exceto no caso do falecimento do filho ou de seu abandono, observadas as normas aplicáveis ao salário-maternidade. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013) (Vigência)

§ 1º O pagamento do benefício de que trata o caput deverá ser requerido até o último dia do prazo previsto para o término do salário-maternidade originário. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013) (Vigência)

§ 2º O benefício de que trata o caput será pago diretamente pela Previdência Social durante o período entre a data do óbito e o último dia do término do salário-maternidade originário e será calculado sobre: (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)

I - a remuneração integral, para o empregado e trabalhador avulso; (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)

II - o último salário-de-contribuição, para o empregado doméstico; (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)

III - 1/12 (um doce avos) da soma dos 12 (doze) últimos salários de contribuição, apurados em um período não superior a 15 (quinze) meses, para o contribuinte individual, facultativo e desempregado; e (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)

IV - o valor do salário mínimo, para o segurado especial. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)

§ 3º Aplica-se o disposto neste artigo ao segurado que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013) (

Art. 71-C. A percepção do salário-maternidade, inclusive o previsto no

Art. 71-B, está condicionada ao afastamento do segurado do trabalho ou da atividade desempenhada, sob pena de suspensão do benefício. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013).

Art. 72. O salário-maternidade para a segurada empregada ou trabalhadora avulsa consistirá numa renda mensal igual à sua remuneração integral e será pago pela empresa, efetivando-se a compensação quando do recolhimento das contribuições, sobre a folha de salários.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário - Tomo II, 2ª ed., São Paulo: LTr; 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor; do pecuarista, do pescador; e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."

(Manual de Direito Previdenciário, 3ª ed., São Paulo: LTr; 2002, p. 390).

O vínculo com a Previdência Social, contudo, não se extingue com a extinção da relação de emprego. Nas hipóteses do art. 15 da lei nº 8.213/91, se mantém por um período de graça, dentro do qual o trabalhador continua sendo segurado da Previdência Social e, portanto, tem direito aos benefícios dela decorrentes, entre eles o salário - maternidade.

Salienta que o Regulamento da Previdência Social foi introduzido no ordenamento jurídico pelo decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, antes, portanto, do advento da lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, que alterou a redação do artigo 71 da lei nº 8.213/91. Quando foi editado, o artigo 97 do decreto nº 3.048/99 não era ilegal, considerando-se a redação anterior do artigo 71. Com a alteração do dispositivo legal, no entanto, perdeu seu suporte de validade e eficácia, não podendo mais ser aplicado pela autarquia previdenciária.

Não há que se falar em criação de novo benefício sem a correspondente fonte de custeio. Pelo que foi exposto até aqui, verifica-se que de novo benefício não se trata, haja vista a expressa previsão legal para concessão do benefício.

Quanto à fonte de custeio, o salário - maternidade, no caso de segurados que estejam no período de graça, será custeado da mesma forma que os demais benefícios concedidos a pessoas que se encontrem em período de graça. Aliás, essa é a própria essência do período de graça previsto na lei - deferir benefícios a pessoas que já contribuíram, mas que não estejam contribuindo no momento da concessão, respeitado o limite de tempo previsto na lei. A se aceitar a tese defendida pelo INSS, perderia o sentido o próprio artigo 15 da lei nº 8.213/91.

No mesmo sentido aqui esposado, admitindo o pagamento do salário - maternidade independentemente da manutenção de relação de emprego, vejamos os seguintes arestos:

PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO - MATERNIDADE . ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.

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

2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquela que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.

3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, § 3º, Lei nº 8.213/91.

4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.

5. Recurso especial improvido.

(STJ. REsp nº 549.562. 6ª Turma. Relator Ministro Paulo Gallotti. Julgado em 25.06.2004. DJU de 24.10.2005, p. 393)

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE . DEVIDO ÀS EMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM QUALIDADE DE SEGURADAS. ART. 15 DA LEI 8.213/91.

1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada.

2. O Decreto nº 3.048/99, ao restringir o salário - maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário - maternidade à segurada durante o período de graça.

3. Apelação do INSS desprovida.

(TRF 3ª Região. MAS nº 280.767. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda. Décima Turma. Julgado em 10.10.2006. DJU de 25.10.2006, p. 618).

Do caso concreto

Alega a parte autora que exerce atividade rural, na condição de boia-fria, diarista, sem registro em CTPS e que permaneceu trabalhando até o nascimento de seu filho, em 09.08.2013, conforme certidão de nascimento (ID 67645460- pag. 7).

Para comprovar a atividade rural, a autora colacionou aos autos, tão-somente cópia da certidão de nascimento de seu filho, na qual consta a sua qualificação como lavradora e certidão de casamento de seus pais na qual seu genitor foi qualificado como lavrador (ID 67645460 - 67645461).

Ressalto que o reconhecimento da qualidade de segurada especial apta a receber o específico benefício tratado nos autos desafia o preenchimento dos seguintes requisitos fundamentais: a existência de início de prova material da atividade rural exercida, a corroboração dessa prova indiciária por robusta prova testemunhal e, finalmente, para obtenção do salário maternidade ora questionado, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, como define o § 2º do art. 93 do Decreto 3.048/99.

Ante as disposições contidas no art. 55, § 3º da Lei nº 8.213 /91, os documentos apresentados pela parte autora, para que sirvam como início de prova material do labor rural; devem ser dotados de integridade probante autorizadora de sua utilização, não se enquadrando em tal situação aqueles documentos não contemporâneos ou posteriores ao nascimento do filho em razão do qual o benefício é requerido.

Com efeito, a certidão de nascimento de seu filho, e em razão do qual o benefício é requerido, cuja emissão é posterior ao período que se quer comprovar, bem como a certidão de casamento de seus pais, tratam-se de prova isolada e não corroborada por qualquer outro documento que qualifique a autora como lavradora, não sendo hábil a constituir início de prova material do labor rural da parte autora.

Ainda que assim não fosse, nas informações do CNIS/DATAPREV de fls. 1/2 consta a inscrição da parte autora como contribuinte individual no período de 01.12.2015 a 31.10.2018, o que descaracteriza a sua condição de ruralista.

Portanto, não há se falar em deferimento de salário-maternidade à parte autora.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

Consequentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte (Precedentes: AR 2015.03.00.028161-0/SP, Relator Des. Fed. Gilberto Jordan; AR 2011.03.00.024377-9/MS, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini). Sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, in casu, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Ante o exposto DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se."

Pois bem

Como já mencionado na decisão agravada, não há nos autos início razoável de provas materiais do alegado exercício de labor rural pela requerente nos 10 (dez) meses anteriores ao parto, o que seria de rigor.

Diante disso, evidenciado o inadimplemento dos requisitos legais ensejadores da benesse, mantenho inalterado o entendimento relativo à improcedência do pedido de concessão do benefício de salário-maternidade à trabalhadora rural.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE PARA TRABALHADORA RURAL. PEDIDO INDEFERIDO EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. DESPROVIMENTO. AUSÊNCIA DE PROVAS DO EXERCÍCIO DE LABOR RURÍCOLA. INADIMPLEMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS ENSEJADORES DA BENESSE. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pela parte autora visando a concessão do benefício de salário-maternidade à trabalhadora rural.
2. Indeferimento do pedido declarado em sede recursal, tendo em vista a ausência de provas de sua efetiva dedicação à *faina campesina* no período vindicado.
3. Inadimplemento dos requisitos legais exigidos para a concessão da benesse. Improcedência do pedido de rigor.
4. Agravo interno da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025773-08.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO REIMUNDO BARBIERI
Advogado do(a) APELADO: PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025773-08.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO REIMUNDO BARBIERI
Advogado do(a) APELADO: PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**, mediante o reconhecimento da atividade rural exercida sem registro em CTPS, no período de junho/66 a janeiro/79 e de fevereiro/79 a fevereiro/88.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural nos períodos pleiteados na exordial, bem como para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária sobre as parcelas vencidas e de juros de mora pelos índices oficiais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111, do C. STJ).

Inconformado, apelou a autarquia alegando, preliminarmente, falta de interesse de agir, tendo em vista o não comparecimento do autor na entrevista agendada no INSS. No mérito, pleiteia a reforma da R. sentença. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025773-08.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO REIMUNDO BARBIERI
Advogado do(a) APELADO: PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Afaiço a preliminar de ausência de interesse de agir tendo em vista que, não obstante o não comparecimento do autor na entrevista agendada no âmbito administrativo, o INSS apresentou contestação quanto ao mérito do pedido inicial, configurando a pretensão resistida e, por conseguinte, o interesse de agir da parte autora para fins de prosseguimento do feito.

Passo, então, à análise do mérito.

No que tange ao **reconhecimento de tempo de serviço rural**, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal. Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP**, firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do *"tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elastecer sua eficácia"* (Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14). O E. Relator, em seu voto, deixou consignada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Nessa linha de compreensão, mostra-se possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo, desde que amparado por convincente prova testemunhal, colhida sob o contraditório."*

Resalto, adicionalmente, que o C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta, conforme ementas a seguir transcritas:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE, DESDE QUE COMPLEMENTADA COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA DOS DOCUMENTOS APRESENTADOS. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO POSSIBILIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

2. São aceitos, como início de prova material, os documentos em nome do cônjuge que o qualifiquem como lavrador, mesmo após seu falecimento, desde que a prova documental seja complementada com robusta e idônea prova testemunhal, atestando a continuidade da atividade rural.

3. No julgamento do **Resp 1.348.633/SP**, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

4. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente (AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 11/04/2014).

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.452.001/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. em 5/3/15, v.u., DJ 12/3/15, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EXTEMPORÂNEO. RATIFICAÇÃO POR MEIO DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. MATÉRIA DEFINIDA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE COM PENSÃO ESTATUTÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PERCEPÇÃO DE PENSÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. RENDAS NÃO MENSURADAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Este Superior Tribunal firmou entendimento de que as provas testemunhais, tanto do período anterior ao mais antigo documento quanto do posterior ao mais recente, são válidas para complementar o início de prova material do tempo de serviço rural (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP - acórdão ainda não publicado).

2. Por serem benefícios com distintos fundamentos legais, não há óbice à cumulação de aposentadoria rural com pensão estatutária.

3. Somente se descaracteriza o regime de economia familiar, caso a renda derivada de outra atividade supere, ou dispense, a obtida no labor rural. No caso dos autos, entretanto, tal cotejamento não foi mencionado pelo acórdão de origem, sendo inviável fazê-lo em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.347.289/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. em 24/4/14, v.u., DJ 20/5/14, grifos meus)

Anoto que o convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada. Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem por si só, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Com relação às contribuições previdenciárias, dispõe o §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 que o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, *"anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."* Havendo período posterior ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios. Quadra mencionar que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.352.791/SP**, adotou o entendimento de que o período de atividade rural registrado em carteira profissional deve ser computado como carência.

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% do salário-de-benefício aos 25 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço;

II - para o homem: 70% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 35 anos de serviço."

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal." Contribuição, se mulher;

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressaltado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior:

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de **carência** é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma legal.

Passo à análise do caso concreto.

Relativamente ao reconhecimento de tempo de serviço rural da parte autora, nascida em 17/6/54, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

- 1) *Certidão de casamento do autor, celebrado em 4/11/78, qualificando-o como lavrador;*
- 2) *CTPS do demandante, com registros em atividades rurais e urbanas;*
- 3) *Certidão de nascimento do requerente, registrado em 19/6/54, qualificando seu pai como lavrador;*
- 4) *Certificado de Dispensa de Incorporação em nome do autor, expedido em 31/12/72, qualificando-o como agricultor;*
- 5) *Certidões de nascimento dos filhos do demandante, registrados em 14/9/79 e 1º/7/81, qualificando-o como lavrador;*
- 6) *Título eleitoral em nome do autor, emitido em 13/2/73, qualificando-o como lavrador;*
- 7) *Notas fiscais de produtor e declaração cadastral de produtor rural em nome do sogro do autor e*
- 8) *Contrato de Parceria Agrícola firmado pelo autor em 12/3/91.*

Os documentos supramencionados constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola do requerente.

Por sua vez, todas as testemunhas foram unânimes em afirmar que conhecem o autor há vários anos e que o mesmo laborou, inicialmente, na companhia de seus genitores e, após seu casamento, na companhia de seu sogro (sistema de gravação audiovisual).

Os documentos considerados como início de prova material, somados aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo, no período de **17/6/66 (data em que o autor completou 12 anos de idade) a 29/2/88 (véspera do primeiro registro na CTPS)**. Ressalvo que o mencionado tempo não poderá ser utilizado para fins de carência.

No que tange ao reconhecimento do trabalho exercido a partir dos 12 (doze) anos de idade, cumpre transcrever os dispositivos da Constituição Federal de 1967 (art. 158, inc. X) e da Emenda Constitucional nº 1 de 1969 (art. 165, inc. X), que tratam da matéria, *in verbis*:

"Art 158 - A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria, de sua condição social:

(...)

*X - proibição de trabalho a **menores de doze anos** e de trabalho noturno a menores de dezoito anos, em indústrias insalubres a estes e às mulheres;"*

"Art. 165. A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria de sua condição social:

*X - proibição de trabalho, em indústrias insalubres, a mulheres e menores de dezoito anos, de trabalho noturno a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a **menores de doze anos**;"*

Da leitura dos dispositivos acima transcritos, verifica-se que surgiu a previsão constitucional da atividade laborativa para os **maiores de 12 (doze) anos de idade**, motivo pelo qual, havendo prova do trabalho exercido, deve ser reconhecido o tempo de serviço efetivamente realizado.

O C. Superior Tribunal de Justiça, em 23/6/08, no julgamento da Ação Rescisória nº 3.629-RS, no qual se discutia o direito de a autora averbar o trabalho rural a partir da data em que completou **12 anos de idade (2/5/1965 a 31/1/77)**, **julgou procedente** o pedido formulado "para desconstituir o acórdão proferido no REsp 600.666/RS, mantendo aquele proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, no julgamento da Apelação Cível 2000.04.01.113950-0/RS, e confirmando o direito ao cômputo do trabalho rural, a partir de 02/05/65, sem recolhimento de contribuições previdenciárias." Asseverou a E. Relatora, em seu voto: "(...) é preciso salientar que já é pacífico nas Turmas integrantes da Terceira Seção do STJ o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. A justificar tal medida, amparando-se no princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social, deve-se partir da ideia de que a proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo." Nesse sentido: AREsp. nº 315.764, Relator Ministro Benedito Gonçalves, decisão monocrática proferida em 26/6/15, DJe 4/8/15 e REsp. nº 1.397.928, Relator Mauro Campbell Marques, decisão monocrática proferida em 28/8/13, DJe 3/9/13.

Dessa forma, somando-se o período de atividade rural (17/6/66 a 29/2/88), aos demais períodos laborados com registro em CTPS e já reconhecidos pelo INSS que totalizaram 23 anos, 6 meses e 22 dias, conforme se verifica no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição acostado aos autos, perfaz o requerente até a data do requerimento administrativo **período superior a 35 anos de tempo de serviço**, ficando cumprido os requisitos da aposentadoria por tempo de contribuição com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social Urbana em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser mantido na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência - **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente e à sua vigência." (grifos meus)

Observe que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar suscitada pelo INSS e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação, para limitar o reconhecimento da atividade rural ao período de 17/6/66 a 29/2/88, bem como para ressalvar que tal não poderá ser utilizado para fins de carência, devendo a correção monetária e os juros de mora incidirem na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

I- Afasta-se a preliminar de ausência de interesse de agir tendo em vista que, não obstante o não comparecimento do autor na entrevista agendada no âmbito administrativo, o INSS apresentou contestação quanto ao mérito do pedido inicial, configurando a pretensão resistida e, por conseguinte, o interesse de agir da parte autora para fins de prosseguimento do feito.

II- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

III- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

IV- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

V- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural no período de 17/6/66 a 29/2/88. Ressalva-se que o mencionado tempo não poderá ser utilizado para fins de carência.

VI- A legislação, ao vedar o trabalho infantil, tem por escopo proteger o menor, não podendo ser utilizada em prejuízo do trabalhador, motivo pelo qual é possível o reconhecimento da atividade rural a partir dos 12 anos de idade.

VII- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VIII- O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser mantido na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

IX- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09).

X- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

XI- Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, rejeitar a matéria preliminar suscitada pelo INSS e, no mérito, dar parcial provimento à sua apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5823665-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ODAIR MENDES

Advogados do(a) APELANTE: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5823665-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ODAIR MENDES

Advogados do(a) APELANTE: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença de trabalhador rural, ou benefício assistencial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem julgamento do mérito no que tange ao pedido de concessão do benefício de prestação continuada e julgou improcedentes os demais pedidos, sob o fundamento de ausência da qualidade de segurado.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- Preliminarmente:

- a nulidade da sentença, tendo em vista não ter sido produzida a oitiva de testemunhas, a fim de comprovar a qualidade de segurada como trabalhadora rural, bem como por não ter sido realizado o estudo social para comprovar a miserabilidade.

- No mérito:

- o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício requerido, devendo ser julgado procedente o pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5823665-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ODAIR MENDES

Advogados do(a) APELANTE: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): De acordo com o art. 355 do Código de Processo Civil/15, o juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando não houver necessidade de produção de outras provas, ou sendo o réu revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.

Da simples leitura do dispositivo legal acima aludido, depreende-se que a norma autorizadora para o magistrado tornar dispensável a produção das provas em audiência deve ser aplicada com a máxima prudência e extremo cuidado tão-somente, na verdade, naqueles casos em que todo o remanescente do conjunto probatório revele sua clara e inequívoca dispensabilidade.

In casu, existe relevante matéria de fato, qual seja, a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS juntada aos autos, na qual constam os vínculos empregatícios como segurado especial nos períodos de 3/4/00, sem data de saída, e 1º/9/04 a 9/9/12, o que torna inafastável a realização de prova oral, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito da postulante.

Com efeito, os benefícios da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença de trabalhador rural requerem, para a sua concessão, a presença de início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal.

Assim sendo, a produção de prova testemunhal no caso emestilha é imprescindível para a colmatação da convicção do julgador acerca do preenchimento dos requisitos ensejadores da concessão do benefício previdenciário postulado.

Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - PROVA TESTEMUNHAL - INDEFERIMENTO - CERCEIO DE DEFESA.

I - Constitui cerceio de defesa o indeferimento de prova testemunhal oportunamente requerida, sobretudo quando a inicial se faz acompanhar de documentos, que, embora sozinhos não sejam capazes de amparar o direito à aposentadoria rural postulada, podem vir a ter seu conteúdo fortalecido pela oitiva das testemunhas arroladas.

II - Apelação provida."

(TRF-2ª Região, Apelação Cível n.º 2002.02.01.009679-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Aguiar, j. 26/6/2002, DJU 29/8/2002, p. 184, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADORA RURAL - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - ADMISSIBILIDADE DA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL PARA COMPROVAR A ATIVIDADE LABORAL NO CAMPO - RECURSO PROVIDO PARA REFORMAR A SENTENÇA, COMO PROSSEGUIMENTO DO FEITO - SENTENÇA ANULADA.

1 - A ausência de documento comprobatório da atividade laboral no campo não é obstáculo para o deferimento da inicial, pois a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.

2 - O julgamento da lide, no estado em que se encontrava, sem a oitiva de testemunhas, quando a Autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inclusive a prova oral, consubstanciou-se evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

3 - Sentença anulada, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão.

4 - Recurso da Autora provido. Sentença anulada."

(TRF-3ª Região, Apelação Cível n.º 1999.03.99.026959-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ranza Tartuce, j. 10/8/99, DJU 28/9/99, p. 1050, v.u., grifos meus.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. LEI 8.213/91. REQUISITOS.

1. Nas ações de natureza previdenciária em que, via de regra, a prova documental carreada aos autos não tem a consistência suficiente para formar o convencimento do julgador acerca dos fatos constitutivos do direito alegado pelo autor, faz-se mister a oitiva de testemunhas para complementar o início razoável de prova material produzido.

2. Reformada a sentença, para determinar a reabertura da instrução processual, oportunizando-se a oitiva de testemunhas.

3. Prejudicado o exame do mérito da Apelação e da Remessa oficial."

(TRF-4ª Região, Apelação Cível n.º 1998.04.01.035907-5, 6ª Turma, Rel. Juiz Fed. Nyelson Paim de Abreu, j. 23/3/99, DJU 5/5/99, p. 573, v.u., grifos meus.)

Ante o exposto, acolho a matéria preliminar para declarar a nulidade da sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, com a produção da pertinente prova testemunhal oportunamente requerida, e julgo prejudicada a apelação quanto ao mérito.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. NULIDADE DO *DECISUM*. NECESSIDADE DA PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.

I- De acordo com o art. 355 do Código de Processo Civil de 2015, o juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando não houver necessidade de produção de outras provas, ou sendo o réu revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.

II- Da simples leitura do dispositivo legal acima aludido, depreende-se que a norma autorizadora para o magistrado tomar dispensável a produção das provas em audiência deve ser aplicada com a máxima prudência e extremo cuidado tão-somente, na verdade, naqueles casos em que todo o remanescente do conjunto probatório revele sua clara e inequívoca dispensabilidade.

III- *In casu*, existe relevante matéria de fato que torna inafastável a realização de prova oral, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito da postulante.

IV- Com efeito, os benefícios da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença de trabalhador rural requerem, para a sua concessão, a presença de início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal.

V- Assim sendo, a produção de prova testemunhal no caso emestilha é imprescindível para a colmatação da convicção do julgador acerca do preenchimento dos requisitos ensejadores da concessão do benefício previdenciário postulado.

VI- Matéria preliminar acolhida. Apelação prejudicada quanto ao mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu acolher a matéria preliminar para anular a R. sentença, julgando prejudicada a apelação quanto ao mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 6074342-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SIMONE SABINO BATISTA CAVALCANTE
Advogado do(a) APELADO: CRISTINA PACHECO DE SOUZA - SP272051-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 6074342-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIMONE SABINO BATISTA CAVALCANTE
Advogado do(a) APELADO: CRISTINA PACHECO DE SOUZA - SP272051-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou **procedente o pedido**, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez, “desde a data do laudo pericial, ou seja, desde 18/10/2018, conforme documento de fls. 42, abatendo-se pagamentos realizados a título de auxílio doença previdenciário” (ID 97701142), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária pelo IPCA-E (Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial) e de juros moratórios “segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança conforme disposto no artigo 1º-F da lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009” (ID 97701142). Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

Preliminarmente:

- o recebimento do recurso no duplo efeito e

- a nulidade do laudo pericial, tendo em vista que "na última avaliação pericial do INSS, houve uma avaliação criteriosa do segurado com a realização de exame físico, que não constatou limitação incapacitante, e descrição dos exames apresentados, de modo que a doença que determinou o afastamento do trabalho não mais determinava a incapacidade laboral" e que "a perícia médica judicial restringe-se a responder de forma lacônica os quesitos das partes" (ID 97701153).

No mérito:

- a improcedência do pedido, sob o fundamento de que não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa.

- Caso não sejam acolhidas as alegações acima mencionadas, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da data em que a autora deixou de trabalhar, pois "voltou a exercer atividades laborativas entre 03/2019 e 05/2019" (ID 97701153), bem como a dedução dos valores percebidos nas competências em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074342-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIMONE SABINO BATISTA CAVALCANTE
Advogado do(a) APELADO: CRISTINA PACHECO DE SOUZA - SP272051-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Preliminarmente, no que tange à devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*.

Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC/73 (atual art. 1.012, §1º, V, do CPC/15), a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a tutela provisória, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "intérpretes gramaticais" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis*: "O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que "confirmar a tutela", **donde razoavelmente se extrai que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação**" (in "Capítulos de Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus).

Outrossim, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicenda a realização do novo exame. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

Quanto ao mérito, os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência mínima** e a **qualidade de segurado**, tendo em vista que percebeu o benefício de auxílio doença nos períodos de 28/9/17 a 15/10/17 e de 13/5/18 a 28/7/18, tendo sido a presente ação ajuizada em 6/2/18, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada nos autos. Afirmando o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 16/4/74, nutricionista, é portadora de "ARTROSE DE JOELHO DIREITO, ASSOCIADO A LESÃO DE MENISCO INTERNO (CID - M17.0), TRANSTORNO DEPRESSIVO RECORRENTE (CID - F 33.2), FIBROMIALGIA (CID - M74.7), HIPERTENSÃO ARTERIAL SEVERA, HIPOTIROIDISMO, OBESIDADE MORBIDA, TENDINOPATIA CALCÂNEA E ESPORÃO DE CALCÂNEO DIREITO" (ID 97701131), concluindo que a mesma encontra-se **total e permanentemente incapacitada para o trabalho**. Em resposta aos quesitos formulados, esclareceu o esculápio que a autora apresenta incapacidade para o trabalho "POR SE TRATAREM DE MOLÉSTIAS CRÔNICAS DE CARÁTER IRREVERSÍVEL, QUE EVOLUEM COMPIORA COM O DECORRER DOS ANOS, JÁ SENDO REALIZADOS DIVERSOS TIPOS DE TRATAMENTOS, SEM MELHORA EFETIVA NO QUADRO APRESENTADO" (quesito a).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Cumpre ressaltar que o fato de a parte autora estar trabalhando para prover a própria subsistência não afasta a conclusão do laudo pericial, o qual atesta, de forma inequívoca, a **incapacidade total e permanente** da requerente.

Nesse sentido é o entendimento desta Corte, consoante acórdãos a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.

(...)

4 - O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.61.13.001379-0/SP; Rel. Des. Fed. Santos Neves, Nona Turma, J. 28/5/07, DJU 28/6/07, grifos meus).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RETORNO DO SEGURADO AO TRABALHO. VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA. SÚMULA N. 343 DO E. STF.

I - (...)

II - A interpretação dada pelo acórdão rescindendo foi no sentido de que o retorno ao trabalho por estado de necessidade não afasta a incapacidade laborativa do segurado, não incidindo, conseqüentemente, o comando estabelecido pelo art. 46 da Lei n. 8.213/91.

III - (...)

IV - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deveria ser concedido a partir daquela data. No entanto, mantenho o termo inicial da aposentadoria por invalidez tal como fixado na R. sentença – desde a data do laudo pericial 18/10/18 -, sob pena de afronta ao princípio da *reformatio in pejus*.

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Por fim, observo que a matéria relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que o segurado estava trabalhando **deverá ser apreciada no momento da execução do julgado**, tendo em vista que a questão será objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.700/SP**.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para explicitar que matéria relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que o segurado estava trabalhando deverá ser apreciada no momento da execução do julgado, devendo a correção monetária incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- Preliminarmente, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC/73 (atual art. 1.012, §1º, V, do CPC/15), a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a tutela provisória, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo.

II- Cumpre notar, ainda, que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo dispensada a realização do novo exame. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

III- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

IV- A parte autora cumpriu a **carência mínima** e a **qualidade de segurado**, tendo em vista que percebeu o benefício de auxílio doença nos períodos de 28/9/17 a 15/10/17 e de 13/5/18 a 28/7/18, tendo sido a presente ação ajuizada em 6/2/18, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

V- A alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada nos autos. Afirmando o escúliapo encarregado do exame que a parte autora, nascida em 16/4/74, nutricionista, é portadora de “**ARTROSE DE JOELHO DIREITO, ASSOCIADO A LESÃO DE MENISCO INTERNO (CID – M17.0), TRANSTORNO DEPRESSIVO RECORRENTE (CID – F 33.2), FIBROMIALGIA (CID – M74.7), HIPERTENSÃO ARTERIAL SEVERA, HIPOTIROIDISMO, OBESIDADE MORBIDA, TENDINOPATIA CALCÂNEA E ESPORÃO DE CALCÂNEO DIREITO**” (ID 97701131), concluindo que a mesma encontra-se **total e permanentemente incapacitada para o trabalho**. Em resposta aos quesitos formulados, esclareceu o escúliapo que a autora apresenta incapacidade para o trabalho “**POR SE TRATAREM DE MOLÉSTIAS CRÔNICAS DE CARÁTER IRREVERSÍVEL, QUE EVOLUEM COM PIORA COMO DECORRER DOS ANOS, JÁ SENDO REALIZADOS DIVERSOS TIPOS DE TRATAMENTOS, SEM MELHORA EFETIVA NO QUADRO APRESENTADO**” (quesito a). Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial.

VI- Cumpre ressaltar que o fato de a parte autora estar trabalhando para prover a própria subsistência não afasta a conclusão do laudo pericial, o qual atesta, de forma inequívoca, a **incapacidade total e permanente** da requerente.

VII- Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deveria ser concedido a partir daquela data. No entanto, mantenho o termo inicial da aposentadoria por invalidez tal como fixado na R. sentença – desde a data do laudo pericial 18/10/18 -, sob pena de afronta ao princípio da *reformatio in pejus*.

VIII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários.

IX- A matéria relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que o segurado estava trabalhando **deverá ser apreciada no momento da execução do julgado**, tendo em vista que a questão será objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.700/SP**.

X- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021063-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: CLAUDINEIDE CARDOSO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021063-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: CLAUDINEIDE CARDOSO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLAUDINEIDE CARDOSO DA SILVA em face de decisão que, em execução de sentença proferida na Ação Civil Pública 0011237-82.2003.4.03.6183, determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial, a fim de que seja adequado o valor devido, uma vez que "no cálculo dos valores devidos em condenações impostas ao INSS, para fins de correção monetária, deverá ser observada a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/09, aplicando-se a TR no período compreendido entre 30/06/2009 e 25/03/2015, passando, após esta data, a ser atualizado pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.":

Sustenta o agravante, em síntese, que no título executivo proferido na ACP nº 0011237-82.2003.4.03.6183 que se pretende executar, ficou expressamente asseverado o percentual dos juros de mora, no patamar de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, de forma decrescente. Aduz não ser possível na fase de cumprimento de sentença rediscutir ou alterar o que já ficou decidido, por violação a coisa julgada e o ato jurídico perfeito, devendo prevalecer os juros de mora no percentual de 1% ao mês. Alega que diante da declaração de inconstitucionalidade da Lei n.º 11.960/09, com relação a correção monetária pelo índice da poupança (TR), a correção monetária do débito judicial deve ser efetuada pelos índices do INPC ou IPCA-E, que são índices que realmente refletem a perda aquisitiva da moeda.

Requer o provimento do presente recurso para que "seja reformada a r. decisão agravada, para que os juros moratórios sejam aqueles definidos no título executivo judicial, qual seja, 1% (um por cento) ao mês a partir da citação, de forma decrescente; que a correção monetária do débito judicial seja pelos índices do INPC ou IPCA-E, que são os índices que realmente refletem a perda aquisitiva da moeda, bem como sejam arbitrados os honorários de sucumbência neste cumprimento de sentença, na forma do artigo 85, parágrafos § 1º e § 3º, do novo Código de Processo Civil."

Sem contrarrazões (ID 106183094).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021063-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: CLAUDINEIDE CARDOSO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. IRSM. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DA LEI N.º 11.960/09. OBSERVÂNCIA DAS ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS POSTERIORES AO TÍTULO EXECUTIVO. APLICABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a lei nova superveniente que altera o regime dos juros moratórios deve ser aplicada imediatamente a todos os processos, abrangendo inclusive aqueles em que já houve o trânsito em julgado e estejam em fase de execução. Não há, pois, nesses casos, que falar em violação da coisa julgada. Precedente.
2. Nos casos em que o título executivo é anterior à vigência da Lei nº 11.960/09, aplica-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros prevista no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09, mesmo que no título tenha constado a incidência de juros de 1% (um por cento) ao mês, sem que isso implique violação à coisa julgada. Precedentes desta E. Corte.
3. Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
4. Agravo de instrumento desprovido.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Não merece acolhimento a insurgência da agravante.

O título exequendo proferido na ACP nº 0011237-82.2003.4.03.6183 diz respeito à revisão dos benefícios de seus segurados de acordo com IRSM de fevereiro/94. Segundo o título executivo judicial constituído definitivamente em 21/10/2013, e acórdão proferido em 10/02/2009 que, "Quanto aos juros moratórios, são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, explicitando que correm de forma decrescente, da citação, termo inicial da mora do INSS (art. 291 do CPC), estendendo-se, consoante novel orientação desta Turma Julgadora, até a data de elaboração da conta de liquidação."

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a lei nova superveniente que altera o regime dos juros moratórios deve ser aplicada imediatamente a todos os processos, abrangendo inclusive aqueles em que já houve o trânsito em julgado e estejam em fase de execução. Não há, pois, nesses casos, que falar em violação da coisa julgada. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO APONTADA EM AGRAVO INTERNO. INADEQUAÇÃO. FUNGIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDEIÊNCIA AO PRAZO RECURSAL DO EMBARGO DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. DIREITO INTERTEMPORAL. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM. MP 2.180-35/2001. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM CURSO, INCLUSIVE EM EXECUÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA FORMADA NO TÍTULO EXECUTIVO. INEXISTÊNCIA.

1. Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, são os embargos de declaração e não o agravo interno o recurso cabível para "suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento".
2. No presente caso, mostra-se inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, porquanto os prazos dos recursos de agravo interno e embargos de declaração possuem prazos distintos, 15 (quinze) e 5 (cinco) dias, respectivamente, e o presente recurso foi apresentado após o termo final para oposição dos aclaratórios.
3. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal traduz o mesmo entendimento firmado por esta Corte no Recurso Especial 1.205.946/SP, ao reconhecer a repercussão geral da questão constitucional nos autos do AI 842.063/RS, adotando posicionamento no sentido de que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória 2.180-35/2001, abrange os processos pendentes de julgamento, ainda que ajuizados em data anterior a entrada em vigor da lei nova, em razão do princípio tempus regit actum.
4. A correção monetária e os juros de mora, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados até mesmo de ofício. Logo, não há falar em reformatio in pejus.
5. "A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.112.746/DF, afirmou que os juros de mora e a correção monetária são obrigações de trato sucessivo, que se renovam mês a mês, devendo, portanto, ser aplicada no mês de regência a legislação vigente. Por essa razão, fixou-se o entendimento de que a lei nova superveniente que altera o regime dos juros moratórios deve ser aplicada imediatamente a todos os processos, abrangendo inclusive aqueles em que já houve o trânsito em julgado e estejam em fase de execução. Não há, pois, nesses casos, que falar em violação da coisa julgada." (E-Dcl no AgRg no REsp 1.210.516/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 25/09/2015.).

Agravo interno conhecido em parte e improvido.

Assim, nos casos em que o título executivo é anterior à vigência da Lei nº 11.960/09, aplica-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros prevista artigo 1º-F Lei nº 9.494/97, na redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09, mesmo que no título tenha constado a incidência de juros de 1% (um por cento) ao mês, sem que isso implique violação à coisa julgada.

Neste sentido, precedentes desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DA LEI N.º 11960/09. OBSERVÂNCIA DAS ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS POSTERIORES AO TÍTULO EXECUTIVO. NORMA PROCESSUAL. APLICABILIDADE.

- É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado.

- Com relação aos juros de mora, as alterações legislativas em momento posterior ao título formado devem ser observadas, conforme entendimento das Cortes Superiores, por ser norma de trato sucessivo. Precedentes.

- No caso dos autos, a decisão proferida nesta Corte, que fixou os juros de mora no percentual de 1% (um por cento), fora prolatada em 10/02/2009, vale dizer, em momento anterior à vigência da Lei nº 11.960/09 (29 de junho de 2009), pelo que não havia interesse recursal da autarquia, neste ponto, à época da prolação da decisão executada.

- Logo, não ofende a autoridade da coisa julgada ou os contornos do título executivo a observância da norma em sede executiva, ante sua feição processual.

- Por tais razões, nos cálculos em liquidação, em relação aos juros de mora, deve ser observado o disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, a partir de sua vigência.

- Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020669-03.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 12/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/12/2019)

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA DE AÇÃO COLETIVA. TÍTULO EXECUTIVO. JUROS DE MORA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL ANTERIOR À LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO

1. Consoante o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, para a determinação da taxa de juros de mora a ser aplicada na execução de título executivo, nos casos em que houver alteração legislativa, deve ser levada em conta a data da prolação da decisão executada. Na esteira deste entendimento, nos casos em que o título executivo é anterior à vigência da Lei nº 11.960/09, aplica-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros prevista no artigo 1º-F Lei nº 9.494/97, na redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09, mesmo que, no título, tenha constado a incidência de juros de 1% (um por cento) ao mês, sem que isso implique violação à coisa julgada.

2. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5026868-41.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 11/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/12/2019)

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA.

- Conforme entendimento consolidado pela Corte Superior no REsp 1.243.887 (DJe 12/12/2011), de relatoria do Min. Luis Felipe Salomão, submetido à disciplina do art. 543-C do CPC/1973, não há prevenção do juízo que proferiu decisão na ação coletiva para o processamento das ações de execução/cumprimento de sentenças individuais.

- A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).

- Declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária deve observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Os cálculos devem ser refeitos, nos termos da fundamentação.

- Em vista da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com a verba honorária, fixada em 10% da diferença entre o valor pretendido (por cada parte) e o que será apurado nos termos deste decisum. Sendo o autor beneficiário da Justiça Gratuita, a cobrança resta suspensa nos termos do artigo 98 do CPC.

- Apelação de ambas as partes parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000727-26.2018.4.03.6141, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 15/10/2018, Intimação via sistema DATA: 19/10/2018)

Com efeito, a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Acrescente-se que o v. acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no DJe de 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESSES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de débitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso.

Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de

1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados.

Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(REsp 1492221/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/02/2018, DJe 20/03/2018)

Destarte, correlação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Deixo de apreciar o pedido de fixação dos honorários de sucumbência no cumprimento de sentença, na forma do artigo 85, § 1º e 3º, do novo Código de Processo Civil, sob pena de supressão de instância.

Ante exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. IRSM. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DA LEI N.º 11.960/09. OBSERVÂNCIA DAS ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS POSTERIORES AO TÍTULO EXECUTIVO. APLICABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a lei nova superveniente que altera o regime dos juros moratórios deve ser aplicada imediatamente a todos os processos, abrangendo inclusive aqueles em que já houve o trânsito em julgado e estejam em fase de execução. Não há, pois, nesses casos, que falar em violação da coisa julgada. Precedente.

2. Nos casos em que o título executivo é anterior à vigência da Lei nº 11.960/09, aplica-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros prevista no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09, mesmo que no título tenha constado a incidência de juros de 1% (um por cento) ao mês, sem que isso implique violação à coisa julgada. Precedentes desta E. Corte.

3. Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

4. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6086748-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: PEDRO APARECIDO RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6086748-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: PEDRO APARECIDO RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de auxílio doença desde a data da cessação administrativa do benefício.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou **parcialmente procedente o pedido**, concedendo à parte autora o auxílio doença “*desde a data do requerimento administrativo (15.12.2016), de acordo com os termos do art. 78, § 1º do Regulamento da Previdência Social, observando-se o prazo mínimo de 09 meses*” (ID 98609939). Determinou o pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de juros de mora “*a segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, bem como correção monetária de acordo com o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), conforme RE/870947, tema 810 do STF*” (ID 98609939). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. “*Oficie-se ao INSS, para imediata implantação do benefício*” (ID 98609939).

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo em síntese:

- a reforma da R. sentença “*para excluir da condenação o prazo de duração do benefício, ou seja, cessação automática*” (ID 98609942) e

- a fixação da verba honorária em 15% sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões, subiram autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6086748-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: PEDRO APARECIDO RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, deixo de apreciar a concessão do auxílio doença, à míngua de impugnação específica.

No laudo pericial, afirmou o escúliapo encarregado do exame que o autor, nascido em 28/6/67, motorista de caminhão, é portador de “**HIPERTENSÃO ARTERIAL NÃO CONTROLADA MESMO NA VIGÊNCIA DE MEDICAÇÃO ESPECÍFICA, APRESENTA ALTERAÇÕES NEUROLÓGICAS COM COMPROMETIMENTO DO HEMILADO DIREITO, DEVIDO A SEQUELA DE ACIDENTE VASCULAR CEREBRAL SOFRIDO EM 2016, COM LIMITAÇÃO NA MOVIMENTAÇÃO E DIMINUIÇÃO DA FORÇA MUSCULAR DO HEMILADO DIREITO**” (ID 98609929), concluindo que **há incapacidade total e temporária para o trabalho**. Ainda acrescentou o escúliapo que o autor faz jus ao “**AUXÍLIO DOENÇA PREVIDENCIÁRIO POR 9 MESES; cujo período de duração estimamos enquanto perdurar o tratamento especializado e proposto. Ressalta-se que após a alta o Autor poderá ser aposentado por invalidez, ou então retornar ao trabalho após se submeter à nova perícia médica**” (ID 98609929).

Dessa forma, tendo em vista o caráter temporário da incapacidade, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial.

Com relação ao termo final do benefício, cumpre ressaltar que o perito judicial apenas sugeriu um prazo para o tratamento do autor, devendo-se notar, no entanto, que o restabelecimento do demandante somente poderá ser comprovado através de perícia médica a ser realizada pela autarquia. Deixo consignado que os benefícios não possuem caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42, 60 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Ademais, dispõe o art. 101 da Lei nº 8.213/91:

“Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.”

Nestes termos, não se nega que ao INSS é permitida a realização de exame médico-pericial voltado a verificar se houve modificação no estado de saúde do segurado, que deverá se submeter a estes exames periódicos nos prazos estabelecidos pela autarquia. Contudo, vale ressaltar que é defeso ao INSS suspender automaticamente o benefício implementado por força de decisão judicial, sob pena de descumprimento da ordem proferida, ressaltando, ainda, que a autorização legal prevista no artigo acima mencionado não retira a competência do Magistrado para revogar ou não a tutela anteriormente concedida.

Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte, *in verbis*:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ESSENCIAIS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA.

I - Concedido auxílio-doença à agravada, por decisão judicial, conforme sentença proferida em 06/08/2008.

II - A Autarquia realizou nova perícia médica, em 24/06/2008, e informou a cessação do benefício na mesma data.

III - Auxílio-doença consiste em benefício de duração continuada concebido para existir de forma temporária, sem delimitação de duração máxima.

IV - Encontra-se entre as atribuições do INSS a realização de perícias médicas periódicas para averiguar eventual manutenção da incapacidade do segurado, sua recuperação para o trabalho habitual ou ainda a possibilidade de reabilitação para outra atividade.

V - O benefício sob apreciação judicial, sem decisão definitiva, a nova perícia médica realizada pelo Instituto deverá ser submetida ao órgão processante, para apreciação e eventual modificação da decisão proferida.

VI - Não pode haver sobreposição de uma decisão administrativa àquela proferida na esfera judicial, passível de recurso.

VII - O INSS cessou o pagamento do auxílio-doença sem antes submeter a perícia médica à decisão do juízo, o que não se pode admitir. Neste passo, a decisão agravada guarda amparo no zelo do Juiz de Primeira Instância, em garantir a efetiva prestação da tutela jurisdicional, no exercício do seu poder diretor.

VIII - Esgotado o ofício jurisdicional do Magistrado que determinou a implantação ou o restabelecimento do benefício, o pedido de cassação deve ser formulado perante o órgão ad quem.

IX - Agravo improvido".

(TRF 3ª Região, AI 2009.03.00.003934-3, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Mariana Galante, j. em 8/6/09, v.u., DJF3 C.J21/7/09, p. 582, grifos meus)

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinho Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram **variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.**" (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para esclarecer que auxílio doença deve ser concedido até a recuperação ou a reabilitação da parte autora, nos termos dos arts. 60 e 62, da Lei nº 8.213/91, devendo a correção monetária incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL DO AUXÍLIO DOENÇA.

I- Inicialmente, a concessão do auxílio doença deixa de ser apreciada, à míngua de impugnação específica.

II- No laudo pericial, afirmou o escúlpio encarregado do exame que o autor, nascido em 28/6/67, motorista de caminhão, é portador de "**HIPERTENSÃO ARTERIAL NÃO CONTROLADA MESMO NA VIGÊNCIA DE MEDICAÇÃO ESPECÍFICA, APRESENTA ALTERAÇÕES NEUROLÓGICAS COM COMPROMETIMENTO DO HEMILADO DIREITO, DEVIDO A SEQUELA DE ACIDENTE VASCULAR CEREBRAL SOFRIDO EM 2016, COM LIMITAÇÃO NA MOVIMENTAÇÃO E DIMINUIÇÃO DA FORÇA MUSCULAR DO HEMILADO DIREITO**" (ID 98609929), concluindo que **há incapacidade total e temporária para o trabalho**. Ainda acrescentou o escúlpio que o autor faz jus ao "**AUXÍLIO DOENÇA PREVIDENCIÁRIO POR 9 MESES; cujo período de duração estimamos enquanto perdurar o tratamento especializado e proposto. Ressalta-se que após a alta o Autor poderá ser aposentado por invalidez, ou então retornar ao trabalho após se submeter à nova perícia médica**" (ID 98609929). Dessa forma, tendo em vista o caráter temporário da incapacidade, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial.

III- Com relação ao termo final do benefício, cumpre ressaltar que o perito judicial apenas sugeriu um prazo para o tratamento do autor, devendo-se notar, no entanto, que o restabelecimento do demandante somente poderá ser comprovado através de perícia médica a ser realizada pela autarquia. Cumpre notar que os benefícios não possuem caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42, 60 e 101, da Lei nº 8.213/91.

IV- Ressalte-se que não se nega ao INSS a realização de exame médico-pericial voltado a verificar se houve modificação no estado de saúde do segurado. Contudo, é defeso à autarquia suspender automaticamente o benefício implementado por força de decisão judicial, sob pena de descumprimento da ordem proferida, ressaltando, ainda, que a autorização legal prevista no art. 101 da Lei nº 8.213/91 não retira a competência do Magistrado para revogar ou não a tutela anteriormente concedida.

V- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários.

VII- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000086-36.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DELUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: BRAZ DORICO FERNANDES
Advogado do(a) APELADO: NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO - MS9873-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000086-36.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: BRAZ DORICO FERNANDES
Advogado do(a) APELADO: NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO - MS9873-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo procedente o pedido para conceder a aposentadoria por idade a partir do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária e juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da audiência de instrução e julgamento.

Com contrarrazões a parte autora, nas quais requer a majoração dos honorários advocatícios recursais, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000086-36.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: BRAZ DORICO FERNANDES
Advogado do(a) APELADO: NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO - MS9873-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispunha o art. 143 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, ou os seus dependentes, podem requerer, conforme o caso:

(...)

II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

O referido artigo foi alterado pela Lei nº 9.063/95, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O prazo para o trabalhador rural requerer a aposentadoria prevista no artigo acima mencionado foi prorrogado até 31/12/10, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.718, de 20/6/08.

Por sua vez, dispõe o art. 48 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

(...)"

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade (55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem) e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Quanto às contribuições previdenciárias, a rurícola basta, apenas, provar o efetivo exercício de atividade no campo no período equivalente à carência, ainda que de forma descontínua.

O art. 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição relativa à carência a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91. Para aqueles que ingressaram no sistema após a referida data, aplica-se a regra permanente prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios (180 contribuições mensais).

Quadra mencionar que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se ao **trabalhador urbano (e não ao trabalhador rural)**, conforme posicionamento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização (Petição nº 7.476/PR), em sessão de 13/12/10. O E. Ministro Relator para acórdão Jorge Mussi deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a citada regra de carência, não fará jus à aposentadoria rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. (...) **O que não se mostra possível é conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição**" (grifos meus).

Ressalto, ainda, que o C. STJ, no julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908** (art. 543-C do CPC/73), firmou posicionamento "no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito."

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora, nascida em 23/10/57, implementou o requisito etário (60 anos) em **23/10/17**, precisando comprovar, portanto, o exercício de atividade no campo por **180 meses**.

Relativamente à prova da condição de rurícola, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- 1) CTPS do autor, com registros de atividades rurais nos períodos de 1º/3/92 a 31/5/00, 1º/4/01 a 30/6/01 e 1º/5/05 a 17/7/06;
- 2) Certidão de casamento do requerente, celebrado em 3/10/81, qualificando-o como lavrador;
- 3) Certidão de nascimento da filha do autor, ocorrido em 12/6/88, qualificando o requerente como lavrador;
- 4) Ficha de inscrição e controle do Sindicato de Trabalhadores Rurais de Laguna/MS, com data de admissão em 16/12/02, em nome do autor;
- 5) Relatório de acampados do INCRA, datado de 2010, constando o nome do autor e
- 6) Controles de entrega de cestas de alimentos em acampamento rural, datados de 2005 a 2007, constando o requerente como um dos beneficiários.

Os documentos supramencionados constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola do requerente.

Cumprido ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (sistema de gravação audiovisual), formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário e em número de meses equivalente à carência do benefício.

Outrossim, observo ser irrelevante o fato de a parte autora possuir recolhimento para o Município de Jardim em fevereiro de 2007, conforme revela a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pelo INSS aos autos, tendo em vista que houve a comprovação do exercício de atividade no campo no período estipulado pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, ressaltando, ainda, que o art. 143 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade pode ser requerida "desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua."

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si só, suficientes para formar a convicção. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do magistrado - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a apelação do INSS não foi provida, majoro os honorários advocatícios recursais para 12%, nos termos do § 11º, do art. 85, do CPC/15.

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência - INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, nego provimento à apelação, devendo a correção monetária ser fixada na forma acima indicada e majoro os honorários advocatícios recursais nos termos do voto.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS RECURSAIS.

I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõem os arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios.

III- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

IV- Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício. A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

V- Tendo em vista que a apelação do INSS não foi provida, majora-se os honorários advocatícios recursais para 12%, nos termos do § 11º, do art. 85, do CPC/15.

VI- Apelação improvida. Honorários advocatícios recursais majorados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e majorar os honorários advocatícios recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083045-81.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: KATIA CILENE RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: WILLIAN DE SANTANA LOPES - SP368788-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083045-81.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: KATIA CILENE RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: WILLIAN DE SANTANA LOPES - SP368788-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

a) Preliminarmente:

- a nulidade da sentença, por não ter sido dada a oportunidade de realização de nova perícia por médico especialista, conforme pleiteado.

b) No mérito:

- que houve a revelia do INSS, devendo haver presunção de veracidade dos fatos narrados na inicial e

- a existência de incapacidade para o exercício de atividade laborativa, consoante os documentos juntados aos autos, devendo ser julgado procedente o pedido e concedida a tutela antecipada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083045-81.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: KATIA CILENE RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: WILLIAN DE SANTANA LOPES - SP368788-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

Passo à análise do mérito.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

Passo à análise do caso concreto.

A alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora não está incapacitada para o trabalho.

A revelia em relação à autarquia não produz o efeito que lhe é próprio, ou seja, a confissão ficta da matéria de fato. Os seus efeitos são inaplicáveis à Fazenda Pública, na medida em que esta defende e representa o interesse público. A ausência de contestação a determinada alegação contida na inicial não significa, portanto, que os fatos alegados pela parte autora serão considerados verdadeiros. O que ocorre, efetivamente, é a apreciação em conjunto dos fatos alegados e os demais elementos do processo, a teor do art. 131 do CPC. Ademais, a presunção de veracidade decorrente da revelia somente atinge os **fatos afirmados pelo autor** (CPC, art. 319), não defluindo dela a inquestionabilidade do **direito** pleiteado pela parte, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial nº 252.152-RS, Relator Ministro Waldemar Zveiter, Terceira Turma, j. em 20/2/01, v.u., D.J. de 16/4/01; Recurso Especial nº 108.824.152-RS, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, Primeira Turma, j. em 3/9/98, v.u., D.J. de 3/11/98).

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que, entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há de prevalecer o primeiro, tendo em vista a indispensável equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Por fim, no tocante à tutela antecipada, a mesma deve ser indeferida, tendo em vista a improcedência do pedido.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- *In casu*, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. A revelia em relação à autarquia não produz o efeito que lhe é próprio, ou seja, a confissão ficta da matéria de fato. Os seus efeitos são inaplicáveis à Fazenda Pública, na medida em que esta defende e representa o interesse público. A ausência de contestação a determinada alegação contida na inicial não significa, portanto, que os fatos alegados pela parte autora serão considerados verdadeiros. O que ocorre, efetivamente, é a apreciação em conjunto dos fatos alegados e os demais elementos do processo, a teor do art. 131 do CPC. Ademais, a presunção de veracidade decorrente da revelia somente atinge os **fatos afirmados pelo autor** (CPC, art. 319), não defluindo dela a inquestionabilidade do **direito** pleiteado pela parte, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial nº 252.152-RS, Relator Ministro Waldemar Zveiter, Terceira Turma, j. em 20/2/01, v.u., D.J. de 16/4/01; Recurso Especial nº 108.824.152-RS, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, Primeira Turma, j. em 3/9/98, v.u., D.J. de 3/11/98).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028791-05.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: AVELAR PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028791-05.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
AGRAVADO: AVELAR PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face de decisão que, em cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de suspensão do processo e rejeitou a impugnação apresentada pelo INSS, para reconhecer como devido o valor de R\$ 99.265,75, atualizado até junho 2017.

Sustenta o agravante, em síntese, que *“um dos equívocos existentes no cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, ao final homologado pelo MM. Juízo a quo, refere-se a não adoção dos mesmos critérios de cálculo sobre os valores devidos e sobre os valores pagos em cada competência.”* Aduz que não foram aplicados juros sobre os valores pagos pelo INSS no período de cálculo, o que implicou na compensação a menor do que a que efetivamente deveria ter sido realizada. Anota que *“a aplicação de juros tanto sobre os valores devidos como sobre aqueles já pagos pelo INSS (o que implica na sinalização de juros negativos), decorre de princípio contábil que implica na adoção dos mesmos critérios para créditos e débitos existentes em uma mesma competência (Princípio do Regime de Competência).”*

Requer o provimento do presente recurso *“para o fim de julgar procedente a impugnação fixando-se como corretos os cálculos apresentados pelo INSS, com a consequente inversão do ônus da sucumbência.”*

Sem contrarrazões (ID 120837978).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028791-05.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
AGRAVADO: AVELAR PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“EMENTA”

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. INSS. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. PARCELAS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE. CABIMENTO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não se revela ilegal a utilização dos chamados “juros negativos” para atualizar o valor das parcelas pagas administrativamente, para fins de posterior compensação. Precedentes.
2. Agravo de instrumento parcialmente provido.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Merece acolhimento a insurgência do agravante.

O título exequendo concedeu aposentadoria por tempo de contribuição ao restringir o reconhecimento da especialidade da atividade exercida. Segundo o título executivo judicial *“A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.”*

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não se revela ilegal a utilização dos chamados “juros negativos” para atualizar o valor das parcelas pagas administrativamente, para fins de posterior compensação. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA SOBRE PAGAMENTOS EFETUADOS NA VIA ADMINISTRATIVA. CRITÉRIO DE CÁLCULO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. ART. 354 DO CÓDIGO CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO.

1. Não se revela ilegal a utilização dos chamados “juros negativos” para atualizar o valor das parcelas pagas administrativamente, para fins de posterior compensação, haja vista ter se tratado de mero artifício contábil que, segundo consignado nas instâncias ordinárias, não importou em nenhuma espécie de prejuízo para a recorrente, entendimento este, outrossim, inviável de ser revisto em virtude do óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.
2. O entendimento adotado pela Corte de origem de que a regra inserta no art. 354 do Código Civil não tem aplicabilidade à Fazenda Pública encontra amparo na jurisprudência do STJ.
3. Não pode ser conhecido o presente recurso pela alínea “e” do permissivo constitucional, quando a recorrente não realiza o necessário cotejo analítico, bem como não apresenta, adequadamente, o dissídio jurisprudencial. Apesar da transcrição de ementa, não foram demonstradas as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o aresto paradigma.
4. O novo Código de Processo civil também não exige o recorrente da necessidade da demonstração da divergência.

Agravo regimental improvido.”

(STJ - SEGUNDA TURMA, AgRg no AREsp 833.805/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REAJUSTE DE 3,17% EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA SOBRE PAGAMENTOS EFETUADOS NA VIA ADMINISTRATIVA. CRITÉRIO DE CÁLCULO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não se revela ilegal a utilização dos chamados “juros negativos” para atualizar o valor das parcelas pagas administrativamente, para fins de posterior compensação, haja vista ter se tratado de mero artifício contábil que, segundo consignado nas instâncias ordinárias, não importou em nenhuma espécie de prejuízo para a parte recorrente.
2. Segundo precedentes do STJ, a regra inserta no art. 354 do Código Civil não tem aplicabilidade à Fazenda Pública.

3. A jurisprudência do STJ é assente quanto à possibilidade de cumulação dos honorários da execução e dos embargos como de fixação definitiva na sentença dos embargos, exigindo-se apenas que, neste último caso, o valor atenda a ambas as ações.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1098420/RS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 08/10/2015)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. PARCELAS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. JUROS NEGATIVOS. ALEGAÇÃO DE PREJUÍZO AOS CREDORES. MATÉRIA FÁTICA. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. CRITÉRIO DE IMPUTAÇÃO DE PAGAMENTO. INAPLICABILIDADE DO ART. 354 DO CÓDIGO CIVIL. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

IV. Ademais, o STJ, apreciando espécies análogas, entende que, "firmado nas instâncias ordinárias o entendimento de que a metodologia proposta pelo devedor/embargante - incidência de juros moratórios sobre as parcelas administrativamente pagas aos servidores - caracteriza mero artifício contábil apto a compensar os mencionados valores em relação à dívida total, sem prejuízo ao credor, vez que se chega ao mesmo resultado abatendo mês a mês, pelo valor nominal, os valores pagos na via administrativa, rever tal entendimento demandaria o reexame de matéria fática-probatória. Incidência da Súmula 7/STJ" (STJ, AgRg no REsp 1.214.651/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 10/05/2013). Em igual sentido: STJ, AgRg no AREsp 233.963/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/06/2013.

V. No caso, o acórdão de 2º Grau concluiu que, "no tocante a atualização de débitos com o desconto de parcelas pagas na via administrativa, tanto a atualização do débito com o acréscimo de juros até a data de cada parcela a ser abatida com o desconto do valor pago, em sucessivas operações; quanto a atualização do débito e de todas as parcelas até o termo final, com acréscimo de correção monetária e juros (os chamados 'juros negativos'), importam no mesmo resultado aritmético, mediante diferentes operações matemáticas" e que, "a depender da metodologia utilizada para a atualização dos valores, são devidos os chamados 'juros negativos'". A alteração da metodologia de cálculo implica revolvimento de matéria fática, inviável em sede especial, pela Súmula 7/STJ.

VI. Agravo Regimental improvido.

(STJ: AAGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 64278; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Fonte: DJE DATA:11/09/2014; Relator: ASSUETE MAGALHÃES).

No mesmo sentido, julgados desta E. Corte:

EMBARGOS À EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. OBSERVÂNCIA DOS CRITÉRIOS PREVISTOS NO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL EM VIGOR POR OCASIÃO DA EXECUÇÃO DO JULGADO.

- A questão dos consectários não forma coisa julgada em vista da dinâmica do ordenamento jurídico e da evolução dos precedentes jurisprudenciais sobre o tema de cálculos jurídicos.

- Como se trata de fase anterior à expedição do precatório, a correção monetária e os juros de mora devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao tempus regit actum.

- In casu, há necessidade de elaboração de novos cálculos, com vistas à adoção dos critérios previstos na Resolução nº 267/2013 do CJF, qual seja, o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Os juros incidentes sobre o pagamento efetuado administrativamente pelo INSS não se tratam de aplicação de juros sobre valores adimplidos na via administrativa, mas sim abatimento dos juros para fins de mero encontro de contas. Trata-se de compensação contábil dos valores, denominada juros negativos pela técnica de matemática financeira.

- Aplicação do artigo 86 do CPC/2015. INSS condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da diferença entre a conta por ele apresentada e o quantum a ser apurado nos termos desta decisão. Da mesma forma, a embargada deve arcar com a verba honorária arbitrada em 5% sobre o valor da diferença entre a sua conta e a acolhida nos termos deste voto, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2257024 - 0007654-06.2014.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 23/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE. COMPENSAÇÃO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. BASE DE CÁLCULO. JUROS NEGATIVOS. POSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência firmou entendimento no sentido de que o montante relativo aos honorários sucumbenciais não é passível de modificação em decorrência de compensação na fase de execução do julgado, devendo ser respeitado o quanto estabelecido no título executivo.

2. No que concerne ao pedido de atualização das parcelas pagas pela autarquia, no decorrer do processo, com incidência de juros de mora, os chamados "juros negativos", adoto o entendimento desta Turma e do c. Superior Tribunal de Justiça, validando a pretensão.

3. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020000-47.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFÍRIO JUNIOR, julgado em 16/10/2019, Intimação via sistema DATA: 18/10/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. INSS. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. PARCELAS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE. CABIMENTO. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

2. Consoante entendimento do Eg. STJ não se revela ilegal a utilização dos chamados "juros negativos" para atualizar o valor das parcelas pagas administrativamente, para fim de compensação.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022777-39.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSUAIA, julgado em 26/02/2019, Intimação via sistema DATA: 08/03/2019)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. REFORMA PARCIAL DO JULGADO EXEQUENDO. RECÁLCULO DA RMI. OBRIGATORIEDADE DE DEDUÇÃO NA CONTA EM LIQUIDAÇÃO DAS PARCELAS RECEBIDAS A MAIOR POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA. PRECARIEDADE DO RECEBIMENTO. RESP N.º 1.401.560/MT. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA SOBRE PAGAMENTOS EFETUADOS NA VIA ADMINISTRATIVA. CRITÉRIO DE CÁLCULO.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso repetitivo no REsp n.º 1.401.560/MT, decidiu que, nos casos em que há concessão de antecipação da tutela, a devolução dos valores pagos pela autarquia indevidamente devem ser ressarcidos.

- Efetivamente, o caso dos autos se refere a pagamento efetuado em decorrência de deferimento de tutela antecipatória posteriormente revista (em razão da parcial reforma do julgado em sede recursal), ou seja, de recebimento de benefício concedido de forma precária, no aguardo do julgamento definitivo da lide, razão pela qual devem ser ressarcidos, pois não há como se pressupor que foram incorporados de forma definitiva ao patrimônio da parte, estando amparado apenas na boa-fé subjetiva do segurado.

- Sendo assim, é devido o desconto nos cálculos em liquidação dos valores recebidos administrativamente pelo exequente, a título de tutela antecipada, nas competências em que o ora agravante recebeu renda maior do que a devida, em razão da precariedade de seu recebimento.

- No que concerne à atualização das parcelas pagas pela autarquia, no decorrer do processo, com incidência de juros de mora, os chamados "juros negativos", adoto o entendimento desta Turma e do c. Superior Tribunal de Justiça, validando a metodologia empregada.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001458-15.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 06/06/2018, Intimação via sistema DATA: 08/06/2018)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. EC 20/98. ART. 187, DO DECRETO Nº 3.048. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. METODOLOGIA DE CÁLCULO DA RMI. JUROS NEGATIVOS. INCLUSÃO DOS ÍNDICES DE 1,742% E 4,126% NA CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS EM ATRASO. LEI 11.960/09. FIEL CUMPRIMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO.

1. Na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, os salários-de-contribuição devem ser atualizados até 16.12.1998, data em que se apura a RMI do benefício. Precedentes do STJ.
2. Em seguida a RMI deve ser reajustada até a DIB pelos mesmos índices aplicados aos benefícios já implantados nesse período. Inteligência do Art. 187, do Decreto nº 3.048.
3. A técnica de matemática financeira denominada "juros negativos" em que há incidência de juros moratórios sobre o pagamento realizado pelo devedor, antes que seja feito o cálculo de compensação com o valor da obrigação principal, não caracteriza incidência real de juros de mora. Precedentes do STJ.
4. O pleito recursal de aplicação dos índices de 1,742% e 4,126%, referentes ao aumento real dado aos benefícios em 04/2006 e 01/2010, não tem previsão legal e nem tampouco no título executivo.
5. A questão de aplicação da TR não comporta discussão em sede de embargos à execução, tendo em vista determinação expressa no título executivo.
6. Apelação do embargante provida e apelação do embargado desprovida.

(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 0010811-21.2013.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, julgado em 31/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2017).

Ante exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, para permitir a atualização das parcelas vencidas e pagas pelo INSS com incidência de juros de mora.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. INSS. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. PARCELAS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE. CABIMENTO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não se revela ilegal a utilização dos chamados "juros negativos" para atualizar o valor das parcelas pagas administrativamente, para fins de posterior compensação. Precedentes.
2. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5913966-07.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSIMEIRE GARCIA BATISTA REINA
Advogados do(a) APELADO: CAROLINE DE SOUZA PAZIAN - SP381944-N, MARCIA GARDENAL DE SOUZA - SP382218-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5913966-07.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSIMEIRE GARCIA BATISTA REINA
Advogados do(a) APELADO: CAROLINE DE SOUZA PAZIAN - SP381944-N, MARCIA GARDENAL DE SOUZA - SP382218-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, desde a data da cessação indevida do benefício (17/2/18).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente o pedido**, concedendo à parte autora o auxílio doença desde a data da cessação administrativa (18/2/18), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor da condenação. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- a improcedência do pedido, sob o fundamento de que não ficou comprovado nos autos a incapacidade laborativa da parte autora.

- Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, a redução da verba honorária, a incidência da correção monetária com a "TR como índice até 09/2017, quando então incide o índice IPCA-E" (ID 84081077) e dos juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5913966-07.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSIMEIRE GARCIA BATISTA REINA
Advogados do(a) APELADO: CAROLINE DE SOUZA PAZIAN - SP381944-N, MARCIA GARDENAL DE SOUZA - SP382218-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente aos juros de mora, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência mínima** e a **qualidade de segurado**, tendo em vista que percebeu o benefício de auxílio doença no período de 22/11/17 a 17/2/18 e a presente ação foi ajuizada em 12/4/18, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada nos autos. Afirmo o escúlipe encarregado do exame que a parte autora, nascida em 10/7/63, professora, é portadora de artrose no joelho direito, concluindo que a mesma encontra-se **parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho**. Esclareceu o escúlipe que "a profissão de professora pode exigir ortostatismo prolongado e caminhadas, situações que devem ser evitadas para evitar piora dos sintomas" (ID 84081054). Fixou o início da incapacidade em 17/11/17.

Dessa forma, deve ser mantido o auxílio doença concedido na sentença.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença (17/2/18), o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda (**Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.369.165/SP**).

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência - INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

A matéria relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que o segurado estava trabalhando **deverá ser apreciada no momento da execução do julgado**, tendo em vista que a questão será objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.700/SP**.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento para fixar os honorários advocatícios e a correção monetária na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Apelação do INSS parcialmente conhecida dada a falta de interesse em recorrer relativamente aos juros de mora, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- In casu, a parte autora cumpriu a **carência mínima** e a **qualidade de segurado**, tendo em vista que percebeu o benefício de auxílio doença no período de 22/11/17 a 17/2/18 e a presente ação foi ajuizada em 12/4/18, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

IV- Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada nos autos. Afirmo o escúlipe encarregado do exame que a parte autora, nascida em 10/7/63, professora, é portadora de artrose no joelho direito, concluindo que a mesma encontra-se **parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho**. Esclareceu o escúlipe que "a profissão de professora pode exigir ortostatismo prolongado e caminhadas, situações que devem ser evitadas para evitar piora dos sintomas" (ID 84081054). Fixou o início da incapacidade em 17/11/17. Dessa forma, deve ser mantido o auxílio doença concedido na sentença.

V- Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença (17/2/18), o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários.

VII- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VIII- A matéria relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que o segurado estava trabalhando **deverá ser apreciada no momento da execução do julgado**, tendo em vista que a questão será objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.700/SP**.

IX- Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028404-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA MARIANA PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURO GONCALVES DIAS - MS17614
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028404-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA MARIANA PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURO GONCALVES DIAS - MS17614
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença, ao fundamento de que os recolhimentos à previdência social, pelo próprio segurado, na qualidade de contribuinte individual, não presume o exercício da atividade laborativa, não podendo ser descontados da condenação.

Sustenta o agravante, em síntese, que devem ser descontados da condenação os períodos em que houve exercício de atividade remunerada, por ser incompatível com o recebimento de benefício por incapacidade.

Contrarrazões (ID 108029184).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028404-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA MARIANA PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURO GONCALVES DIAS - MS17614
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DESCONTO DO PERÍODO DE RECOLHIMENTOS DE CONTRIBUIÇÕES À PREVIDÊNCIA. RESP 1.235.513/AL. MATÉRIA NÃO DEBATIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. OBSERVÂNCIA DA COISA JULGADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não restou configurado o efetivo labor no período em que houve contribuição individual (01.04.2016 a 30.04.2018). Não logrou a autarquia demonstrar a ocorrência de efetivo trabalho por parte da autora.

2. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.235.513/AL) pacificou o entendimento no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.

3. In casu, conforme alegado pelo INSS, há anotações de recolhimentos como contribuinte individual, de 01.04.2016 a 30.04.2018, ou seja, há recolhimentos de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade – DIB em 03.10.2016.

4. Apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.

5. Conforme a decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia acima mencionada, não há como efetuar a compensação pretendida pelo INSS, eis que mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de requisitar, no processo de conhecimento, a compensação ora pretendida.

6. Por fim, conforme entendimento desta E. Oitava Turma, a conta de liquidação deve obedecer aos parâmetros traçados no julgado, não podendo haver inovação na fase de execução, sob pena de violação da coisa julgada.

7. Agravo de instrumento desprovido.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Não merece acolhimento a insurgência do agravante.

Inicialmente, verifico *in casu*, que não restou configurado o efetivo labor no período em que houve contribuição individual (01.04.2016 a 30.04.2018). Não logrou a autarquia demonstrar a ocorrência de efetivo trabalho por parte da autora.

Ademais, ainda que assim não fosse, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.235.513/AL, processados nos termos do artigo 543-C, do CPC, pacificou o entendimento no sentido de que, nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.

Confira-se o julgado:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS/UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis. Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o exaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: “Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença”.

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença executiva. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se “deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia oportunamente o acolhimento como à rejeição do pedido”.

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial executivo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp 1235513/AL, Relator Ministro Castro Meira, Primeira Seção, j. 27.06.2012, DJe 20.08.2012)

In casu, conforme alegado pelo INSS, há anotações de recolhimentos como contribuinte individual de 01.04.2016 a 30.04.2018.

Portanto, há recolhimentos de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade – DIB em 03.10.2016.

No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.

Dessa forma, conforme a decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia acima mencionada, não há como efetuar a compensação pretendida pelo INSS, eis que mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de requisitar, no processo de conhecimento, a compensação ora pretendida.

Ressalte-se que a determinação de suspensão do trâmite dos processos envolvendo a possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade com período concomitante de trabalho determinada nos Recursos Especiais ns. 1.788.700/SP e 1.786.590/SP, admitidos como representativo de controvérsia não se aplica aos feitos já transitados em julgado.

Por fim, conforme entendimento desta E. Oitava Turma, a conta de liquidação deve obedecer aos parâmetros traçados no julgado, não podendo haver inovação na fase de execução, sob pena de violação da coisa julgada. *In verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO DAS PARCELAS ATRASADAS REFERENTE AO PERÍODO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. RESPEITO AO TÍTULO EXECUTIVO.

1. O recolhimento de contribuições à Previdência não infirma a conclusão do laudo pericial de incapacidade para o trabalho. Muitas vezes eventual atividade laborativa ocorre pela necessidade de subsistência, considerado o tempo decorrido até a efetiva implantação do benefício.

2. Não há se falar em desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora tenha recolhido contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial, eis que a parte autora foi compelida a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde.

3. A decisão agravada está devidamente fundamentada, no sentido de que o título executivo judicial não determinou referidos descontos. o título executivo formado na ação de conhecimento nada dispôs a respeito dos pleiteados descontos, não cabendo fazê-lo em fase de cumprimento de sentença.

4. Agravo de instrumento não provido.”

(AI 5008714-09.2018.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, j. 08.05.2019, DJF3 Judicial 13.05.2019)

Desta forma, a insurgência do INSS não merece prosperar.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DESCONTO DO PERÍODO DE RECOLHIMENTOS DE CONTRIBUIÇÕES À PREVIDÊNCIA. RESP 1.235.513/AL. MATÉRIA NÃO DEBATIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. OBSERVÂNCIA DA COISA JULGADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não restou configurado o efetivo labor no período em que houve contribuição individual (01.04.2016 a 30.04.2018). Não logrou a autarquia demonstrar a ocorrência de efetivo trabalho por parte da autora.

2. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.235.513/AL) pacificou o entendimento no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.

3. In casu, conforme alegado pelo INSS, há anotações de recolhimentos como contribuinte individual, de 01.04.2016 a 30.04.2018, ou seja, há recolhimentos de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade – DIB em 03.10.2016.

4. Apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.

5. Conforme a decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia acima mencionada, não há como efetuar a compensação pretendida pelo INSS, eis que mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de requisitar, no processo de conhecimento, a compensação ora pretendida.

6. Por fim, conforme entendimento desta E. Oitava Turma, a conta de liquidação deve obedecer aos parâmetros traçados no julgado, não podendo haver inovação na fase de execução, sob pena de violação da coisa julgada.

7. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002340-12.2015.4.03.6000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ROGERIO MICHEL CARDOSO

Advogados do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A, ANA ELOIZA CARDOZO - MS15478-A, RAPHAEL CORREIA NANTES - MS20525-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002340-12.2015.4.03.6000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ROGERIO MICHEL CARDOSO

Advogados do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A, ANA ELOIZA CARDOZO - MS15478-A, RAPHAEL CORREIA NANTES - MS20525-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência da qualidade de segurado.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício requerido, devendo ser julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002340-12.2015.4.03.6000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ROGERIO MICHEL CARDOSO

Advogados do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A, ANA ELOIZA CARDOZO - MS15478-A, RAPHAEL CORREIA NANTES - MS20525-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, caput, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se acostadas aos autos a Carteira de Trabalho e Previdência Social e a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, nas quais constam o recebimento de auxílio doença nos períodos de 18/5/03 a 30/6/03 e 12/1/06 a 10/3/06, bem como os vínculos empregatícios de 16/11/06 a 30/11/06, 7/12/06 a 26/12/06, 1º/1/07 a 31/1/07, 1º/3/07 a 31/3/07, 19/6/07 a 31/8/07, 2/1/08 a 27/6/08, 1º/12/08 a 12/12/08, 2/1/09 a 15/2/09, 1º/3/09 a 30/8/09, 3/11/09 a 31/1/10, 1º/4/10 a 30/10/10 e 18/11/10 a 15/2/11.

Assim, pela regra do inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, a parte autora perdeu a condição de segurado em **abril de 2012**, vez que seu último recolhimento deu-se em fevereiro de 2011.

Observo que não se aplica no presente feito a prorrogação do período de graça prevista no § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que o segurado não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais "sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado" - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo.

No laudo pericial, o Sr. Perito afirmou que o autor, nascido em 30/10/78, vendedor, é portador de dor articular crônica no ombro esquerdo, seqüela de traumatismo de membro superior, artrose e degeneração crônica das estruturas articulares com comprometimento funcional do membro, concluindo que há incapacidade total e temporária para o trabalho desde 15/7/14, considerando o atestado do ortopedista apresentado.

Cumprido ressaltar que não foi juntado aos autos documento médico apto a comprovar que o demandante manteve a incapacidade laborativa após a cessação do auxílio doença em 2006, tendo, inclusive, exercido atividades laborativas em diversos períodos até 2011.

Dessa forma, pode-se concluir que a doença de que padece o demandante remonta a 2014, época em que o mesmo não mais detinha qualidade de segurado, impedindo, portanto, a concessão do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

I. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

2. Agravo legal desprovido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2009.03.99.026444-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, j. 26/7/10, v.u., DE 6/8/10).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora apresenta incapacidade preexistente a nova filiação, não havendo comprovação de que a enfermidade tenha progredido ou agravado, impedindo-a de trabalhar; o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

III - Deixou de contribuir em 09/1996, voltando a recolher contribuições de 10/2003 a 03/2004. O perito judicial atesta que a incapacidade teve início há seis anos do laudo pericial de 17/09/07.

IV - O auxílio-doença concedido administrativamente foi cessado, tendo em vista que as contribuições relativas ao período de 10/2003 a 12/2003 foram recolhidas com atraso, somente em 30/12/2004.

V - Agravo não provido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2006.61.24.001574-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/5/10, v.u., DE 28/7/10)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- Ficou comprovada nos autos a existência de incapacidade total e temporária para o trabalho. No entanto, referida incapacidade teve início em período em que o autor não possuía qualidade de segurado.

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026990-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANTONIO CARLOS JOSE
Advogado do(a) AGRAVADO: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026990-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO CARLOS JOSE
Advogado do(a) AGRAVADO: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face de decisão que, em incidente de cobrança de multa pelo atraso na implantação de benefício em favor da parte exequente, rejeitou a impugnação do INSS para fixar o valor da multa pelo atraso na implantação do benefício com base no cálculo apresentado no valor de R\$ 9.000,00.

Sustenta o agravante, em síntese, que foi determinado o cumprimento da sentença judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00, até o limite de R\$ 9.000,00. Aduz que eventual atraso no atendimento de determinada ordem judicial não se deve à vontade do agente público, mas sim aos trâmites burocráticos inerentes à máquina estatal. Alega que a multa cobrada é inexigível, uma vez que não houve o correto trâmite para cumprimento da decisão judicial em tempo oportuno. Afirma que para cobrança da multa faz-se necessária a intimação pessoal da Gerência Executiva do INSS, e se efetivamente tivesse sido seguido o rito processual, deveria ter sido determinada a intimação por meio de Oficial de Justiça, direcionada à Gerência Executiva do INSS. Informa que após a decisão interlocutória de fls. 98-99 dos autos nº 1004504-39.2017.8.26.0292, proferida em 31 de julho de 2018, a Procuradoria Seccional Federal em São José dos Campos - SP apenas foi intimada em 22/01/2019 (fls. 129), quando já cumprida a decisão judicial que arbitrou multa diária (fls. 130). Defende que ausente a intimação pessoal do órgão de representação judicial da Fazenda Pública antes do efetivo cumprimento da decisão judicial, não é devida a cobrança de multa processual alguma.

Requer o provimento do presente recurso *“para reformar decisão do juízo a quo, a fim de afastar a imposição da multa diária arbitrada pela decisão interlocutória recorrida.”*

Com contrarrazões (ID 104844718).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026990-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO CARLOS JOSE
Advogado do(a) AGRAVADO: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“EMENTA”

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO. REVISÃO. INSS. IMPOSIÇÃO DE MULTA. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A imposição da multa diária como meio coercitivo para o cumprimento de obrigação de fazer encontra respaldo no art. 461, § 5º, do CPC/73, e art. 536, §1º, do atual CPC, visando garantir o atendimento de ordem judicial, com a devida intimação do representante legal da autarquia a respeito da sentença que fixou a referida multa, nos termos da Súmula 410 do E. STJ, assim ementada: “A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer.”

2. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser possível a cominação de multa diária com o fim de compelir o INSS ao cumprimento de obrigação de fazer consistente na implantação de benefício previdenciário. Precedentes.

3. O valor da multa deve guardar proporcionalidade e razoabilidade com o proveito econômico da obrigação a ser cumprida pelo devedor, o que se observa in casu.

4. Agravo de instrumento desprovido.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Não merece acolhimento a insurgência do agravante.

O título exequendo diz respeito à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (código 42), a partir da data do pedido administrativo (DIB em 07.07.2009). Após o trânsito em julgado, em fase de cumprimento de sentença foi determinado: "Cumpra-se o julgado. Oficie-se ao INSS para que proceda à implantação do benefício, com a DIP (Data de Início de Pagamento) fixada na data desta decisão, no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00, até o limite de R\$ 9.000,00."

Com efeito, a imposição da multa diária como meio coercitivo para o cumprimento de obrigação de fazer encontra respaldo no art. 461, § 5º, do CPC/73, e art. 536, §1º, do atual CPC, visando garantir o atendimento de ordem judicial, com a devida intimação do representante legal da autarquia a respeito da sentença que fixou a referida multa, nos termos da Súmula 410 do E. STJ, assim ementada: "A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer."

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser possível a cominação de multa diária com o fim de compelir o INSS ao cumprimento de obrigação de fazer consistente na implantação de benefício previdenciário, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. CONDENAÇÃO EM ASTREINTES. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ALTERAÇÃO DO VALOR DA MULTA. DESCABIMENTO NO CASO. MANUTENÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ entende ser possível a prévia fixação de multa diária, ainda que contra a Fazenda Pública, na hipótese de descumprimento de obrigação de fazer, como é o caso da obrigação de implantar benefício previdenciário.

2. O Tribunal a quo, soberano na análise das provas dos autos, com base na situação fática do caso concreto, procedeu à análise dos parâmetros de razoabilidade e de proporcionalidade do valor fixado da multa diária. Reverter esse entendimento encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1409194/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 16/12/2013)".

PROCESSUAL CIVIL. FAZENDA PÚBLICA. IMPOSIÇÃO DE MULTA. POSSIBILIDADE. ART. 644 DO CPC. PRECEDENTES. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. RECURSO DESPROVIDO.

I - Consoante já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça, é permitido ao Juízo da execução, de ofício ou a requerimento da parte, a imposição de multa cominatória ao devedor, mesmo que seja contra a Fazenda Pública.

II - As razões insertas na fundamentação do agravo regimental devem limitar-se a atacar o conteúdo decisório da decisão hostilizada. No presente caso, tal hipótese não ocorreu. Aplicável, à espécie, a Súmula nº 182/STJ.

III - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 785801/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, j. 16/02/2006, DJ 13.03.2006)

In casu, como bem assinalado na decisão agravada:

"Desse modo, conforme observo do documento de fls. 39, o primeiro ofício para implantação do benefício (prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00, limitada a R\$ 9.000,00), foi protocolado em 13.08.2018, portanto, o benefício deveria ter sido implantado até dia 11.09.2018, iniciando-se a contagem de multa diária a partir do dia 12.09.2018. Anoto que no curso do prazo desta primeira multa, foi protocolado ofício idêntico em 17.10.2018 (fls. 41/44).

O terceiro ofício para implantação do benefício (prazo de 10 dias, sob pena de multa de R\$ 500,00 até R\$ 20.000,00, sem prejuízo da anteriormente fixada), foi expedido às fls. 51/52 e protocolado em 22.01.2019.

O benefício foi revisto em 21.12.2018 (fls. 111).

Assim, a parte exequente faz jus à multa compreendida no período de 12.09.2018 a 20.12.2018, o que totaliza 100 dias-multa (R\$ 10.000,00 = 100 dias x R\$ 100,00), entretanto, diante da limitação da multa contida no ofício de fls. 39, a multa em favor da parte exequente deverá ser fixada em seu teto, qual seja, R\$ 9.000,00."

Frise-se que o valor da multa deve guardar proporcionalidade e razoabilidade com o proveito econômico da obrigação a ser cumprida pelo devedor, o que se observa in casu.

Assim, é de ser mantida a decisão agravada.

Ante exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO. REVISÃO. INSS. IMPOSIÇÃO DE MULTA. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A imposição da multa diária como meio coercitivo para o cumprimento de obrigação de fazer encontra respaldo no art. 461, § 5º, do CPC/73, e art. 536, §1º, do atual CPC, visando garantir o atendimento de ordem judicial, com a devida intimação do representante legal da autarquia a respeito da sentença que fixou a referida multa, nos termos da Súmula 410 do E. STJ, assim ementada: "A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer."

2. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser possível a cominação de multa diária com o fim de compelir o INSS ao cumprimento de obrigação de fazer consistente na implantação de benefício previdenciário. Precedentes.

3. O valor da multa deve guardar proporcionalidade e razoabilidade com o proveito econômico da obrigação a ser cumprida pelo devedor, o que se observa in casu.

4. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000649-91.2016.4.03.6144
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SILVIMERI CRISTINA DELATORRE
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO FERREIRA - SP141913-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000649-91.2016.4.03.6144
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SILVIMERI CRISTINA DELATORRE
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO FERREIRA - SP141913-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 19/12/16 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao restabelecimento do auxílio doença desde a data da cessação em 22/6/14 ou a posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Pleiteia, ainda, a tutela de urgência.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, e indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O Juízo *a quo*, em 22/5/19, julgou **parcialmente procedentes** os pedidos, condenando o INSS a pagar os valores relativos ao benefício de **auxílio doença** em favor da parte autora entre **22/5/15 (data em que o segundo perito a considerou incapaz para o trabalho) e 23/10/17 (data em que constatada sua capacidade laboral**, acrescidos de correção monetária, desde a data do vencimento de cada parcela mensal até a data do pagamento, devendo ser aplicada a TR (Taxa Referencial) prevista no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, em razão do efeito suspensivo atribuído pelo Ministro Luiz Fux, do C. STF, aos embargos de declaração opostos no RE nº 870.947, em decisão prolatada em 24/9/18, e juros moratórios "calculados de forma simples e incidirão desde a data do recebimento da citação até a data da expedição da requisição do precatório ou da requisição de pequeno valor, conforme decidido pelo STF no julgamento do RE 579.471, com repercussão geral. Também quanto aos juros de mora, aplicar-se-á o artigo 1.º F da Lei n.º 9.494/1997, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009. No quanto mais disser respeito aos consectários acima, aplicar-se-á o Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente ao tempo da elaboração da conta de liquidação, no que evidentemente não contrariar os termos acima fixados" (fls. 249 – id. 94428515 – p. 4). Os honorários advocatícios totais foram arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa. "Diante da sucumbência recíproca e desproporcional, a parte autora pagará 60% do valor à representação processual do réu. Já o INSS pagará 40% do valor à representação processual da autora, nos termos dos artigos 85, §3º, e 86 do Código de Processo Civil. A parte autora está isenta do pagamento de sua parte enquanto persistir a condição financeira que pautou a concessão da gratuidade processual em seu favor. As custas serão pagas na mesma proporção pelas partes. O INSS, contudo, goza de isenção prevista no artigo 4º, I, da Lei nº 9.289/1996. A parte autora está isenta, diante da concessão da gratuidade processual, nos termos acima." Ante o reconhecimento do direito da autora apenas ao recebimento de valores em atraso, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo em síntese:

- a reforma da R. sentença, a fim de conceder a parte autora o benefício de auxílio doença apenas no período de 22/5/15 a 22/11/15, tendo em vista que na perícia judicial realizada no processo nº 0017341-03.2014.8.26.0405, que tramitou perante a justiça estadual da Comarca de Osasco, foi afastado o nexo causal da patologia com o trabalho, concluindo pela incapacidade total e temporária da requerente, com possibilidade de recuperação em 6 (seis) meses, não podendo o magistrado ir além das provas produzidas nos autos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000649-91.2016.4.03.6144
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SILVIMERI CRISTINA DELATORRE
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO FERREIRA - SP141913-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 59, *caput*, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão do auxílio doença compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, no tocante à **incapacidade** contra a qual se insurgiu a autarquia, como bem asseverou o MM. Juiz a quo a fls. 247/248 (id. 94428515 – p. 2/3), "*Dos autos se verifica que a autora laborou na empresa C.I.I.B. – Centro de Integração Industrial Brasileira Ltda. de 01/06/1999 a 14/10/2013 e percebeu auxílio doença nos períodos de 05/03/2013 a 12/10/2013 e de 14/04/2014 a 22/06/2014 (CNIS – id. 548895), quando o benefício foi cessado em razão de o perito médico do INSS não haver constatado a existência de incapacidade laboral. Os documentos médicos juntados aos autos, dentre eles a avaliação psicológica, relatórios, atestados, encaminhamento, receituários, bem como os laudos médicos elaborados pela perita do Juízo, pelo perito da Justiça do Trabalho e pelo perito da Justiça Estadual, confirmaram os problemas psiquiátricos alegados, em determinado período. A autora foi submetida a três perícias médicas judiciais: uma nos autos do processo trabalhista nº 1000100-48.2014.5.02.0718, uma na ação acidentária nº 0017341-03.2014.8.26.0405 e uma nestes autos, cujas conclusões foram: perícia realizada nos autos nº 1000100-48.2014.5.02.0718, em 03/12/2014 – houve incapacidade laboral total e temporária em período que coincide com o gozo de benefício previdenciário (id. 471854); perícia realizada nos autos nº 0017341-03.2014.8.26.0405, em 22/05/2015 – incapacidade total e temporária até a estabilidade clínica, com estimativa de recuperação em seis meses (ids. 471857 e 471861); perícia realizada nestes autos, em 23/10/2017 – não caracterizada situação de incapacidade laborativa (id. 3851995). Os três peritos médicos constataram que a autora é portadora de transtorno depressivo.*"

Impende salientar que no parecer técnico elaborado no processo 0017341-03.2014.8.26.0405 (fls. 111/119 – id. 94428395 – p. 5/11 e id. 94428396 – p. 1/2), cuja perícia judicial foi realizada em 22/5/15, foi constatada a incapacidade total e temporária da autora, por ser portadora de transtorno ansioso-depressivo, sugerindo a concessão do benefício de auxílio doença até a estabilidade clínica, considerando ainda a patologia como crônica, em fase de instabilidade temporária. Estimou o período de recuperação em 6 (seis) meses contados da data da perícia.

Há que se registrar que a avaliação da cessação da incapacidade laborativa demanda exame pericial. Dessa forma, entendo que a R. sentença deve ser mantida, pois somente com a realização da perícia nos presentes autos, em 23/10/17, foi constatada de forma categórica a capacidade da autora.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. TRÊS PERÍCIAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CONSTATADA NO PERÍODO DE 22/5/15 (DATA EM QUE FOI REALIZADA A SEGUNDA PERÍCIA JUDICIAL) E 23/10/17 (DATA EM QUE FOI EFETIVAMENTE CONSTATADA A CAPACIDADE LABORAL).

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão do auxílio doença compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa.

II- No tocante à incapacidade contra a qual se insurgiu a autarquia, como bem asseverou o MM. Juiz a quo a fls. 247/248 (id. 94428515 – p. 2/3), "*Dos autos se verifica que a autora laborou na empresa C.I.I.B. – Centro de Integração Industrial Brasileira Ltda. de 01/06/1999 a 14/10/2013 e percebeu auxílio doença nos períodos de 05/03/2013 a 12/10/2013 e de 14/04/2014 a 22/06/2014 (CNIS – id. 548895), quando o benefício foi cessado em razão de o perito médico do INSS não haver constatado a existência de incapacidade laboral. Os documentos médicos juntados aos autos, dentre eles a avaliação psicológica, relatórios, atestados, encaminhamento, receituários, bem como os laudos médicos elaborados pela perita do Juízo, pelo perito da Justiça do Trabalho e pelo perito da Justiça Estadual, confirmaram os problemas psiquiátricos alegados, em determinado período. A autora foi submetida a três perícias médicas judiciais: uma nos autos do processo trabalhista nº 1000100-48.2014.5.02.0718, uma na ação acidentária nº 0017341-03.2014.8.26.0405 e uma nestes autos, cujas conclusões foram: perícia realizada nos autos nº 1000100-48.2014.5.02.0718, em 03/12/2014 – houve incapacidade laboral total e temporária em período que coincide com o gozo de benefício previdenciário (id. 471854); perícia realizada nos autos nº 0017341-03.2014.8.26.0405, em 22/05/2015 – incapacidade total e temporária até a estabilidade clínica, com estimativa de recuperação em seis meses (ids. 471857 e 471861); perícia realizada nestes autos, em 23/10/2017 – não caracterizada situação de incapacidade laborativa (id. 3851995). Os três peritos médicos constataram que a autora é portadora de transtorno depressivo.*"

III- No parecer técnico elaborado no processo 0017341-03.2014.8.26.0405, cuja perícia judicial foi realizada em 22/5/15, foi constatada a incapacidade total e temporária da autora, por ser portadora de transtorno ansioso-depressivo, sugerindo a concessão do benefício de auxílio doença até a estabilidade clínica, considerando ainda a patologia como crônica, em fase de instabilidade temporária. Estimou o período de recuperação em 6 (seis) meses contados da data da perícia.

IV- Há que se registrar que a avaliação da cessação da incapacidade laborativa demanda exame pericial. Dessa forma, a R. sentença deve ser mantida, pois somente com a realização da perícia nos presentes autos, em 23/10/17, foi constatada de forma categórica a capacidade da autora.

V- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027209-67.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: RICARDO BENEDITO BALBINO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO CESAR COLOZI - SP267361-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027209-67.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: RICARDO BENEDITO BALBINO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO CESAR COLOZI - SP267361-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto por RICARDO BENEDITO BALBINO em face de decisão que, em cumprimento de sentença, acolheu os cálculos da contadoria, determinando o prosseguimento da execução com o desconto do período em que o INSS alegou que a exequente teve relação empregatícia após o termo inicial do benefício.

Sustenta o agravante, em síntese, que a autarquia não apresentou nenhuma prova do vínculo empregatício ou remuneração decorrente de seu trabalho. Aduz, ainda, que o v. acórdão de mérito estabeleceu expressamente o montante a ser pago, não podendo ser alterado.

Contramozões (ID 107259091).

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027209-67.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: RICARDO BENEDITO BALBINO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO CESAR COLOZI - SP267361-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DESCONTO DO PERÍODO DE RECOLHIMENTOS COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EFETIVO LABOR. OBSERVÂNCIA DA COISA JULGADA. AGRAVO PROVIDO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.235.513/AL) pacificou o entendimento no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.
2. In casu, o título executivo apenas determinou que "eventuais períodos de percepção de benefícios inacumuláveis e exercício de atividade laboral serão objeto de compensação por ocasião da liquidação do débito". No entanto, a autarquia não logrou demonstrar a presença de efetivo labor, concomitante com o período de percepção de benefício.
3. Observa dos autos, que o autor recebeu auxílio-doença no período de 15.09.2014 a 05.07.2018 e, ao mesmo tempo, verteu contribuições à previdência, na qualidade de contribuinte individual, no período de 01.01.2015 a 31.03.2018 (ID 98283077 – fls. 46). No entanto, consoante entendimento desta E. Corte Regional, não se pode presumir a existência de trabalho efetivo por parte do segurado. Assim, não deve prevalecer o desconto do período pretendido pela Autarquia.
4. Conforme entendimento desta E. Oitava Turma, a conta de liquidação deve obedecer aos parâmetros traçados no julgado, não podendo haver inovação na fase de execução, sob pena de violação da coisa julgada.
5. Agravo de instrumento provido.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Merece acolhimento a insurgência do agravante.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.235.513/AL, processados nos termos do artigo 543-C, do CPC, pacificou o entendimento no sentido de que, nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.

Confira-se o julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS/UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.
2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.
3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis. Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86% não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.
4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o esaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.
5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".
6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.
7. Não argüida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".
8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.
9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.
(REsp 1235513/AL, Relator Ministro Castro Meira, Primeira Seção, j. 27.06.2012, DJe 20.08.2012)

In casu, consoante se observa do título exequendo (ID 98286579), os valores a serem pagos devem obedecer ao acordo proposto pelo INSS (ID 98289340). De tal sorte, verifica-se do referido acordo, que o INSS fez constar que "Eventuais períodos de percepção de benefícios inacumuláveis e exercício de atividade laboral serão objeto de compensação por ocasião da liquidação do débito".

Observa-se, no entanto, que a autarquia não logrou demonstrar a presença de efetivo labor, concomitante com o período de percepção de benefício.

O que se observa dos autos, é que o autor recebeu auxílio-doença no período de 15.09.2014 a 05.07.2018 e, ao mesmo tempo, verteu contribuições à previdência, na qualidade de contribuinte individual, no período de 01.01.2015 a 31.03.2018 (ID 98283077 – fls. 46).

Consoante entendimento desta E. Corte Regional, não se pode presumir a existência de trabalho efetivo por parte do segurado. Assim, não deve prevalecer o desconto do período pretendido pela Autarquia.

Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODOS DE RECOLHIMENTOS DE CONTRIBUIÇÕES À PREVIDÊNCIA. DESCONTO INDEVIDO. RESPEITO AO TÍTULO EXECUTIVO.

1. A parte autora manifestou concordância expressa com o acordo proposto pelo INSS no sentido de que seriam descontadas do valor das prestações do benefício do auxílio-doença, as competências nas quais houvesse atividade remunerada comprovada mediante extrato do CNIS.

2. Se o título executivo formado na ação de conhecimento não dispôs expressamente a respeito dos descontos das parcelas de auxílio-doença, nas competências nas quais haja o recolhimento de contribuições - **caso em que não se pode presumir a existência de trabalho efetivo por parte do segurado -, não cabe a sua modificação em fase de cumprimento de sentença.**

3. Agravo de instrumento provido.”

(AI 5022397-50.2017.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, Relator para acórdão David Diniz Dantas, Oitava Turma, j. 08.10.2019, e-DJF3 11.10.2019)

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. AUXÍLIO DOENÇA. DESCONTO DOS PERÍODOS EM QUE HOUVE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE LABORATIVA. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. INAPLICÁVEL.

I – O recolhimento de contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte individual, por si só, não comprova o desempenho de atividade laborativa por parte do segurado, tampouco a recuperação da sua capacidade para o trabalho. Na verdade, o que se verifica em tais situações é que muitas vezes o recolhimento é efetuado para manutenção da qualidade de segurado.

II - No caso em tela, a decisão judicial que determinou a concessão do benefício de auxílio-doença (DIB em 18.09.2013), prolatada em 25.10.2016, transitou em julgado em 17.01.2017. Tendo em vista que o pagamento do benefício se iniciou somente em 07.07.2016, conforme se verifica em consulta ao Hiscweb, **não há que se cogitar sobre eventual desconto de valores relativos ao período 18.09.2013 a 31.05.2016, em que o segurado efetuou recolhimentos na condição de contribuição individual.**

III - O E. STF, em novo julgamento (RE 870.947/SE - 20.09.2017), firmou a tese de que “o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina”.

IV – Agravo de instrumento do INSS improvido.”

(AI 5004606-97.2019.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 02.07.2019, e-DJF3 05.07.2019)

Por fim, conforme entendimento desta E. Oitava Turma, a conta de liquidação deve obedecer aos parâmetros traçados no julgado, não podendo haver inovação na fase de execução, sob pena de violação da coisa julgada.

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO DAS PARCELAS ATRASADAS REFERENTE AO PERÍODO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. RESPEITO AO TÍTULO EXECUTIVO.

1. O recolhimento de contribuições à Previdência não infirma a conclusão do laudo pericial de incapacidade para o trabalho. Muitas vezes eventual atividade laborativa ocorre pela necessidade de subsistência, considerado o tempo decorrido até a efetiva implantação do benefício.

2. Não há se falar em desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora tenha recolhido contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial, eis que a parte autora foi compelida a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde.

3. A decisão agravada está devidamente fundamentada, no sentido de que o título executivo judicial não determinou referidos descontos. o título executivo formado na ação de conhecimento nada dispôs a respeito dos pleiteados descontos, não cabendo fazê-lo em fase de cumprimento de sentença.

4. Agravo de instrumento não provido.”

(AI 5008714-09.2018.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, j. 08.05.2019, DJF3 Judicial 13.05.2019)

Desta forma, merece acolhimento a insurgência do autor/agravante, a fim de que não seja descontado os períodos em que não houve comprovação de efetivo labor concomitante com o recebimento do benefício.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DESCONTO DO PERÍODO DE RECOLHIMENTOS COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EFETIVO LABOR. OBSERVÂNCIA DA COISA JULGADA. AGRAVO PROVIDO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.235.513/AL) pacificou o entendimento no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.

2. In casu, o título executivo apenas determinou que “eventuais períodos de percepção de benefícios inacumuláveis e exercício de atividade laboral serão objeto de compensação por ocasião da liquidação do débito”. No entanto, a autarquia não logrou demonstrar a presença de efetivo labor, concomitante com o período de percepção de benefício.

3. Observa dos autos, que o autor recebeu auxílio-doença no período de 15.09.2014 a 05.07.2018 e, ao mesmo tempo, verteu contribuições à previdência, na qualidade de contribuinte individual, no período de 01.01.2015 a 31.03.2018 (ID 98283077 – fls. 46). No entanto, consoante entendimento desta E. Corte Regional, não se pode presumir a existência de trabalho efetivo por parte do segurado. Assim, não deve prevalecer o desconto do período pretendido pela Autarquia.

4. Conforme entendimento desta E. Oitava Turma, a conta de liquidação deve obedecer aos parâmetros traçados no julgado, não podendo haver inovação na fase de execução, sob pena de violação da coisa julgada.

5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031445-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: HELIO ANTONIO GEHLEN
Advogado do(a) AGRAVADO: TAMIKO YAMASAKI MIYASAKI - SP251688-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031445-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: HELIO ANTONIO GEHLEN
Advogado do(a) AGRAVADO: TAMIKO YAMASAKI MIYASAKI - SP251688-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de decisão que acolheu parcialmente a impugnação do cumprimento de sentença, determinando o prosseguimento da execução, sem o desconto do período em que a parte agravada trabalhou sem vínculo empregatício no período de 01.02.15 a 30.10.2016.

Sustenta o agravante, em síntese, que devem ser descontados da condenação os períodos em que houve exercício de atividade remunerada, por ser incompatível com o recebimento de benefício por incapacidade. Aduz que devem ser descontados os meses com recolhimentos previdenciários como contribuinte individual, visto que a presunção de trabalho autônomo não restou desconstituída por nenhuma prova em contrário.

Contrarrazões (ID 119685068).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031445-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: HELIO ANTONIO GEHLEN
Advogado do(a) AGRAVADO: TAMIKO YAMASAKI MIYASAKI - SP251688-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DESCONTO DO PERÍODO DE RECOLHIMENTOS DE CONTRIBUIÇÕES À PREVIDÊNCIA. RESP 1.235.513/AL. MATÉRIA NÃO DEBATIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. OBSERVÂNCIA DA COISA JULGADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.235.513/AL) pacificou o entendimento no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.

2. In casu, conforme alegado pelo INSS, há anotações de recolhimentos como contribuinte individual, de 01.02.15 a 30.10.2016, ou seja, há recolhimentos de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade – DIB em 07.03.2013.

3. Apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.

4. Conforme a decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia acima mencionada, não há como efetuar a compensação pretendida pelo INSS, eis que mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de requisitar, no processo de conhecimento, a compensação ora pretendida.

5. Por fim, conforme entendimento desta E. Oitava Turma, a conta de liquidação deve obedecer aos parâmetros traçados no julgado, não podendo haver inovação na fase de execução, sob pena de violação da coisa julgada.

6. Agravo de instrumento desprovido.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Não merece acolhimento a insurgência do agravante.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.235.513/AL, processados nos termos do artigo 543-C, do CPC, pacificou o entendimento no sentido de que, nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.

Confira-se o julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS/UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis. Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o esaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença executanda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não argüida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp 1235513/AL, Relator Ministro Castro Meira, Primeira Seção, j. 27.06.2012, DJe 20.08.2012)

In casu, conforme alegado pelo INSS, há anotações de recolhimentos como contribuinte individual de 01.02.15 a 30.10.2016.

Portanto, há recolhimentos de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade – DIB em 07.03.2013.

No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.

Dessa forma, conforme a decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia acima mencionada, não há como efetuar a compensação pretendida pelo INSS, eis que mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de requisitar, no processo de conhecimento, a compensação ora pretendida.

Ressalte-se que a determinação de suspensão do trâmite dos processos envolvendo a possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade com período concomitante de trabalho determinada nos Recursos Especiais ns. 1.788.700/SP e 1.786.590/SP, admitidos como representativo de controvérsia não se aplica aos feitos já transitados em julgado.

Por fim, conforme entendimento desta E. Oitava Turma, a conta de liquidação deve obedecer aos parâmetros traçados no julgado, não podendo haver inovação na fase de execução, sob pena de violação da coisa julgada. In verbis:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO DAS PARCELAS ATRASADAS REFERENTE AO PERÍODO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. RESPEITO AO TÍTULO EXECUTIVO.

1. O recolhimento de contribuições à Previdência não infirma a conclusão do laudo pericial de incapacidade para o trabalho. Muitas vezes eventual atividade laborativa ocorre pela necessidade de subsistência, considerado o tempo decorrido até a efetiva implantação do benefício.
2. Não há se falar em desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora tenha recolhido contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial, eis que a parte autora foi compelida a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde.
3. A decisão agravada está devidamente fundamentada, no sentido de que o título executivo judicial não determinou referidos descontos. o título executivo formado na ação de conhecimento nada dispõe a respeito dos pleiteados descontos, não cabendo fazê-lo em fase de cumprimento de sentença.
4. Agravo de instrumento não provido.”

(AI 5008714-09.2018.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, j. 08.05.2019, DJF3 Judicial 13.05.2019)

Desta forma, a insurgência do INSS não merece prosperar.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DESCONTO DO PERÍODO DE RECOLHIMENTOS DE CONTRIBUIÇÕES À PREVIDÊNCIA. RESP 1.235.513/AL. MATÉRIA NÃO DEBATIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. OBSERVÂNCIA DA COISA JULGADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.235.513/AL) pacificou o entendimento no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.
2. In casu, conforme alegado pelo INSS, há anotações de recolhimentos como contribuinte individual, de 01.02.15 a 30.10.2016, ou seja, há recolhimentos de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade – DIB em 07.03.2013.
3. Apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.
4. Conforme a decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia acima mencionada, não há como efetuar a compensação pretendida pelo INSS, eis que mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de requisitar, no processo de conhecimento, a compensação ora pretendida.
5. Por fim, conforme entendimento desta E. Oitava Turma, a conta de liquidação deve obedecer aos parâmetros traçados no julgado, não podendo haver inovação na fase de execução, sob pena de violação da coisa julgada.
6. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011193-88.2012.4.03.6105
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARINA FONTOURA DE ANDRADE - SP256155-N
APELADO: MARIO LUIZ STORANI
Advogado do(a) APELADO: TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011193-88.2012.4.03.6105
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARINA FONTOURA DE ANDRADE - SP256155-N
APELADO: MARIO LUIZ STORANI
Advogado do(a) APELADO: TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 28/8/12 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (9/4/12), mediante o reconhecimento dos períodos rurais e especiais mencionados na petição inicial. Requer, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor rural exercido no interregno de 1º/1/81 a 31/12/84, bem como o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 22/12/86 a 21/7/88, 22/7/88 a 10/1/90, 6/3/97 a 10/3/03 e 11/9/03 a 9/4/12, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária, "nos termos do Provimento n. 64 de 28 de abril de 2005 - CGJF/3ª Região e Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora de 0,5% a partir da citação, com fundamento no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação MP 2.180-35/2001 (ADIs 4357/DF e 4425/DF), contam-se de forma decrescente para as prestações posteriores e tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores; incidem até a apresentação dos cálculos voltados à execução do julgado, observando-se a prescrição quinquenal" (doc. nº 103335986 - Pág. 4). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da R. sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a improcedência do pedido de reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos pleiteados.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011193-88.2012.4.03.6105
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARINA FONTOURA DE ANDRADE - SP256155-N
APELADO: MARIO LUIZ STORANI
Advogado do(a) APELADO: TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos meios de comprovação do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a habitualidade e permanência da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à ninguém de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º; Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra exposto, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

Quanto à **aposentadoria especial**, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 22/12/86 a 21/7/88.

Empresa: Viação Cometa S/A.

Atividades/funções: motorista de ônibus.

Agente(s) nocivo(s): enquadramento por categoria profissional.

Enquadramento legal: Código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79.

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (doc. nº 103335985 - Pág. 52), datado de 1º/7/08.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **22/12/86 a 21/7/88**, por enquadramento na categoria profissional de motorista de ônibus.

2) Período: 22/7/88 a 10/1/90.

Empresa: Onça Indústrias Metalúrgicas S/A.

Atividades/funções: motorista.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 82,4 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (doc. nº 103335985 - Pág. 54/55), datado de 23/6/08.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **22/7/88 a 10/1/90**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

3) Período: 6/3/97 a 10/3/03.

Empresa: Avícola Paulista Ltda.

Atividades/funções: motorista de caminhão.

Descrição das atividades: "trabalhou como motorista de caminhão marca Mercedes-Benz, com capacidade de carga acima de 07 toneladas, sendo que a capacidade do caminhão é de 09 toneladas, com carroceria própria para transportes de aves vivas, em gaiolas plásticas, num total de 300 gaiolas por carga, transportando aves vivas das granjas até o local do abate: 'também trabalhou com caminhão com carroceria própria para transporte de ração, transportando ração para as granjas e caminhão com carroceria própria para transporte de ovos; do Incubatório até as granjas'" (doc. nº 103335985 - Pág. 58).

Agente(s) nocivo(s): ruído de 89 - 96 dB e agentes biológicos.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis). Código 1.3.1 dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (doc. nº 103335985 - Pág. 58/59), datado de 25/5/11.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **6/3/97 a 10/3/03**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância e a agentes biológicos. O fato de o segurado estar exposto a ruídos em níveis variados não afasta a nocividade do labor, pois, além de estar sujeito também a agentes biológicos, não é razoável o entendimento de que a exposição ao agente nocivo tenha que se dar de forma ininterrupta, ao longo de toda a jornada de trabalho. Como bem asseverou o E. Desembargador Federal Rogerio Favreto: "A habitualidade e permanência do tempo de trabalho em condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física referidas no artigo 57, § 3º, da Lei 8.213/91 não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, devendo ser interpretada no sentido de que tal exposição deve ser insita ao desenvolvimento das atividades cometidas ao trabalhador, integrada à sua rotina de trabalho, e não de ocorrência eventual, ocasional. Exegese diversa levaria à inutilidade da norma protetiva, pois em raras atividades a sujeição direta ao agente nocivo se dá durante toda a jornada de trabalho, e em muitas delas a exposição em tal intensidade seria absolutamente impossível. A propósito do tema, vejamos-se os seguintes precedentes da Terceira Seção deste Tribunal: EINF n.º 0003929-54.2008.404.7003, de minha relatoria, D.E. 24/10/2011; EINF n.º 2007.71.00.046688-7, Terceira Seção, Relator Celso Kipper, D.E. 07/11/2011" (TRF-4ª R, 5ª Turma, AC 5045454-18.2014.4.04.7100/RS, j. 16/5/17, vu., grifos meus).

4) Período: 11/9/03 a 9/4/12.

Empresa: Montico e Montico de Louveira Ltda.

Atividades/funções: motorista de caminhão.

Descrição das atividades: "TRANSPORTE DE CARGAS VIVAS (AVES) SUPERIORES A 6 TONELADAS; CARREGA E DESCARREGA O CAMINHÃO; MOVIMENTA CARGAS VOLUMOSAS E PESADAS; INSPECIONA DOCUMENTAÇÃO DO VEÍCULO E DA CARGA TRANSPORTADA; DEFINE ROTAS E REGULARIDADE DO TRANSPORTE; SEGUE OS PROCEDIMENTOS DE SEGURANÇA EM CONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE" (doc. nº 103335985 - Pág. 61).

Agente(s) nocivo(s): óleo, graxa e micro-organismos.

Enquadramento legal: Código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79. Código 1.3.1 dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (doc. nº 103335985 - Pág. 61/62), datado de 13/8/12.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **11/9/03 a 9/4/12**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a agentes químicos e biológicos.

Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante *avaliação qualitativa e não quantitativa*, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência abaixo transcrita, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador."

(TRF4, EINF nº 5000295-67.2010.404.7108/RS, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 11/12/14, v.u., DE 4/2/15, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

(...)

6. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.

(...)

10. Comprovando o exercício da atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, caput, e § 1º, da lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto art. 18, I, 'd', c/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo."

(TRF4, AC nº 0009337-15.2015.4.04.9999/RS, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado José Antonio Savaris, j. 25/8/15, v.u., DE 2/9/15, grifos meus)

Dessa forma, somando-se os períodos especiais reconhecidos nos presentes autos, com os períodos já declarados como especiais administrativamente pelo INSS (9/11/73 a 28/2/74, 2/1/76 a 6/1/79, 20/5/85 a 15/12/86 e 19/7/93 a 5/3/97), perfaz o autor mais de 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual faz jus à concessão da aposentadoria especial.

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária *"quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra *"Curso de Direito Processual Civil"*, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observe que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e não conheço da remessa oficial, devendo a correção monetária e os juros de mora ser fixados na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE ÔNIBUS. RUÍDO. AGENTES BIOLÓGICOS. AGENTES QUÍMICOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere ao reconhecimento do tempo de serviço especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- No tocante a **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

V- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VIII- Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5914598-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: SONIA LUZIA CANASSA KIMIZUKA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANA CAROLINA MAGALHAES STRAIOTO - SP351783-N, JULIANA GALERA DE LACERDA - SP380494-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SONIA LUZIA CANASSA KIMIZUKA

Advogados do(a) APELADO: ANA CAROLINA MAGALHAES STRAIOTO - SP351783-N, JULIANA GALERA DE LACERDA - SP380494-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5914598-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: SONIA LUZIA CANASSA KIMIZUKA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANA CAROLINA MAGALHAES STRAIOTO - SP351783-N, JULIANA GALERA DE LACERDA - SP380494-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SONIA LUZIA CANASSA KIMIZUKA

Advogados do(a) APELADO: ANA CAROLINA MAGALHAES STRAIOTO - SP351783-N, JULIANA GALERA DE LACERDA - SP380494-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando ao restabelecimento de auxílio doença desde a data da cessação administrativa (23/10/18). Pleiteia a tutela antecipada.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e a antecipação dos efeitos da tutela.

O Juízo *a quo* julgou **procedente o pedido**, concedendo à parte autora o auxílio doença, desde a data da cessação indevida do benefício (23/10/18), “*observando-se os valores já percebidos em caráter de antecipação dos efeitos da tutela, acrescidas de correção monetária, desde quando devidas, nos índices do manual de cálculo do Conselho da Justiça Federal e de juros de mora fixados nos termos da nova redação do artigo 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, determinada pela Lei n.º 11.960/2009 segundo a modulação de efeitos dada pelo E. STF na ADI 4357, a partir da citação (verba alimentícia), observada a prescrição quinquenal das parcelas, a contar da data do ajuizamento desta ação*” (ID 84136193). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, manteve a tutela antecipada anteriormente concedida, determinando que a autarquia “*continue com o pagamento do benefício de auxílio doença em favor da autora, no prazo de 30 dias, sob pena de multa de R\$ 100,00 por dia de atraso*” (ID 84136193).

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

Preliminarmente:

- que a R. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, porquanto possui natureza ilíquida e
- o não cabimento da tutela de urgência antecipada, devendo o recurso ser recebido no duplo efeito.

No mérito:

- a improcedência do pedido, tendo em vista que não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa da parte autora.
- Caso não seja esse o entendimento, requer a compensação de valores caso a parte autora apresente vínculo laboral no período de concessão do benefício por incapacidade, a “**COBRANÇA, NESTES PRÓPRIOS AUTOS, DOS VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE PELA PARTE RECORRIDAA TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA, APÓS REGULAR LIQUIDAÇÃO**” (ID 84136204), a isenção do pagamento de custas processuais, a redução da verba honorária, a fixação da DIB “*de modo a não permitir acumulação indevida de benefícios*” (ID 84136204), bem como “*a aplicação da correção monetária com a incidência dos índices legalmente previstos (Súmula nº 148 do STJ) e juros de mora não cumulativos tão-somente a partir da data da citação válida (Súmula nº 204 do STJ), bem como sejam fixados nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, na redação conferida pela Lei 11.960/09*” (84136204).

A parte autora também apelou, pleiteando, em síntese:

- a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5914598-33.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: SONIA LUZIA CANASSA KIMIZUKA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: ANA CAROLINA MAGALHAES STRAIOTO - SP351783-N, JULIANA GALERA DE LACERDA - SP380494-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SONIA LUZIA CANASSA KIMIZUKA
Advogados do(a) APELADO: ANA CAROLINA MAGALHAES STRAIOTO - SP351783-N, JULIANA GALERA DE LACERDA - SP380494-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Primeiramente, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCP para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente e à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente às custas processuais e aos juros de mora, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do recurso da autarquia, relativamente à parte conhecida, bem como da apelação da parte autora.

Inicialmente, quanto à sujeição da sentença ao duplo grau de jurisdição por ser ilíquida, observo que líquida é a sentença cujo *quantum debeat* pode ser obtido por meros cálculos aritméticos, sem a necessidade de nova fase de produção de provas ou de atividade cognitiva futura que venha a complementar o título judicial. Neste sentido, explica Cândido Rangel Dinamarco: "Liquidez é o conhecimento da quantidade de bens devidos ao credor. Uma obrigação é líquida (a) quando já se encontra perfeitamente determinada a quantidade dos bens que lhe constituem o objeto ou (b) quando essa quantidade é determinável mediante a realização de meros cálculos aritméticos, sempre sem a necessidade de buscar elementos ou provas necessários ao conhecimento do quantum. O estado de determinação da quantidade de bens devidos resulta desde logo do título que representa o direito ou mesmo lhe dá origem, ou será atingido mediante providências inerentes ao incidente de liquidação de sentença (arts. 475-A ss.); quando o valor de obrigação reconhecida em sentença ou em título extrajudicial é determinável por mero cálculo, não há iliquidez, nem é necessária liquidação alguma, bastando ao credor a elaboração da memória de cálculo indicada nos arts. 475-B e 614, inc. II, do Código de Processo Civil. (Instituições de Direito Processual Civil, vol. IV, 3ª ed., rev. e atual., São Paulo: Malheiros, 2009, pp. 231/232 e 235, grifos meus)

Inviável, portanto, acolher a interpretação conferida pelo recorrente ao conceito de sentença ilíquida.

Quanto ao mérito, os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Passo à análise do caso concreto.

In *casu*, a parte autora cumpriu a **carência mínima** e a **qualidade de segurado**, tendo em vista que percebeu o benefício de auxílio doença no período de 25/7/18 a 23/10/18 e a presente ação foi ajuizada em 9/11/18, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada nos autos. Não obstante a conclusão do laudo pericial no sentido de que a parte autora não estaria incapacitada para o trabalho, observo que o escultório encarregado do referido exame afirmou que a demandante, nascida em 26/5/68, "operadora manual", é portadora de transtorno depressivo recorrente, esclarecendo que este transtorno é "**caracterizado pela ocorrência repetida de episódios depressivos correspondentes à descrição de um episódio depressivo (F 32.-) na ausência de todo antecedente de episódios independentes de exaltação de humor e de aumento de energia (mania). O transtorno pode, contudo, comportar breves episódios caracterizados por um ligeiro aumento de humor e da atividade (hipomania), sucedendo imediatamente a um episódio depressivo, e por vezes precipitados por um tratamento antidepressivo**" (ID 84136156, grifos meus).

Ademais, como bem asseverou o MM. Juiz a quo, "**Em que pese à conclusão apresentada pelo médico especialista no sentido de não possuir a autora incapacidade para o trabalho, ressalto que este juízo não está adstrito às conclusões constantes no laudo pericial. Analisando os documentos e informações trazidas aos autos, verifico o médico especialista responsável pela emissão dos documentos de fls. 16/19, atestou que a enfermidade incapacita a autora de forma total e temporária para o desempenho de seu trabalho, pois a paciente apresenta quadro de confusão mental, pensamentos suicidas, não conseguindo levantar da cama para realizar suas atividades diárias. Além do médico particular que acompanha a autora, a médica do trabalho da própria empresa empregadora da requerente atestou à fl. 20 que, apesar da alta dada pelo INSS em 23/10/2018, a autora não apresenta condições de retornar ao trabalho por encontrar-se em tratamento de quadro depressivo severo, com sintomas de esquecimento e confusão mental. Por fim, constato que a autora juntou documento atualizado (02/04/2019) emitido por outro psiquiatra do Ambulatório de Saúde Mental, onde se atesta a impossibilidade da paciente em realizar atividades laborativas. Portanto, levando-se em consideração todo o conjunto probatório constante nos autos, reconheço que a autora está total e temporariamente incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas**" (ID 84136193, grifos meus).

Dessa forma, deve ser mantido o auxílio doença concedido na sentença.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença (13/10/18), o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribuiu para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constatado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram **variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.**” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Por fim, observo que a matéria relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que o segurado estava trabalhando **deverá ser apreciada no momento da execução do julgado**, tendo em vista que a questão será objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.700/SP**.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou-lhe parcial provimento para fixar a correção monetária na forma acima indicada e nego provimento à apelação da parte autora.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente às custas processuais e aos juros de mora, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, “O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer” (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

II- Quanto à sujeição da sentença ao duplo grau de jurisdição por ser ilíquida, observo que líquida é a sentença cujo *quantum debeatur* pode ser obtido por meros cálculos aritméticos, sem necessidade de nova fase de produção de provas ou de atividade cognitiva futura que venha a complementar o título judicial. Inviável, portanto, acolher a interpretação conferida pelo recorrente ao conceito de sentença ilíquida.

III- *In casu*, a parte autora cumpriu a **carência mínima** e a **qualidade de segurado**, tendo em vista que percebeu o benefício de auxílio doença no período de 25/7/18 a 23/10/18 e a presente ação foi ajuizada em 9/11/18, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

IV- A alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada nos autos. Não obstante a conclusão do laudo pericial no sentido de que a parte autora não estaria incapacitada para o trabalho, observo que o escultório encarregado do referido exame afirmou que a demandante, nascida em 26/5/68, “operadora manual”, é portadora de transtorno depressivo recorrente, esclarecendo que este transtorno é “**caracterizado pela ocorrência repetida de episódios depressivos correspondentes à descrição de um episódio depressivo (F32.-) na ausência de todo antecedente de episódios independentes de exaltação de humor e de aumento de energia (mania). O transtorno pode, contudo, comportar breves episódios caracterizados por um ligeiro aumento de humor e da atividade (hipomania), sucedendo imediatamente a um episódio depressivo, e por vezes precipitados por um tratamento antidepressivo**” (ID 84136156, grifos meus). Ademais, como bem asseverou o MM. Juiz a quo, “Em que pese à conclusão apresentada pelo médico especialista no sentido de não possuir a autora incapacidade para o trabalho, ressalto que este juízo não está adstrito às conclusões constantes no laudo pericial. Analisando os documentos e informações trazidas aos autos, verifico o médico especialista responsável pela emissão dos documentos de fls. 16/19, atestou que a enfermidade incapacita a autora de forma total e temporária para o desempenho de seu trabalho, pois a paciente apresenta quadro de confusão mental, pensamentos suicidas, não conseguindo levantar da cama para realizar suas atividades diárias. Além do médico particular que acompanha a autora, a médica do trabalho da própria empresa empregadora da requerente atestou à fl. 20 que, apesar da alta dada pelo INSS em 23/10/2018, a autora não apresenta condições de retornar ao trabalho por encontrar-se em tratamento de quadro depressivo severo, com sintomas de esquecimento e confusão mental. Por fim, constato que a autora juntou documento atualizado (02/04/2019) emitido por outro psiquiatra do Ambulatório de Saúde Mental, onde se atesta a impossibilidade da paciente em realizar atividades laborativas. **Portanto, levando-se em consideração todo o conjunto probatório constante nos autos, reconheço que a autora está total e temporariamente incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas**” (ID 84136193, grifos meus). Dessa forma, deve ser mantido o auxílio doença concedido na sentença.

V- Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença (13/10/18), o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários.

VII- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VIII- Apelação do INSS parcialmente conhecida e parcialmente provida. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e negar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029579-19.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELLA NOBREGA NUNES SAMPAIO - SP411422-N
AGRAVADO: ZILDA DELEFRATE ANGELO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE CAPUTI - SP167827-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029579-19.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELLA NOBREGA NUNES SAMPAIO - SP411422-N
AGRAVADO: ZILDA DELEFRATE ANGELO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE CAPUTI - SP167827-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão que acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença, deixando de respeitar, no entanto, a lei 11.960/09, quanto à aplicação da correção monetária.

Sustenta a autarquia ser plenamente válida a utilização da TR + 0,5% ao mês. Afirma não ter havido nenhuma declaração de inconstitucionalidade nesse ponto. Assim, até a data da requisição do precatório, é constitucional a aplicação da TR. Requisitado o Precatório/RPV, entre essa data e o efetivo pagamento, há que se aplicar o IPCA-E (ou SELIC), observado os cortes de modulação definidos pelo STF.

Plêiteia o reconhecimento do excesso de execução, requerendo a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Sem contrarrazões (ID 95601167).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029579-19.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELLA NOBREGA NUNES SAMPAIO - SP411422-N
AGRAVADO: ZILDA DELEFRATE ANGELO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE CAPUTI - SP167827-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ADIS. N. 4.357/DF e 4.425/DF. RE 870.947. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIs n. 4.357/DF e 4.425/DF, declarou inconstitucional a Emenda Constitucional nº 62/2009, quanto à atualização de precatórios e requisições de pequeno valor pela TR, sob o fundamento de que "este referencial é manifestamente incapaz de preservar o valor real do crédito de que é titular o cidadão" (ADI n. 4.357/DF, Relator para acórdão o Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, DJe de 26/9/2014).
2. Na sessão de julgamento do dia 25/3/2015, o Excelso Supremo Tribunal Federal ao fixar os efeitos daquela decisão, estabeleceu a incidência do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR) até a data de conclusão do julgamento, qual seja, 25/3/2015; após, a correção deverá seguir o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial, IPCA-E. Por outro lado, ressaltaram-se os precatórios expedidos pela Administração Pública Federal, aos quais se deve aplicar o art. 27 da Lei nº 12.919/2013 e da Lei nº 13.080/2015, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária.
3. Em decisão proferida pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, no RE 870.947-RG (Rel. Min. LUIZ FUX, Tema 810), julgado pela sistemática da repercussão geral, foi afastada a aplicação dos índices de remuneração básica da caderneta de poupança na correção monetária incidente sobre as condenações impostas à Fazenda Pública, conforme previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009.
4. A jurisprudência desta E. Corte tem decidido no caso que não houve expedição de precatório ou de ofício requisitório até a data de 25/03/2015 e, declarada a inconstitucionalidade pela Suprema Corte da aplicação do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, não se autoriza a aplicação da TR para a correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, devendo, assim, prevalecer a aplicação do IPCA-E.
5. Acrescente-se que o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada no dia 03.10.2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no RE 870.947 e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.
6. Agravo de instrumento desprovido.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Não merece acolhimento a insurgência do agravante.

Com efeito, a questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIs n. 4.357/DF e 4.425/DF, declarou inconstitucional a Emenda Constitucional nº 62/2009, quanto à atualização de precatórios e requisições de pequeno valor pela TR, sob o fundamento de que "este referencial é manifestamente incapaz de preservar o valor real do crédito de que é titular o cidadão" (ADI n. 4.357/DF, Relator para acórdão o Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, DJe de 26/9/2014).

Na sessão de julgamento do dia 25/3/2015, o Excelso Supremo Tribunal Federal ao fixar os efeitos daquela decisão, estabeleceu a incidência do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR) até a data de conclusão do julgamento, qual seja, 25/3/2015; após, a correção deverá seguir o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial, IPCA-E. Por outro lado, ressaltaram-se os precatórios expedidos pela Administração Pública Federal, aos quais se deve aplicar o art. 27 da Lei nº 12.919/2013 e da Lei nº 13.080/2015, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária, *verbis*:

Ementa: QUESTÃO DE ORDEM. MODULAÇÃO TEMPORAL DOS EFEITOS DE DECISÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE (LEI 9.868/99, ART. 27). POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ACOMODAÇÃO OTIMIZADA DE VALORES CONSTITUCIONAIS CONFLITANTES. PRECEDENTES DO STF. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. EXISTÊNCIA DE RAZÕES DE SEGURANÇA JURÍDICA QUE JUSTIFICAM A MANUTENÇÃO TEMPORÁRIA DO REGIME ESPECIAL NOS TERMOS EM QUE DECIDIDO PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A modulação temporal das decisões em controle judicial de constitucionalidade decorre diretamente da Carta de 1988 ao consubstanciar instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade das leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, notadamente a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima, além de encontrar lastro também no plano infraconstitucional (Lei nº 9.868/99, art. 27). Precedentes do STF: ADI nº 2.240; ADI nº 2.501; ADI nº 2.904; ADI nº 2.907; ADI nº 3.022; ADI nº 3.315; ADI nº 3.316; ADI nº 3.430; ADI nº 3.458; ADI nº 3.489; ADI nº 3.660; ADI nº 3.682; ADI nº 3.689; ADI nº 3.819; ADI nº 4.001; ADI nº 4.009; ADI nº 4.029. 2. In casu, modulam-se os efeitos das decisões declaratórias de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs nº 4.357 e 4.425 para manter a vigência do regime especial de pagamento de precatórios instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009 por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016. 3. Confere-se eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: (i) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (a) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (b) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e (ii) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária. 4. Quanto às formas alternativas de pagamento previstas no regime especial: (i) consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na Emenda Constitucional nº 62/2009, desde que realizados até 25.03.2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades; (ii) fica mantida a possibilidade de realização de acordos diretos, observada a ordem de preferência dos credores e de acordo com lei própria da entidade devedora, com redução máxima de 40% do valor do crédito atualizado. 5. Durante o período fixado no item 2 acima, ficam mantidas (i) a vinculação de percentuais mínimos da receita corrente líquida ao pagamento dos precatórios (art. 97, § 10, do ADCT) e (ii) as sanções para o caso de não liberação tempestiva dos recursos destinados ao pagamento de precatórios (art. 97, §10, do ADCT). 6. Delega-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que considere a apresentação de proposta normativa que discipline (i) a utilização compulsória de 50% dos recursos da conta de depósitos judiciais tributários para o pagamento de precatórios e (ii) a possibilidade de compensação de precatórios vencidos, próprios ou de terceiros, com o estoque de créditos inscritos em dívida ativa até 25.03.2015, por opção do credor do precatório. 7. Atribui-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que monitore e supervisione o pagamento dos precatórios pelos entes públicos na forma da presente decisão. (ADI 4425 QO, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-152 DIVULG 03-08-2015 PUBLIC 04-08-2015)

Em decisão proferida pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, no RE 870.947-RG (Rel. Min. LUIZ FUX, Tema 810), julgado pela sistemática da repercussão geral, foi afastada a aplicação dos índices de remuneração básica da caderneta de poupança na correção monetária incidente sobre as condenações impostas à Fazenda Pública, conforme previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, *in verbis*:

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 870947, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

A jurisprudência desta E. Corte tem decidido no caso que não houve expedição de precatório ou de ofício requisitório até a data de 25/03/2015 e, declarada a inconstitucionalidade pela Suprema Corte da aplicação do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, não se autoriza a aplicação da TR para a correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, devendo, assim, prevalecer a aplicação do IPCA-E, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXCESSO DE EXECUÇÃO NÃO CONFIGURADO. RMI. CORREÇÃO MONETÁRIA. REDUÇÃO DE HONORÁRIOS SUCCUMBENCIAIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

2. Os cálculos elaborados ou conferidos pela contadoria do Juízo, que atua como auxiliar do Juízo, gozam de presunção juris tantum de veracidade só elidível por prova inequívoca em contrário, não demonstrada pelo agravante, motivo pelo qual, sem razão a Autarquia, no tocante à RMI.

3. Os valores devidos não devem ser atualizados pela TR, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/09, quanto a este ponto, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017, revelando-se correta a aplicação do INPC como índice de correção monetária, com observância do Manual de Cálculos da Justiça Federal, vigente na data da conta impugnada.

4. Os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação (execução) mostram-se excessivos.

5. Tomando-se por valor acolhido pela r. decisão recorrida (R\$ 27.579,87) e o montante apontado como devido pelo INSS (R\$ 21.441,26), revela-se razoável, o acolhimento da pretensão de redução dos honorários para 10% (dez por cento) sobre o valor apontado como excesso pelo INSS, nos termos do artigo 85, § 3º, I, do Código de Processo Civil.

6. Agravo de instrumento parcialmente provido.”

(AI 5029587-30.2018.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Nelson de Freitas Porfírio Junior, Décima Turma, j. 11.10.2019, e-DJF3 15.10.2019)

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE Nº 870.947/SE. ARTIGO 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 NA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/2009. TAXA REFERENCIAL (TR). INAPLICABILIDADE. CÁLCULO DA CONTADORIA. VALOR APURADO SUPERIOR AO MONTANTE REQUERIDO. AGRAVO DO INSS PROVIDO EM PARTE.

1. Por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese: “1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

2. Considerando os limites do pedido, em atenção ao disposto no art. 492, do atual CPC, a execução deve prosseguir pelo valor da conta do exequente.

3. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.”

(AI 5007778-47.2019.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, Sétima Turma, j. 02.10.2019, e-DJF3 04.10.2019)

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS EM ATRASO. TR. INCONSTITUCIONALIDADE. RE 870.947. AUSÊNCIA DE MODULAÇÃO TEMPORAL. JUROS DE MORA. OBSERVÂNCIA DO MANUAL DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. PEDIDO DE EXECUÇÃO DOS VALORES INCONTROVERSOS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO DA AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO.

1. Não houve pedido na primeira instância para execução de valores não impugnados pela autarquia, assim, a sua apreciação em sede de recurso é inviável, sob pena de supressão de instância.

2. O título executivo condenou o INSS à concessão do benefício do auxílio-doença, sem estabelecer a forma de atualização das parcelas em atraso.

3. Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

4. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

5. Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

6. A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devem se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC), sem que se verifique, até o momento, a ocorrência de modulação temporal.

7. Como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, visto que ainda não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

8. Agravo de instrumento conhecido em parte e provido.”

(AI 504342-51.2017.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Luiz de Lima Stefanini, Oitava Turma, j. 25.09.2019, e-DJF3 27.09.2019)

“PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRELIMINAR NÃO CONHECIDA. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. INCLUSÃO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE CÁLCULOS EM VIGOR.

- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade o recurso interposto sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal da preliminar aventada.

- Com a edição da Lei nº 8.213/91, o requisito incapacitante ensejador de concessão de auxílio suplementar foi absorvido pelo auxílio acidente (STJ, Resp 399.921/SP, Quinta Turma, Relator Min. Gilson Dipp, decisão unânime, DJ 05.08.2002), tanto é que o auxílio suplementar acidente de trabalho aqui em questão foi deferido com DIB em 28/03/2003, posteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, que já o havia eliminado do rol de benefícios previdenciários (vide artigo 18 da LBPS).

- Sobrevindo a Lei nº 9.528/97, o valor mensal do auxílio-suplementar (absorvido pelo auxílio-acidente), pode integrar os salários-de-contribuição computados no cálculo da aposentação.

- A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).

- Declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária deve observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Preliminar não conhecida. Apelo parcialmente provido.”

(ApReeNec 5071835-84.2018.4.03.9999/SP, Relatora Desembargadora Federal Tânia Regina Marangoni, Oitava Turma, j. 28.05.2019, e-DJF3 31.05.2019)

Acrescente-se que o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada no dia 03.10.2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no RE 870.947 e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Desta forma, a insurgência do INSS não merece prosperar.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ADIS. N. 4.357/DF e 4.425/DF. RE 870.947. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIs n. 4.357/DF e 4.425/DF, declarou inconstitucional a Emenda Constitucional nº 62/2009, quanto à atualização de precatórios e requisições de pequeno valor pela TR, sob o fundamento de que "este referencial é manifestamente incapaz de preservar o valor real do crédito de que é titular o cidadão" (ADI n. 4.357/DF, Relator para acórdão o Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, DJe de 26/9/2014).

2. Na sessão de julgamento do dia 25/3/2015, o Excelso Supremo Tribunal Federal ao fixar os efeitos daquela decisão, estabeleceu a incidência do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR) até a data de conclusão do julgamento, qual seja, 25/3/2015; após, a correção deverá seguir o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial, IPCA-E. Por outro lado, ressaltaram-se os precatórios expedidos pela Administração Pública Federal, aos quais se deve aplicar o art. 27 da Lei nº 12.919/2013 e da Lei nº 13.080/2015, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária.

3. Em decisão proferida pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, no RE 870.947-RG (Rel. Min. LUIZ FUX, Tema 810), julgado pela sistemática da repercussão geral, foi afastada a aplicação dos índices de remuneração básica da caderneta de poupança na correção monetária incidente sobre as condenações impostas à Fazenda Pública, conforme previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

4. A jurisprudência desta E. Corte tem decidido no caso que não houve expedição de precatório ou de ofício requisitório até a data de 25/03/2015 e, declarada a inconstitucionalidade pela Suprema Corte da aplicação do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, não se autoriza a aplicação da TR para a correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, devendo, assim, prevalecer a aplicação do IPCA-E.

5. Acrescente-se que o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada no dia 03.10.2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no RE 870.947 e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

6. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083476-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ROGERIO ALVAREZ BIANCHI

Advogados do(a) APELANTE: ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083476-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ROGERIO ALVAREZ BIANCHI

Advogados do(a) APELANTE: ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir da cessação administrativa (7/2/17), "que deverá ser pago por 8 (oito) meses a contar da cessação administrativa do benefício anteriormente recebido sob mesmo título", "devendo o requerente ser novamente avaliado após esse período a fim de constatar eventual reabilitação", acrescido de correção monetária pelo IPCA-E e de juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em síntese:

- a exclusão do termo final do benefício;

- a incidência do IPCA-e como índice de correção monetária e

- a majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da publicação do acórdão.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083476-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ROGERIO ALVAREZ BIANCHI

Advogados do(a) APELANTE: ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que tange ao termo final do benefício, não se nega que ao INSS é permitida a realização de exame médico-pericial voltado a verificar se houve modificação no estado de saúde do segurado. Contudo, é defeso à autarquia suspender automaticamente o benefício implementado por força de decisão judicial, sob pena de descumprimento da ordem proferida, ressaltando, ainda, que a autorização legal prevista no art. 101 da Lei nº 8.213/91 não retira a competência do Magistrado para revogar ou não a tutela anteriormente concedida.

Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte, *in verbis*:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ESSENCIAIS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA.

I - Concedido auxílio-doença à agravada, por decisão judicial, conforme sentença proferida em 06/08/2008.

II - A Autarquia realizou nova perícia médica, em 24/06/2008, e informou a cessação do benefício na mesma data.

III - Auxílio-doença consiste em benefício de duração continuada concebido para existir de forma temporária, sem delimitação de duração máxima.

IV - Encontra-se entre as atribuições do INSS a realização de perícias médicas periódicas para averiguar eventual manutenção da incapacidade do segurado, sua recuperação para o trabalho habitual ou ainda a possibilidade de reabilitação para outra atividade.

V - O benefício sob apreciação judicial, sem decisão definitiva, a nova perícia médica realizada pelo Instituto deverá ser submetida ao órgão processante, para apreciação e eventual modificação da decisão proferida.

VI - Não pode haver sobreposição de uma decisão administrativa àquela proferida na esfera judicial, passível de recurso.

VII - O INSS cessou o pagamento do auxílio-doença sem antes submeter a perícia médica à decisão do juízo, o que não se pode admitir. Neste passo, a decisão agravada guarda amparo no zelo do Juiz de Primeira Instância, em garantir a efetiva prestação da tutela jurisdicional, no exercício do seu poder diretor.

VIII - Esgotado o ofício jurisdicional do Magistrado que determinou a implantação ou o restabelecimento do benefício, o pedido de cassação deve ser formulado perante o órgão ad quem.

IX - Agravo improvido".

(TRF 3ª Região, AI 2009.03.00.003934-3, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. em 8/6/09, v.u., DJF3 C.J2 21/7/09, p. 582, grifos meus)

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para explicitar ser possível a realização de perícias periódicas pelo INSS nos termos do voto e para fixar a correção monetária na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PERÍCIAS PERIÓDICAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- No que tange ao termo final do benefício, não se nega que ao INSS é permitida a realização de exame médico-pericial voltado a verificar se houve modificação no estado de saúde do segurado. Contudo, é defeso à autarquia suspender automaticamente o benefício implementado por força de decisão judicial, sob pena de descumprimento da ordem proferida, ressaltando, ainda, que a autorização legal prevista no art. 101 da Lei nº 8.213/91 não retira a competência do Magistrado para revogar ou não a tutela anteriormente concedida.

III- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

IV- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

V- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028155-39.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ELIANE RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVADO: APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028155-39.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ELIANE RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVADO: APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de decisão que acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença, determinando o prosseguimento da execução, sem o desconto do período em que a parte agravada verteu contribuições como contribuinte individual após o termo inicial do benefício – 07/2015 a 08/2017.

Sustenta o agravante, em síntese, que devem ser descontados da condenação os períodos em que houve exercício de atividade remunerada, por ser incompatível com o recebimento de benefício por incapacidade.

Contrarrazões (ID 107576417).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028155-39.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ELIANE RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVADO: APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DESCONTO DO PERÍODO DE RECOLHIMENTOS DE CONTRIBUIÇÕES À PREVIDÊNCIA. RESP 1.235.513/AL. MATÉRIA NÃO DEBATIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. OBSERVÂNCIA DA COISA JULGADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.235.513/AL) pacificou o entendimento no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.

2. In casu, conforme alegado pelo INSS, há anotações de recolhimentos como contribuinte individual, de 07/2015 a 08/2017, ou seja, há recolhimentos de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade – DIB em 27.07.2015.

3. Apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.

4. Conforme a decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia acima mencionada, não há como efetuar a compensação pretendida pelo INSS, eis que mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de requisitar, no processo de conhecimento, a compensação ora pretendida.

5. Por fim, conforme entendimento desta E. Oitava Turma, a conta de liquidação deve obedecer aos parâmetros traçados no julgado, não podendo haver inovação na fase de execução, sob pena de violação da coisa julgada.

6. Agravo de instrumento desprovido.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Não merece acolhimento a insurgência do agravante.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.235.513/AL, processados nos termos do artigo 543-C, do CPC, pacificou o entendimento no sentido de que, nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.

Confira-se o julgado:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS/UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis. Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o esgotamento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: “Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença”.

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se “deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido”.

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp 1235513/AL, Relator Ministro Castro Meira, Primeira Seção, j. 27.06.2012, DJe 20.08.2012)

In casu, conforme alegado pelo INSS, há anotações de recolhimentos como contribuinte individual de 07/2015 a 08/2017.

Portanto, há recolhimentos de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade – DIB em 27.07.2015.

No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.

Dessa forma, conforme a decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia acima mencionada, não há como efetuar a compensação pretendida pelo INSS, eis que mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de requisitar, no processo de conhecimento, a compensação ora pretendida.

Ressalte-se que a determinação de suspensão do trâmite dos processos envolvendo a possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade com período concomitante de trabalho determinada nos Recursos Especiais ns. 1.788.700/SP e 1.786.590/SP, admitidos como representativo de controvérsia não se aplica aos feitos já transitados em julgado.

Por fim, conforme entendimento desta E. Oitava Turma, a conta de liquidação deve obedecer aos parâmetros traçados no julgado, não podendo haver inovação na fase de execução, sob pena de violação da coisa julgada. In verbis:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO DAS PARCELAS ATRASADAS REFERENTE AO PERÍODO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. RESPEITO AO TÍTULO EXECUTIVO.

1. O recolhimento de contribuições à Previdência não infirma a conclusão do laudo pericial de incapacidade para o trabalho. Muitas vezes eventual atividade laborativa ocorre pela necessidade de subsistência, considerado o tempo decorrido até a efetiva implantação do benefício.

2. Não há se falar em desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora tenha recolhido contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial, eis que a parte autora foi compelida a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde.

3. A decisão agravada está devidamente fundamentada, no sentido de que o título executivo judicial não determinou referidos descontos. O título executivo formado na ação de conhecimento nada dispôs a respeito dos pleiteados descontos, não cabendo fazê-lo em fase de cumprimento de sentença.

4. Agravo de instrumento não provido.”

(AI 5008714-09.2018.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, j. 08.05.2019, DJF3 Judicial 13.05.2019)

Desta forma, a insurgência do INSS não merece prosperar.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DESCONTO DO PERÍODO DE RECOLHIMENTOS DE CONTRIBUIÇÕES À PREVIDÊNCIA. RESP 1.235.513/AL. MATÉRIA NÃO DEBATIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. OBSERVÂNCIA DA COISA JULGADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.235.513/AL) pacificou o entendimento no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.

2. In casu, conforme alegado pelo INSS, há anotações de recolhimentos como contribuinte individual, de 07/2015 a 08/2017, ou seja, há recolhimentos de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade – DIB em 27.07.2015.

3. Apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.

4. Conforme a decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia acima mencionada, não há como efetuar a compensação pretendida pelo INSS, eis que mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de requisitar, no processo de conhecimento, a compensação ora pretendida.

5. Por fim, conforme entendimento desta E. Oitava Turma, a conta de liquidação deve obedecer aos parâmetros traçados no julgado, não podendo haver inovação na fase de execução, sob pena de violação da coisa julgada.

6. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5935555-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DANIELI DA COSTA AMANCIO
Advogado do(a) APELADO: JOSE AUGUSTO BENICIO RODRIGUES - SP287087-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5935555-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DANIELI DA COSTA AMANCIO
Advogado do(a) APELADO: JOSE AUGUSTO BENICIO RODRIGUES - SP287087-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou **parcialmente procedente o pedido**, concedendo à parte autora o auxílio doença “desde a data de cessação (28/09/2015) até o momento da realização da cirurgia, ou seja, junho de 2016” (ID 86129919). Determinou o pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária pelo IPCA-E e de juros de mora “pelo índice previsto no art. 1º F da Lei n. 9.494/97, ambas desde o vencimento de cada parcela, excluindo-se as parcelas pagas administrativamente” (ID 86129919).

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- não ser devida a concessão do benefício “nos períodos em que a parte apelada exerceu atividade remunerada conforme CNIS acostado aos autos” (ID 86129924);
- a “fixação da correção monetária de acordo com o art. 1º-F da Lei nº. 9.494/1997, desde a entrada em vigor da Lei nº 11.960/09 até a data da expedição de eventual RPV ou precatório” (ID 86129924) e
- a “alteração do regime de apuração dos juros para a delimitação do termo inicial dos juros de mora na data da citação válida, nos termos da Súmula 204 do STJ” (ID 86129924).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5935555-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DANIELI DA COSTA AMANCIO
Advogado do(a) APELADO: JOSE AUGUSTO BENICIO RODRIGUES - SP287087-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, deixo de apreciar a concessão do auxílio doença, à míngua de impugnação específica.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “*Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.*” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A matéria relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que o segurado estava trabalhando **deverá ser apreciada no momento da execução do julgado**, tendo em vista que a questão será objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.700/SP**.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

II- A matéria relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que o segurado estava trabalhando **deverá ser apreciada no momento da execução do julgado**, tendo em vista que a questão será objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.700/SP**.

III- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079950-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: SILVIA HELENA RODRIGUES GOMES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUIS FERNANDO HIPOLITO MENDES - SP328764-N, FERNANDA TAZINAFFO COSTA ALVARENGA - SP184684-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SILVIA HELENA RODRIGUES GOMES

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA TAZINAFFO COSTA ALVARENGA - SP184684-N, LUIS FERNANDO HIPOLITO MENDES - SP328764-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079950-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: SILVIA HELENA RODRIGUES GOMES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUIS FERNANDO HIPOLITO MENDES - SP328764-N, FERNANDA TAZINAFFO COSTA ALVARENGA - SP184684-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SILVIA HELENA RODRIGUES GOMES

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA TAZINAFFO COSTA ALVARENGA - SP184684-N, LUIS FERNANDO HIPOLITO MENDES - SP328764-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 8/6/17 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além do 13º salário. Pleiteia, ainda, a tutela de urgência.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, e indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O Juízo *a quo*, em 14/6/19, julgou **procedente** o pedido, concedendo em favor da parte autora o benefício de auxílio doença, a partir da data da realização da perícia médica judicial em 18/6/18. Determinou o pagamento dos valores atrasados, de uma só vez, acrescidos de correção monetária pelo INPC, e juros moratórios na forma prevista no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, apurado até a data da sentença. Isentou o réu da condenação em custas processuais. Antecipou os efeitos da tutela.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em síntese:

- ser a hipótese dos autos de incapacidade total e definitiva, vez que na perícia judicial foi atestado que a artrite reumatoide pode agravar-se com o tempo, atingindo a articulação das mãos, punhos, cotovelos, ombros, joelhos e tornozelos, tanto que no exame datado de 12/12/16, o resultado do fator reumatoide foi de 297,35 UI/ml, sendo o valor de referência inferior a 20 UI/ml, comprovando quão avançada se encontra a patologia e

- a necessidade de levar-se em consideração as condições pessoais como a idade, o baixo grau de instrução e sociocultural, a dificuldade de inserção no mercado de trabalho pela natureza da doença por haver sempre laborado como empregada doméstica e faxineira, na aferição a incapacidade.

- Requer a reforma da R. sentença, para conceder a aposentadoria por invalidez, fixando-se o termo inicial na data da cessação administrativa do auxílio doença, majorando a verba honorária para o percentual máximo previsto no art. 85, § 3º, do CPC/15.

Por sua vez, apelou, também, a autarquia, requerendo em síntese:

- a suspensão do cumprimento da decisão, em relação à antecipação dos efeitos da tutela, tendo em vista a possibilidade de ocorrer lesão grave e de difícil reparação ao erário público;

- seja julgado improcedente a ação, considerando a ausência de incapacidade, vez que a autora permaneceu laborando desde a alta médica do INSS, procedendo ao recolhimento de contribuições como contribuinte individual até 31/5/19, consoantes os dados constantes do CNIS anexado ao recurso e

- o desconto da remuneração ganha pela segurada durante o período em que reconhecido o direito ao benefício, ou, que seja considerado como indevido o pagamento do benefício relativo aos meses em que trabalhou.

- Por fim, argui o prequestionamento da matéria para fins de interposição de recursos aos Tribunais Superiores.

Com contrarrazões da demandante, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079950-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: SILVIA HELENA RODRIGUES GOMES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUIS FERNANDO HIPOLITO MENDES - SP328764-N, FERNANDA TAZINAFFO COSTA ALVARENGA - SP184684-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SILVIA HELENA RODRIGUES GOMES

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA TAZINAFFO COSTA ALVARENGA - SP184684-N, LUIS FERNANDO HIPOLITO MENDES - SP328764-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

OS SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a demandante cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, e comprovou a **qualidade de segurada**, conforme o extrato de consulta realizada no "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", juntado pelo INSS a fls. 173 (id. 98109752), no qual constam o registro de trabalho, como empregada, no período de 2/4/88 a 22/8/89, bem como a inscrição como contribuinte individual, com recolhimento de contribuições no período de 1º/12/14 a 31/5/19, recebendo administrativamente auxílio doença previdenciário no período de 10/10/16 a 29/11/16. A ação foi ajuizada em 8/6/17, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a **incapacidade** ficou demonstrada pela perícia médica realizada em 18/6/18, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito e juntado a fls. 80/90 (id. 98109712 - p. 1/11). Afirmou o esculápio encarregado do exame, que a autora de 51 anos, grau de instrução 2ª série do ensino fundamental, doméstica e atualmente desempregada, é portadora de artrite reumatoide, apresentando sinais e sintomas de agudização e descompensação no momento da perícia. Concluiu o *expert* pela existência de incapacidade laborativa total e temporária, sugerindo o afastamento da requerente por um período de 120 (cento e vinte) dias a partir da perícia, para ser submetida ao tratamento proposto pelo médico assistente, devendo, posteriormente, ser reavaliada pela perícia médica do INSS. Estabeleceu o início da incapacidade em 13/6/18, data do relatório médico anexado ao laudo, firmado por médico reumatologista, em que declara estar a pericianda "(...) em acompanhamento reumatológico regularmente, por apresentar Artrite Reumatoide de Osteoporose. Está em uso de Tecnomet (metotrexato) 20 mg/semana + Ácido Fólico 5 mg/semana + Alendronato de sódio 70 mg/semana. No momento, paciente apresenta alta atividade da doença (DAS-28 : 5,62), intensas artralgias em articulações IFD e IFP das mãos, ombros, e coluna vertebral. Irá iniciar terapia biológica com medicação de ação Anti-TNF: Humira (Adalimumabe) 40 mg SC de 15 em 15 dias. No momento paciente não apresenta condições para realização de suas atividades laborativas. CID: M05, M81. 13/06/2018" (fls. 91 - id. 98109712 - p. 12). Esclareceu, ainda, o Sr. Perito, que, "*Quanto às demais queixas apresentadas pelo Patrono na inicial, não há no exame físico atual sinais de complicações e descompensação*" (fls. 86 - id. 98109712 - p. 7).

Dessa forma, deve ser mantido o auxílio doença concedido em sentença, devendo perdurar até a sua recuperação. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, considerando o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei n.º 8.213/91.

Com relação ao termo inicial, tenho entendido que o pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora que, em regra, é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

No presente caso, no entanto, observo que na cópia do relatório acostado à exordial, a fls. 21 (id. 98109672 - p. 3), declara tratamento fisioterápico, de 11/10/16 a 11/1/16; já o relatório médico de fls. 27, datado de 15/12/16 (id. 98109672 - p. 9) atesta a necessidade de afastamento laborativo da demandante por 14 (quatorze) dias, por ser portadora de artrite reumatoide; por sua vez, declaração médica datada de 26/1/17 (id. 98109672 - p. 11), atesta que a requerente apresenta dores em articulações interfalângicas de ambas as mãos, em razão da artrite reumatoide, estando em tratamento e acompanhamento, utilizando medicamentos, não tendo havido pedido de afastamento do trabalho. Assim, considerando que somente com a perícia judicial realizada nos presentes autos, foi constatada de forma categórica a incapacidade laborativa total e temporária, corroborando o relatório médico anexado ao laudo, ressalto o acerto da R. sentença ao conceder o benefício somente a partir de 18/6/18.

Importante deixar consignado que os pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa, devem ser deduzidos na fase de execução do julgado.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111, do C. STJ.

A matéria relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que o segurado estava trabalhando **deverá ser apreciada no momento da execução do julgado**, tendo em vista que a questão será objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.700/SP**.

Por derradeiro, deve ser mantida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da *tutela de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300, do CPC/15.

Inequívoca a existência da *probabilidade do direito*, tendo em vista o reconhecimento à percepção do benefício pleiteado. Quanto ao *perigo de dano*, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Outrossim, o perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

No tocante ao prequestionamento da matéria, para fins de interposição de recursos aos tribunais superiores, não merece prosperar a alegação de eventual ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, tendo em vista que houve análise da apelação em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS para explicitar que a matéria referente à eventual devolução de valores em razão de recebimento de remuneração pelo trabalho desempenhado concomitante com benefício por incapacidade deverá ser apreciada na fase de liquidação de sentença na forma acima explicitada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA COMPROVADA NA PERÍCIA JUDICIAL. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEVOUÇÃO DE VALORES. CONCOMITÂNCIA ENTRE BENEFÍCIO E LABOR REMUNERADO. FASE DE LIQUIDAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão do auxílio doença compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa.

II- O demandante cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais, bem como comprovou a qualidade de segurado, conforme o extrato do CNIS juntado aos autos. Outrossim, a incapacidade total e temporária ficou demonstrada pela perícia médica judicial, por ser a autora de 51 anos, grau de instrução 2ª série do ensino fundamental, doméstica e atualmente desempregada, portadora de artrite reumatoide, apresentando sinais e sintomas de agudização e descompensação. O *expert* sugeriu o afastamento da requerente por um período de 120 (cento e vinte) dias a partir da perícia, para ser submetida ao tratamento proposto pelo médico assistente, devendo, posteriormente, ser reavaliada pela perícia médica do INSS. Estabeleceu o início da incapacidade em 13/6/18, data do relatório médico anexado ao laudo, firmado por médico reumatologista. Dessa forma, deve ser mantido o auxílio doença concedido na R. sentença, enquanto perdurar a incapacidade. Consigna-se, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, considerando o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

III- Com relação ao termo inicial, este Relator tem entendido que o pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora que, em regra, é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. No presente caso, no entanto, observa-se da documentação acostada aos autos, a realização de tratamento fisioterápico no período de 11/10/16 a 11/1/16; a necessidade de afastamento laborativo da demandante por 14 (quatorze) dias a partir de 15/12/16, por ser portadora de artrite reumatoide e, por fim, a constatação, em 26/1/17, que a requerente apresenta dores em articulações interfalângicas de ambas as mãos, em razão da artrite reumatoide, estando em tratamento e acompanhamento, utilizando medicamentos, não tendo havido pedido de afastamento do trabalho. Assim, considerando que somente com a perícia judicial realizada nos presentes autos, foi constatada de forma categórica a incapacidade laborativa total e temporária da autora, corroborando o relatório médico anexado ao laudo, correta a R. sentença ao fixar o termo inicial do benefício somente a partir de 18/6/18.

IV- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

V- A matéria relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que o segurado estava trabalhando deverá ser apreciada no momento da execução do julgado, tendo em vista que a questão será objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça na Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.700/SP.

VI- Deve ser mantida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da *tutela de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300, do CPC/15.

VII- Apelação da parte autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029335-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086
AGRAVADO: ANA PAULA BARROS GADELHA
Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA SAUTCHUK PATRICIO PAIVA - SP305665-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029335-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086
AGRAVADO: ANA PAULA BARROS GADELHA
Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA SAUTCHUK PATRICIO PAIVA - SP305665-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de decisão que, em ação previdenciária ajuizada por ANA PAULA BARROS GADELHA, determinou o restabelecimento de auxílio-doença, ao fundamento de que não houve perícia prévia.

Sustenta o agravante, a ausência dos requisitos necessários para a concessão da tutela, bem como o perigo de irreversibilidade da medida e, ainda, a inobservância da legislação específica acerca do benefício.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029335-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086
AGRAVADO: ANA PAULA BARROS GADELHA
Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA SAUTCHUK PATRICIO PAIVA - SP305665-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-DOENÇA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE. PRESENÇA DOS REQUISITOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Consoante documentação carreada aos autos, verifica-se, ao menos em sede de cognição sumária, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da tutela.
2. Verificada a presença dos elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, é de rigor a manutenção da decisão que concedeu a antecipação da tutela, determinando a implantação do benefício de auxílio-doença.
3. Não se vislumbra o perigo de irreversibilidade, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.
4. Agravo de instrumento desprovido.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Não merece acolhimento a insurgência do agravante.

In casu, consoante documentação carreada aos autos, verifica-se, ao menos em sede de cognição sumária, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da tutela.

Observa-se dos laudos médicos, que, embora tenha o perito do INSS atestado a inexistência de incapacidade laborativa, afirmou que a agravada apresentou melhora relativa da dor e apresenta dor ao subir/descer escadas e caminhadas longas.

Sua qualidade de segurada também resta evidenciada, consoante cópia do CNIS (ID 106284988 – fls. 01/06), onde se observa que a autora esteve em gozo de auxílio-doença no período de 20.08.2014 a 25.06.2018.

Desta forma verificada a presença dos elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, é de rigor a manutenção da decisão que concedeu a antecipação da tutela, determinando a implantação do benefício de auxílio-doença.

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA OU DE EVIDÊNCIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES À CONCESSÃO. CONJUNTO PROBATÓRIO APTO À DEMONSTRAÇÃO DA PROBABILIDADE DO DIREITO.

1. De acordo com a norma do artigo 300 do Código de Processo Civil/2015, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.
2. Incapacidade laboral total e temporária demonstrada. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade para o trabalho, restando suficientemente caracterizada a verossimilhança da alegação necessária à antecipação da tutela jurisdicional.
3. Agravo de instrumento provido."

(AI 5029906-95.2018.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Sergio Domingues, Sétima Turma, j. 18.11.2019)

Não se vislumbra o perigo de irreversibilidade, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-DOENÇA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE. PRESENÇA DOS REQUISITOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Consoante documentação carreada aos autos, verifica-se, ao menos em sede de cognição sumária, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da tutela.
2. Verificada a presença dos elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, é de rigor a manutenção da decisão que concedeu a antecipação da tutela, determinando a implantação do benefício de auxílio-doença.
3. Não se vislumbra o perigo de irreversibilidade, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.
4. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007033-75.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DELUCCA
APELANTE: JOAO BARROS PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RIVALDO FERREIRA DE BRITO - SP252417
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007033-75.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOAO BARROS PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RIVALDO FERREIRA DE BRITO - SP252417
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 15/12/10 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição** desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou improcedente o pedido.**

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando o enquadramento, como especial, das atividades exercidas nos períodos de 11/11/81 a 24/10/84, de 08/11/84 a 27/9/89 e de 10/10/89 a 5/3/97.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007033-75.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOAO BARROS PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RIVALDO FERREIRA DE BRITO - SP252417
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a **partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a **partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à *míngua* de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, e não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra exposto, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: *"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."*

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."* Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: *"Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007"*. (grifos meus)

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressaltado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 11/11/81 a 24/10/84.

Empresa: Inylbra Tapetes e Veludos Ltda.

Atividades/funções: auxiliar de produção (em indústria têxtil).

Agente(s) nocivo(s): ruído de 86 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Formulário (107353857, p. 29), datado de 28/12/03, e Laudo Técnico (107353857, p. 31), datado de 28/12/03.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **11/11/81 a 24/10/84**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

2) Período: 8/11/84 a 27/9/89.

Empresa: Plásticos Maradai Indústria e Comércio Ltda.

Atividades/funções: operador de máquina.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 82 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (107353857, p. 21/23), datado de 12/5/09.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **08/11/84 a 27/9/89**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

3) Período: 10/10/89 a 5/3/97.

Empresa: Valeo Sistemas Automotivos Ltda.

Atividades/funções: auxiliar de produção e operador de injetora.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 83 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (107353857, p. 35/37), datado de 12/5/09.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **10/10/89 a 5/3/97**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, não cumpriu a parte autora os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço prevista na legislação anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98 e nem nas regras de transição ("pedágio").

No entanto, cumpriu os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em **muito** superado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do **requerimento administrativo** (19/4/10), nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constatado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que **"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."** Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: **"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."** (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: **"Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo."** (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora para reconhecer a especialidade dos períodos de **11/11/81 a 24/10/84, de 08/11/84 a 27/9/89 e de 10/10/89 a 5/3/97**, bem como para condenar o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios, na forma acima indicada.

É o meu voto.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

VIII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

IX- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021013-79.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSANE DE ALMEIDA MEDEIROS
Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021013-79.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSANE DE ALMEIDA MEDEIROS
Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido nos autos de ação de rito ordinário, com vistas à concessão de **benefício assistencial de prestação continuada** previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal

A parte autora, ora embargante, alega que o julgado encontrasse eivado pelo vício da obscuridade.

Por fim, requereu que as contrariedades apontadas fossem sanadas, principalmente para fins de prequestionamento.

É o relatório.

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021013-79.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANE DE ALMEIDA MEDEIROS
Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I, II e III, do artigo 1.022 do Novo Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Veja-se:

"Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material."

Alega a embargante que o V. Acórdão embargado se encontra eivado por **várias obscuridades**.

É **obscuro** o *decisum*, segundo o embargante, pois **1** "*pois analisou a deficiência somente com base na temporariedade da incapacidade, sem adentrar ao real alcance da norma legal da deficiência. (...)*"; **2** "*(...) sendo totalmente obscura em relação a documentação médica juntada aos autos que deverá ser analisada conjuntamente a perícia médica realizada nos autos.*"; **3** "*(...) o v. acórdão também fora obscuro ao deixar de analisar as doenças incapacitantes com as condições pessoais da Embargante, (...)*" **4** "*(...) bem como como foi obscuro ao deixar de analisar os relatórios médicos juntados com a inicial conjuntamente com o laudo pericial juntado aos autos. (...)*".

O *decisum* enfrentou adequadamente as questões objeto do recurso. A decisão recorrida foi cristalina. Vejamos:

Na análise da deficiência, ao contrário do que alegada a embargante, foi considerado o alcance da norma (art. 20, § 2º e 10, da Lei 8.742/93), e restou esclarecido que a mesma veda a concessão do benefício em caso em que o impedimento seja inferior a dois anos:

"Entretanto, a parte autora não logrou demonstrar impedimento de longo prazo nos termos do art. 20, § 2º e 10, da Lei nº 8.742/93, uma vez que ajuizou a presente ação em 20/07/2017 e, em perícia realizada em 28/09/2017, o expert estimou sua recuperação em período inferior a 2 (dois) anos. Ademais, a demandante não provou que se submete a qualquer espécie de tratamento, ao menos a médio prazo, com vistas a alcançar a estabilização ou a cura da doença supramencionada." (g.n.)

A documentação coligida aos autos, consistente em declarações médicas, no sentido da parte autora encontrar-se impedida de trabalhar compõe o conjunto probatório, a fim de implementar a análise técnica — o exame pericial e ao perito de confiança do Juízo, e não a este, seja em primeiro ou segundo grau de jurisdição, compete discurrir acerca de tais documentos, dada a especificidade da área de conhecimento abarcada.

Inexistente a obscuridade aventada, em relação à análise das doenças incapacitantes ao lado das condições pessoais da embargante, porquanto foi esclarecido que a própria autora, durante a entrevista médica declarou que sua incapacidade "atual" estaria relacionada exclusivamente à fratura de tornozelo, como se verifica no seguinte excerto:

"que, não obstante a parte autora, à época com 26 anos de idade (D.N.: 11/11/1990), 1º grau completo, tenha alegado na exordial ser portadora de várias patologias, durante a entrevista da perícia médica ela asseverou que: "(...) sua incapacidade atual está relacionada a fratura de tornozelo." Consequentemente, e com razão, o Sr. expert se ateve ao estudo somente da referida patologia, esclarecendo que se trataria de "fratura anterior de tornozelo." A periciada foi submetida a cirurgia de tornozelo direito com colocação de pino em Junho de 2015, e apresentou no dia da perícia, radiografia atual "com fixação adequada da fratura." (grifei)

Por fim, a alegação de que o *decisum* foi obscuro "*ao deixar de analisar os relatórios médicos juntados com a inicial conjuntamente com o laudo pericial juntado aos autos.*", já foi devidamente impugnada acima.

Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas incisos I, II e III do artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

Sob o pretexto de omissão e contradição no julgado, pretende a parte atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutra trajetória, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."(EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Posto isso, **rejeito os embargos de declaração.**

E o voto.

msfeman

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

- Os incisos I, II e III do artigo 1.022 do Novo Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão, e ainda, erro material. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade e contradição do julgado, pretende a parte autora, ora embargante, atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a embargante alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, *in casu*, não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024469-73.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO AURELIO FAUSTINO - SP264663-N

AGRAVADO: EURIDES SORIANI

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCO AURELIO CAMACHO NEVES - SP200467-N, MAIARA BORGES COLETO - SP358264-N, PATRICIA MARQUES MARCHIOTTI NEVES - SP164707-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão que determinou o restabelecimento do benefício previdenciário, devendo ser mantido até reabilitação profissional da Parte recorrida, impondo multa em caso de descumprimento da determinação, bem como sugerindo a abertura de inquérito policial por crime de desobediência.

Sustenta o agravante que a antecipação de tutela se restringe ao pagamento do benefício em favor da parte requerente, não havendo qualquer menção quanto à imediata submissão ao programa de reabilitação profissional. Alega que o cumprimento da obrigação de fazer apenas pode ser imposto ao INSS após o trânsito em julgado da decisão condenatória (acaso mantida), sendo, portanto, ilegal a ordem de restabelecimento da prestação com fundamento na ausência de envio da parte recorrida ao programa de reabilitação profissional.

Requer a reforma da r. decisão para que se mantenha a cessação prevista na perícia administrativa.

Com contrarrazões (ID 104603061).

É o relatório.

VOTO

"EMENTA"

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. NECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Conforme disposto nos artigos 62, § 1º e 101 da Lei nº 8.213/91, o INSS deve submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

2. Destarte não merece reforma a decisão que restabeleceu o benefício previdenciário, determinando sua manutenção até a reabilitação profissional.

3. Agravo de instrumento desprovido.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Não merece acolhimento a insurgência do agravante.

Com efeito, dispõem os artigos 62, § 1º e 101 da Lei nº 8.213/91:

"**Art. 62.** O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.

1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez."

"**Art. 101.** O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos."

Destarte, em vista do comando acima citado, deve o INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Nesse sentido se observa o entendimento desta E. Oitava Turma, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SUSPENSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. NÃO CABIMENTO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Preliminarmente, deve ser mantida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da tutela de urgência, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300, do CPC/15.

II- (...)

V- Cabe ao INSS submeter a requerente ao processo de reabilitação profissional, não devendo ser cessado o auxílio-doença até que a segurada seja dada como reabilitada para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não recuperável, for aposentada por invalidez, consoante expressa disposição legal acima transcrita.

(...)

IX- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora parcialmente provida."

(ApCiv 5801946-73.2019.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, Oitava Turma, j. 27/11/2019)

Assim, é de ser mantida a r. decisão agravada.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. NECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Conforme disposto nos artigos 62, § 1º e 101 da Lei nº 8.213/91, o INSS deve submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

2. Destarte não merece reforma a decisão que restabeleceu o benefício previdenciário, determinando sua manutenção até a reabilitação profissional.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5745138-48.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ZENAIDE NAZZI DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ THIAGO - SP220431-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5745138-48.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ZENAIDE NAZZI DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ THIAGO - SP220431-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria por idade, mediante a conjugação de períodos de atividades rural e urbana (modalidade *híbrida*). Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita. Para tanto, pleiteia o reconhecimento da atividade rural exercida desde a infância até 2011, quando passou a exercer atividade urbana.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5745138-48.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ZENAIDE NAZZI DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ THIAGO - SP220431-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, *in verbis*:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea 'a' do inciso I, na alínea 'g' do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

(...)"

Da leitura dos §§ 1º e 2º acima transcritos, depreende-se que o **trabalhador rural**, ao completar **60 (sessenta) anos**, se homem, e **55 (cinquenta e cinco) anos**, se mulher, tem direito à aposentadoria por idade desde que comprove o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício (ou implemento do requisito etário, conforme jurisprudência pacífica sobre o tema), por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência, observada a tabela constante do art. 142 da Lei nº 8.213/91. Cumpre ressaltar, adicionalmente, que a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Incidente de Uniformização - Petição nº 7.476/PR, firmou posicionamento no sentido de que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se apenas ao trabalhador urbano.

No que tange ao disposto no § 3º, se o **trabalhador rural** não comprovar o exercício de atividade no campo no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria (ou implemento do requisito etário) e nem possuir o tempo de atividade rural equivalente à carência, poderá valer-se dos períodos de contribuição da atividade urbana para aposentar-se. Nessa hipótese, o requisito etário é majorado para **65 (sessenta e cinco) e 60 (sessenta) anos**, respectivamente, homem e mulher.

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.788.404/PR**, firmou a seguinte tese: *"o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."* No referido julgamento pacificou-se, dessa forma, o entendimento no sentido de ser possível a "concessão de aposentadoria híbrida, mesmo nos casos em que toda a atividade rural foi realizada antes de 1991", assegurada a "dispensabilidade das contribuições referentes ao labor rural exercido antes de 1991".

Com relação à comprovação do labor no campo, o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP**, firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do "tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elastecer sua eficácia" (Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14).

O período de carência encontra-se previsto nos artigos 25 e 142, da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora nasceu em 3/6/56 e implementou o requisito etário (60 anos) em 3/6/16. Logo, a carência a ser cumprida é de **180 meses**.

No tocante ao exercício de atividade rural, a parte autora acostou aos autos os seguintes documentos:

- 1) *Notas Fiscais de Produtor em nome do pai da requerente, emitidas nas décadas de 70, 80 e 90.*
- 2) *Certidão de casamento da autora, celebrado em 23/2/74, qualificando seu marido como lavrador;*
- 3) *Certidões de nascimento dos filhos da demandante, registrados em 1976 e 1977, qualificando seu marido como lavrador;*
- 4) *Autorização de impressão de nota fiscal em nome do pai da requerente, datado de 1977;*
- 5) *Declaração de diarista rural em nome do marido da autora, datada de 1981;*
- 6) *Certificados de Cadastro de Imóvel Rural em nome do pai da demandante, referentes aos exercícios de 2000 a 2016;*
- 7) *DIPAM em nome do pai da autora, datado de 1987, indicando como endereço o Sítio São José e*
- 8) *Comprovantes de pagamento do ITR em nome do pai da demandante, referentes aos exercícios de 2004 a 2013 e 2016.*

Os documentos supramencionados constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola da requerente.

Por sua vez, todas as testemunhas foram unânimes em afirmar que conhecem a autora desde sua infância e que a mesma já exercia atividade rural no imóvel rural pertencente a seu genitor (sistema de gravação audiovisual).

Os documentos considerados como início de prova material, somados aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo, no período de **3/6/68 (data em que a autora completou 12 anos de idade) a 20/6/82 (véspera do primeiro registro na CTPS do marido da requerente)**.

No que tange ao reconhecimento do trabalho exercido a partir dos 12 (doze) anos de idade, cumpre transcrever os dispositivos da Constituição Federal de 1967 (art. 158, inc. X) e da Emenda Constitucional nº 1 de 1969 (art. 165, inc. X), que tratam da matéria, *in verbis*:

"Art 158 - A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria, de sua condição social:

(...)

*X - proibição de trabalho a **menores de doze anos** e de trabalho noturno a menores de dezoito anos, em indústrias insalubres a estes e às mulheres;"*

"Art. 165. A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria de sua condição social:

*X - proibição de trabalho, em indústrias insalubres, a mulheres e menores de dezoito anos, de trabalho noturno a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a **menores de doze anos**;"*

Da leitura dos dispositivos acima transcritos, verifica-se que surgiu a previsão constitucional da atividade laborativa para os **maiores de 12 (doze) anos de idade**, motivo pelo qual, havendo prova do trabalho exercido, deve ser reconhecido o tempo de serviço efetivamente realizado.

O C. Superior Tribunal de Justiça, em 23/6/08, no julgamento da Ação Rescisória nº 3.629-RS, no qual se discutia o direito de a autora averbar o trabalho rural a partir da data em que completou **12 anos de idade (2/5/1965 a 31/1/77)**, julgou procedente o pedido formulado "para desconstituir o acórdão proferido no REsp 600.666/RS, mantendo aquele proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, no julgamento da Apelação Cível 2000.04.01.113950-0/RS, e confirmando o direito ao cômputo do trabalho rural, a partir de 02/05/65, sem recolhimento de contribuições previdenciárias." Asseverou a E. Relatora, em seu voto: "(...) é preciso salientar que já é pacífico nas Turmas integrantes da Terceira Seção do STJ o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. A justificar tal medida, amparando-se no princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social, deve-se partir da ideia de que a proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo." Nesse sentido: AREsp. nº 315.764, Relator Ministro Benedito Gonçalves, decisão monocrática proferida em 26/6/15, DJe 4/8/15 e REsp. nº 1.397.928, Relator Mauro Campbell Marques, decisão monocrática proferida em 28/8/13, DJe 3/9/13.

Ademais, o período de carência encontra-se previsto no art. 142 da Lei nº 8.213/91, sendo que o tempo de atividade rural poderá ser considerado para tal fim, nas hipóteses de concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural considerado segurado especial, bem como na modalidade "híbrida".

Dessa forma, somando-se o período de atividade rural reconhecido (3/6/68 a 20/6/82), aos demais períodos em que autora efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme se verifica no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição acostado aos autos, que totalizou 6 anos, 9 meses e 27 dias, perfaz a requerente período superior a 180 meses.

Assim sendo, comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/91, faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

O valor do benefício deve ser apurado conforme o §4º do art. 48 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15)

Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso.

Outrossim, as autarquias são isentas do pagamento de custas, nos feitos que tramitam na Justiça Federal, em conformidade com a Lei n. 9.289/96 (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a atividade rural no período de 3/6/68 a 20/6/82, bem como para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade, a partir da data da entrada do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CÔMPUTO DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. MODALIDADE HÍBRIDA. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.

I- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade, na modalidade "híbrida", compreendem a idade (60 anos, se mulher e 65 anos, se homem) e o cumprimento da carência, computando-se períodos de atividades rural e urbana. O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.788.404/PR**, firmou a seguinte tese: "*o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.*"

II- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

III- Os documentos considerados como início de prova material, somados aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo, no período de 3/6/68 (data em que a autora completou 12 anos de idade) a 20/6/82 (véspera do primeiro registro na CTPS do marido da requerente).

IV- Preenchidos, *in casu*, os requisitos previstos no art. 48, § 3º, da Lei de Benefícios, há de ser concedida a aposentadoria por idade.

V- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

VI- O valor do benefício deve ser apurado nos termos do §4º do art. 48 da Lei nº 8.213/91.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09).

VIII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, conforme o posicionamento do C. STJ.

IX- Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso. Outrossim, as autarquias são isentas do pagamento de custas, nos feitos que tramitam na Justiça Federal, em conformidade com a Lei n. 9.289/96 (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

X- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001065-79.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CLAUDIO GOMES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO - SP177891-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001065-79.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CLAUDIO GOMES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO - SP177891-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando à conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, deu provimento à apelação da parte autora.

O INSS, ora agravante, insurge-se com referência ao fato do termo inicial do benefício ter sido fixado a partir do requerimento administrativo.

Com contraminuta.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001065-79.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CLAUDIO GOMES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO - SP177891-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Sem razão o agravante.

Não é o caso de retratação.

Aduz o Instituto que os efeitos financeiros da condenação só podem ocorrer na data da juntada dos documentos, em face de a especialidade apenas ter sido acolhida após a elaboração de laudo técnico pericial.

Entendo de modo diverso, pois a decisão atacada apenas constatou situação fática preexistente da nocividade do trabalho, de modo que o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, ocasião em que a parte autora possuía os requisitos necessários para aposentar-se, conforme jurisprudência dominante do STJ.

Neste sentido, já se decidiu que... "*os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido*" (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e "...*O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ.*" (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EM EN TA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. TERMO INICIAL.

- A decisão apenas constatou situação fática preexistente da nocividade do trabalho, de modo que o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, ocasião em que a parte autora possuía os requisitos necessários para aposentar-se.
- Agravo interno do INSS não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079114-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
SUCESSOR: PAULO CEZAR MANTOVANI
Advogado do(a) SUCESSOR: SIDNEI GAUDENCIO JANUARIO - SP293894-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079114-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
SUCESSOR: PAULO CEZAR MANTOVANI
Advogado do(a) SUCESSOR: SIDNEI GAUDENCIO JANUARIO - SP293894-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio doença desde a data da sua cessação administrativa, devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez na data da sentença (24/7/18), sendo que as parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo em breve síntese:

- Preliminarmente:

- a anulação da sentença, a fim de que seja produzido o laudo médico pericial.

- No mérito:

- a fixação da correção monetária e dos juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079114-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCESSOR: PAULO CEZAR MANTOVANI

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*". (grifei)

Outrossim, de acordo com o art. 355 do Código de Processo Civil/15, o juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando não houver necessidade de produção de outras provas, ou sendo o réu revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.

Em casos como este, no qual se pretende a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, mister se faz a realização da perícia médica - a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a parte autora portadora ou não da incapacidade para o trabalho alegada no presente feito, bem como se a alegada invalidez remonta ao período em que a parte autora possuía a condição de segurada, tendo em vista que, conforme pacífica jurisprudência de nossos tribunais, não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante.

In casu, observo que a parte autora requereu na petição inicial a produção de perícia, bem como o INSS, em sua contestação, pleiteou a realização da perícia médica, apresentado quesitos. Assim, a não realização da prova pericial implicou, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.

De acordo com esse entendimento, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA - REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA.

Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgado antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados."

(STJ, REsp. nº 184.472/SP, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, vu., j. 9/12/03, DJ 2/2/04)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA.

1-Tratando-se de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a realização da perícia médica e a produção da prova testemunhal são indispensáveis à comprovação da incapacidade e qualidade de segurada da requerente.

2-A inicial indeferida por falta de interesse de agir, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa.

3-Apeleção provida para anular a r. sentença monocrática e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular processamento do feito."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.028852-9, 9ª Turma, Relator Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 8/11/04, v.u., DJ 9/12/04)

Ante o exposto, acolho a matéria preliminar para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, produzindo-se o laudo pericial requerido, e julgo prejudicada a apelação quanto ao mérito.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. NULIDADE DO *DECISUM*. NECESSIDADE DA PRODUÇÃO DA PROVA PERICIAL.

I- De acordo com o art. 355 do Código de Processo Civil de 2015, o juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando não houver necessidade de produção de outras provas, ou sendo o réu revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.

II- Em casos como este, no qual se pretende a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, mister se faz a realização da perícia médica - a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a parte autora portadora ou não da incapacidade para o trabalho alegada no presente feito, bem como se a alegada invalidez remonta ao período em que a parte autora possuía a condição de segurada, tendo em vista que, conforme pacífica jurisprudência de nossos tribunais, não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante.

III- *In casu*, observo que a parte autora requereu na petição inicial a produção de perícia, bem como o INSS, em sua contestação, pleiteou a realização da perícia médica, apresentado quesitos. Assim, a não realização da prova pericial implicou, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.

IV- Matéria preliminar acolhida. Apeleção prejudicada quanto ao mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu acolher a matéria preliminar e julgar prejudicada a apelação quanto ao mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003676-68.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: MARIA CONCEICAO FREITAS DA MOTTA
Advogado do(a) APELANTE: STEFANO DE ARAUJO COELHO - SP214174-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003676-68.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: MARIA CONCEICAO FREITAS DA MOTTA
Advogado do(a) APELANTE: STEFANO DE ARAUJO COELHO - SP214174-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta por MARIA CONCEICAO FREITAS DA MOTTA em face da r. sentença proferida em ação de revisão de pensão por morte onde se objetiva o cumprimento da obrigação de fazer, consistente na revisão da RMI da pensão por morte de que é beneficiária, decorrente da decisão proferida nos autos da ação de Procedimento Comum, Processo nº 0000624-61.2007.403.6183.

A r. sentença, julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, com fulcro no artigo 333, III, c.c 485, inciso I, do Código de Processo Civil, ao fundamento de que “*inviável o processamento da pretensão ante a ausência de prévio requerimento administrativo, o que configura a falta de interesse processual, diante da ausência de pretensão resistida.*” Honorários advocatícios pela autora, ora fixados em 10% do valor atualizado da causa, cuja execução restará suspensa em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que recebe o benefício de Pensão por Morte - NB 21/175.196.976-0, desde 14.10.2015. Informa que o referido benefício teve sua RMI calculada através da renda mensal da aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/161.720.970-5 que era recebida pelo Sr. Hamilton Pereira da Motta, que é o instituidor da Pensão por Morte recebida pela Autora. Anota que antes de falecer o Sr. Hamilton Pereira da Motta ingressou com ação de benefício previdenciário sob o nº 2007.61.83.000624-9, que tramitou perante a 5ª Vara Previdenciária, bem como tendo o Acórdão do TRF3 alterado o termo inicial de 26.03.2007 para 12.08.1999; resultando assim, na revisão da RMI da Aposentadoria do Instituidor. Ressalta que o cumprimento da ordem judicial ocorreu somente em 31.08.2017 (após a implantação da Pensão por Morte da Autora), conforme CONREV, CONBER e HISOCR, onde houve a majoração da RMA de R\$ 788,00 para R\$ 2.077,86 na data do óbito. Afirma que “*o INSS ao cumprir a ordem judicial para revisão a aposentadoria, tendo ciência no próprio sistema que existe benefício de pensão por morte que sucede ao benefício revisado, tem que de ofício implantar a revisão no benefício vinculado a este, devendo ainda, pagar as parcelas vencidas desde a DIB, pois a aposentadoria e a pensão por morte dela decorrente são benefícios interligados.*” Aduz que a Instrução Normativa do INSS nº 77/2015 em seu artigo 687, orienta que deve ser concedido o melhor benefício a que o segurado fizer jus, devendo assim o servidor tomar todas as providências nesse sentido. Alega que “*apresenta situação análoga que são os casos de Auxílio-Acidente, em que a regra é que seja desnecessário o prévio requerimento administrativo, quando o Segurado percebia Auxílio-Doença.*” Requer o provimento do apelo, com a anulação da r. sentença.

Com contrarrazões (ID 90524810), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003676-68.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: MARIA CONCEICAO FREITAS DA MOTTA
Advogado do(a) APELANTE: STEFANO DE ARAUJO COELHO - SP214174-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“EMENTA”

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. RE nº 631.240/MG. REPERCUSSÃO GERAL. APELAÇÃO PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, firmou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.

2. No caso em tela, pretende a parte autora o recálculo da renda mensal da sua pensão por morte, derivada de benefício originário. Assim, verifica-se que a hipótese em comento se amolda às exceções previstas pelo C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 631.240/MG, motivo pelo qual não há necessidade de prévio requerimento administrativo.

3. Apelação provida. Sentença anulada.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Merece acolhimento a insurgência da apelante.

Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, firmou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado, in verbis:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.
2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver; no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas.
3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.
4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.
5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.
6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.
7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.
8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.
9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.

(RE 631240, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 03/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014)

No caso em tela, pretende a parte autora o recálculo da renda mensal da sua pensão por morte, derivada de benefício originário. Assim, verifica-se que a hipótese em comento se amolda às exceções previstas pelo C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 631.240/MG, motivo pelo qual não há necessidade de prévio requerimento administrativo.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 1.013, § 3º, INC. I, DO CPC/15. RECÁLULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE PENSÃO POR MORTE DERIVADA DE BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. COEFICIENTE DE CÁLCULO DA PENSÃO POR MORTE SOBRE O VALOR DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1- Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial da sua pensão por morte, derivada de benefício originário. Assim, verifica-se que a hipótese em comento se amolda às exceções previstas pelo C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 631.240/MG, motivo pelo qual não há necessidade de prévio requerimento administrativo.

(...)

VI- Apelação parcialmente provida para anular a R. sentença. Nos termos do art. 1.013, § 3º, I, do CPC/15, pedido julgado improcedente.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 1947047 - 0005921-03.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 23/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/10/2019)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DESNECESSIDADE DO PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO PARA 100% DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. ÔNUS DA PROVA. ART. 373, I, DO CPC.

1. A questão acerca da exigência de prévio requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação em que se busca a concessão ou revisão de benefício previdenciário, restou decidida pelo c. Supremo Tribunal Federal.
2. "Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão." (RE 631240/MG, Relator Ministro Roberto Barroso, julgamento: 03/09/2014, Tribunal Pleno, DJE-220, 07/11/2014, publ 10/11/2014).
3. Consoante o Art. 75, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97, em vigor na época da concessão do benefício da autora, o valor mensal da pensão por morte será de cem por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento.
4. Todavia, a requerente não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, na forma exigida pelo Art. 373, I, do CPC.
5. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2005931 - 0030236-95.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 19/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2018)

Assim, é de ser anulada a r. sentença para determinar o regular prosseguimento do feito.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. RE nº 631.240/MG. REPERCUSSÃO GERAL. APELAÇÃO PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, firmou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.

2. No caso em tela, pretende a parte autora o recálculo da renda mensal da sua pensão por morte, derivada de benefício originário. Assim, verifica-se que a hipótese em comento se amolda às exceções previstas pelo C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 631.240/MG, motivo pelo qual não há necessidade de prévio requerimento administrativo.

3. Apelação provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080357-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANGELITA PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080357-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANGELITA PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao restabelecimento do auxílio doença desde a data da cessação administrativa, e sua conversão em aposentadoria por invalidez. Pleiteia, ainda, seja submetido a processo de reabilitação profissional, bem como a tutela antecipada.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido, condenando o INSS a restabelecer em favor da autora o **auxílio doença**, desde a data da cessação administrativa, ou seja, a partir de 22/3/18. Determinou o pagamento dos valores atrasados, acrescidos de correção monetária pelo INPC, e juros moratórios estipulados em 0,5% ao mês, suspendendo-se sua incidência no período de pagamento do precatório/requisitório. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença, devidamente atualizadas (Súmula nº 111 do C. STJ). Deferiu a tutela e urgência.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

- a necessidade de suspensão do cumprimento da decisão, em relação à antecipação dos efeitos da tutela, tendo em vista a possibilidade de ocorrer lesão grave e de difícil reparação ao erário público;

- haver sido constatada na perícia judicial apenas a incapacidade parcial, relacionada apenas às atividades que demandem grande esforço físico, não fazendo jus ao auxílio doença.

- Caso não sejam acolhidas as alegações acima mencionadas, pleiteia a alteração do termo inicial do benefício para que se dê a partir da juntada aos autos do laudo pericial, a incidência da TR (Taxa Referencial) como critério de correção monetária até a data da requisição do precatório e, após esta data até e efetivo pagamento, a aplicação do IPCA-E ou SELIC, observado os cortes de modulação definidos pelo C. STF, a observância do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, no tocante aos juros moratórios, bem como a fixação da verba honorária em percentual não superior a 5%.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080357-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANGELITA PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, caput, da Lei nº 8.213/91:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a demandante cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais e comprovou a **qualidade de segurada**, conforme revela o extrato de consulta realizada no "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", juntado pelo INSS a fls. 103 (id. 98138339 - p. 3), constando o recebimento do auxílio doença previdenciário NB 31/542.881.703-4, no período de 13/6/09 a 22/3/18. A presente ação foi ajuizada em 1º/10/18, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a **incapacidade** ficou demonstrada pela perícia médica realizada em 5/2/19, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito e juntado a fls. 75/82 (id. 98138325 - p. 1/12). Afirmou o esculápio encarregado do exame, com base no exame físico e análise da documentação médica apresentada, que a autora de 53 anos, grau de instrução ensino médio completo e auxiliar de pesponto, é portadora de espondilose lombar leve (DIC10 M47.8) e tendinopatia de ombro direito (CID10 M77.9), concluindo, **"quanto ao grau e duração em relação a sua atividade laboral habitual de Auxiliar de Pesponto é de maneira Parcial (limita o desempenho das atribuições do cargo, sem risco de morte ou de agravamento, embora não permita atingir a meta de rendimento alcançada em condições normais) e Indefinida (Permanente) (é aquela insusceptível de alteração em prazo previsível com os recursos da terapêutica e reabilitação disponíveis à época). Sendo uma incapacidade em relação à profissão de maneira multiprofissional (é aquela em que o impedimento abrange diversas atividades, funções ou ocupações profissionais), pois a patologia causa repercussão em atividade laborativa que exijam movimentos repetitivos ou de sobrecarga com o ombro direito."** (fls. 82 - id. 98138325 - p. 8). Estabeleceu o início da incapacidade em junho/09.

Embora caracterizada a incapacidade parcial e definitiva, deve ser considerada a possibilidade de readaptação a outras atividades compatíveis com a sua limitação física.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE READAPTAÇÃO.

I - Ainda que o laudo tenha concluído pela incapacidade total e permanente do autor para o desempenho de trabalho braçal, em virtude de apresentar seqüela de cirurgia de hérnia de disco lombar, há que se considerar que é pessoa jovem, contando atualmente com 40 anos de idade, podendo ser reabilitado para outra função, não se justificando, assim, ao menos por ora, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, como pretendido.

II - Os embargos de declaração opostos com notório propósito de questionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

III - Embargos de declaração opostos pelo autor rejeitados."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2009.03.99.042556-4, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 9/11/10, v.u., DE 19/11/10)

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ESTADO MÓRBIDO EXISTENTE NO MOMENTO DO CANCELAMENTO INDEVIDO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL COMPROVADA: NECESSIDADE DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PROFISSIONAL. CARÊNCIA CUMPRIDA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DE MOLÉSTIA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. TERMO INICIAL. TUTELA ANTECIPADA.

I - Preenchidos nos autos os requisitos exigidos para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

II - O autor adquiriu ceratocone nos dois olhos e tem capacidade visual próxima de zero. Do ponto de vista médico, apresenta incapacidade laboral total e permanente, porém, o juiz não está adstrito às conclusões do laudo e acertadamente considerou a incapacidade como parcial e temporária, tendo em vista os aspectos físicos, sociais e subjetivos do autor. Se a atividade habitual exige visão perfeita, a visão monocular não o incapacita definitivamente para todo e qualquer trabalho, tendo em vista que é relativamente jovem (36 anos de idade).

III - Embora a doença ocular tenha se originado na infância, o apelado trabalhou durante muito tempo e cumpriu o período de carência necessário à concessão do benefício, até que, posteriormente, os males progrediram e se agravaram, até torná-lo incapacitado para o trabalho, sendo essa a razão da cessação das contribuições, não havendo, pois, que se falar em perda da qualidade de segurado (segunda parte do § 2º do art. 42 da Lei nº 8.213/91. Precedentes da Corte).

IV - Comprovado que, à época do cancelamento do auxílio-doença, o apelado ainda estava acometido da doença que foi tida como incapacitante, correta a sentença que determinou o restabelecimento, devendo ser submetido a processo de readaptação profissional, devendo

perdurar o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez.

V - Mantido o termo inicial do benefício a partir da data da indevida alta médica na via administrativa, devendo ser descontados os valores recebidos pelo período em que o apelado retornou ao trabalho e respeitada a prescrição quinquenal, pois comprovada a existência do mal incapacitante àquela época.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

VII - A prova inequívoca da incapacidade do autor e o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção da sua subsistência, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no artigo 461, § 2º, do CPC.

VIII - Tutela jurisdicional antecipada, de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício em causa, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2000.03.99.024739-7, 9ª Turma, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, j. 31/5/04, v.u., DJU 12/8/04)

Dessa forma, deve ser mantido o auxílio doença concedido em sentença, devendo perdurar até a sua reabilitação profissional. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, considerando o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à reabilitação profissional, dispõe o art. 62, da Lei nº 8.213/91:

"O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez"

Assim, cabe ao INSS submeter a requerente ao processo de reabilitação profissional, não devendo ser cessado o auxílio doença até que a segurada seja dada como reabilitada para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não recuperável, for aposentada por invalidez, consoante expressa disposição legal acima transcrita.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença em 22/3/18, o benefício deve ser restabelecido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que **o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.**

2. *Agravo regimental improvido.*"

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 6/2/03, v.u., DJ 10/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 5/11/02, v.u., DJ 2/12/02, grifos meus)

Importante deixar consignado que os pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa devem ser deduzidos na fase de execução do julgado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPC A-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que **"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."** Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: **"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."** (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Por derradeiro, deve ser mantida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da *tutela de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300, do CPC/15.

Inequívoca a existência da *probabilidade do direito*, tendo em vista o reconhecimento à percepção do benefício pleiteado. Quanto ao *perigo de dano*, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Outrossim, o perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar a incidência da correção monetária, juros moratórios e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA DE URGÊNCIA MANTIDA.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A demandante cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais e comprovou a qualidade de segurada, conforme revela o extrato de consulta realizada no CNIS. Outrossim, a incapacidade ficou demonstrada na perícia médica judicial. Afirmou o escultápio encarregado do exame, com base no exame físico e análise da documentação médica apresentada, que a autora de 53 anos, grau de instrução ensino médio completo e auxiliar de pesponto, é portadora de espondilose lombar leve (D10 M47.8) e tendinopatia de ombro direito (CID10 M77.9), concluindo, **"quanto ao grau e duração em relação a sua atividade laboral habitual de Auxiliar de Pesponto é de maneira Parcial (limita o desempenho das atribuições do cargo, sem risco de morte ou de agravamento, embora não permita atingir a meta de rendimento alcançada em condições normais) e Indefinida (Permanente) (é aquela insusceptível de alteração em prazo previsível com os recursos da terapêutica e reabilitação disponíveis à época). Sendo uma incapacidade em relação à profissão de maneira multiprofissional (é aquela em eu o impedimento abrange diversas atividades, funções ou ocupações profissionais), pois a patologia causa repercussão em atividade laborativa que exijam movimentos repetitivos ou de sobrecarga com o ombro direito."** Estabeleceu o início da incapacidade em junho/09. Embora caracterizada a incapacidade parcial e definitiva, deve ser considerada a possibilidade de readaptação a outras atividades compatíveis com a sua limitação física.

III- Dessa forma, deve ser mantido o auxílio doença concedido em sentença, devendo perdurar até a sua reabilitação profissional. Consigna-se, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, considerando o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

IV- Cabe ao INSS submeter a requerente ao processo de reabilitação profissional, não devendo ser cessado o auxílio doença até que a segurada seja dada como reabilitada para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não recuperável, for aposentada por invalidez, nos termos do art. 62 da Lei nº 8.213/91.

V- Com relação aos índices de atualização monetária, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VI- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VII- Deve ser mantida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da tutela de urgência, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300, do CPC/15.

VIII- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077080-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: FERNANDO DOMICIANO
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077080-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: FERNANDO DOMICIANO
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta por FERNANDO DOMICIANO, em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a denominada desapensação.

A r. sentença indeferiu a petição inicial e, por consequência, extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 330, inciso III, c.c o art. 485, incisos I e VI, ambos do Novo Código de Processo Civil. Deixou de condenar o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios porque é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais, a parte autora, sustenta, em síntese, que após a concessão de seu benefício previdenciário continuou a laborar contribuindo para a Previdência Social, mantendo-se, portanto, filiado ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, efetuando contribuições que lhe foram retidas em folha de pagamento. Aduz que a renúncia à aposentadoria não implica em renúncia ao próprio tempo de serviço/contribuição que serviu para a concessão do benefício, pois esse já é direito incorporado ao patrimônio do trabalhador, mas renúncia ao benefício, tendo como intuito o recebimento de benefício financeiramente melhor, ou seja, trata-se de direito patrimonial, portanto, de caráter disponível. Requer o provimento do apelo "para o fim de computar o tempo total de contribuição de Autora à Previdência Social, com a contribuição considerado pelo INSS para a concessão do benefício ora objeto da renúncia, bem como do período posterior, totalizando 48 ANOS E A CONSEQUENTE CONCESSÃO DE NOVO BENEFÍCIO POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO A PARTIR DA IMPETRAÇÃO DA PRESENTE, alterando-se a renda mensal inicial vigente para R\$ R\$ 4.431,56, de acordo com os salários de contribuição apurados através do CNIS, acrescidos de juros de mora de 1% a.m, bem como correção monetária".

Sem contrarrazões (ID 97903198), os autos subiram esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077080-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: FERNANDO DOMICIANO
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

1. Não é de ser conhecido o presente apelo, visto encontrarem-se as razões nele aduzidas totalmente dissociadas dos fundamentos da sentença recorrida.

2. É entendimento iterativo do E. Superior Tribunal de Justiça, que "não pode ser conhecido o recurso cujas razões estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida" (in: RESP nº 834675/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, julg. 14.11.2006, v.u., DJ 27.11.2006). Precedentes desta E. Corte Regional.

3. Apelação da parte autora não conhecida.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Não é de ser conhecido o presente apelo, visto encontrarem-se as razões nele aduzidas totalmente dissociadas dos fundamentos da sentença recorrida.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada com o fim de obter a desaposentação, mediante a renúncia do benefício de aposentadoria já concedido, optando por outro benefício mais vantajoso, utilizando-se do período posterior à aposentação para o cálculo do novo benefício.

A r. sentença indeferiu a petição inicial ao fundamento de que o autor deixou de comprovar o prévio requerimento administrativo, nos termos do RE nº 631240/MG, com repercussão geral reconhecida.

Em razões recursais, a parte autora, sustenta, o direito à desaposentação. Aduz que após a concessão de seu benefício previdenciário continuou a laborar contribuindo para a Previdência Social, mantendo-se, portanto, filiado ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, efetuando contribuições que lhe foram retidas em folha de pagamento. Afirma que a renúncia à aposentadoria não implica em renúncia ao próprio tempo de serviço/contribuição que serviu para a concessão do benefício, pois esse já é direito incorporado ao patrimônio do trabalhador, mas renúncia ao benefício, tendo como intuito o recebimento de benefício financeiramente melhor, ou seja, trata-se de direito patrimonial, portanto, de caráter disponível.

Com efeito, é entendimento iterativo do E. Superior Tribunal de Justiça, que "não pode ser conhecido o recurso cujas razões estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida" (in: RESP nº 834675/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, julg. 14.11.2006, v.u., DJ 27.11.2006).

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. ADMISSIBILIDADE RECURSAL. RAZÕES DIVORCIADAS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade recursal a apelação cujas razões se apresentam dissociadas da sentença proferida.

II- Apelação não conhecida.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5429696-18.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 16/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/09/2019)

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDA.

1. No caso vertente, mostra-se impossível o conhecimento do apelo da parte autora, pois em suas razões recursais não se insurgiu, especificamente, em relação ao motivo principal pelo qual a r. sentença não atendeu ao pleito trazido pela exordial.

2. Com efeito, incumbe ao recorrente a adequada e necessária impugnação do decisum que pretende ver reformado, com exposição dos fundamentos de fato e de direito de seu recurso, de modo a demonstrar as razões de seu inconformismo de acordo com a sentença prolatada, a teor do disposto nos artigos 1.010, II, e 1.013, §1º, ambos do CPC/2015, situação essa presente também na legislação processual anteriormente vigente.

3. Apelação da parte autora não conhecida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5088036-54.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 20/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/01/2020)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA RECORRIDA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1 - As razões recursais não guardam sintonia com os fundamentos apresentados pela sentença recorrida, de modo que não merece ser conhecido o recurso.

2 - Apelação não conhecida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5087952-53.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 11/12/2019, Intimação via sistema DATA: 13/12/2019)

Ante o exposto, **não conheço** da apelação da parte autora.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

1. Não é de ser conhecido o presente apelo, visto encontrarem-se as razões nele aduzidas totalmente dissociadas dos fundamentos da sentença recorrida.

2. É entendimento iterativo do E. Superior Tribunal de Justiça, que "não pode ser conhecido o recurso cujas razões estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida" (in: RESP nº 834675/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, julg. 14.11.2006, v.u., DJ 27.11.2006). Precedentes desta E. Corte Regional.

3. Apelação da parte autora não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5694789-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARA APARECIDA DALBO
Advogado do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO ROVARON - SP309847-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5694789-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARA APARECIDA DALBO
Advogado do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO ROVARON - SP309847-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que deu provimento ao apelo anteriormente manejado pelo ente autárquico, a fim de julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte em favor da requerente, haja vista o inadimplemento dos requisitos legais necessários.

Aduz a parte autora, ora agravante, que mantinha plena dependência econômica em relação ao filho falecido, de modo que faz jus a concessão da benesse almejada.

Sem contraminuta do ente autárquico.

É o Relatório.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5694789-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARA APARECIDA DALBO
Advogado do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO ROVARON - SP309847-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Proferi decisão monocrática nos seguintes termos:

“A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu filho, falecido em 23/05/2016.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Audiência de instrução e julgamento.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício à demandante, a partir da data do óbito, com juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante devido, observada a Súmula 111 do C. STJ.

Em sede de embargos de declaração opostos pela requerente, foi deferida a tutela antecipada.

Apelação do INSS para pleitear a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a dependência da autora em relação ao finado, sendo que, inclusive, viviam em Municípios distintos. Subsidiariamente, pede a alteração da DIB, já que o requerimento administrativo teria sido feito mais de 90 dias após o passamento.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei n.º 13.183, de 4 de novembro de 2015, in verbis:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o de cujus, por ocasião do falecimento, ostentasse o status de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

Quanto à relação de dependência, dispõe o artigo 16 da Lei n.º 8.213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

(...)

II - os pais

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 23/05/2016, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A qualidade de segurado do falecido é incontroversa.

No tocante à condição de dependente da autora em relação ao de cujus, haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito indicando que o falecido era solteiro e residia em Jaguarüma, enquanto a demandante vivia em Itapira.

Embora tenham sido juntados recibos de uma mesa adquirida pelo finado, em 23/10/2015, do aluguel da residência da pleiteante, referentes aos meses de março a maio/2016, em nome do falecido, e de compras feitas numa quitanda, de abril e maio/2016, também em nome do de cujus, entendo que não restou comprovada a dependência econômica da autora em relação a ele.

Isso porque, como já dito, ambos moravam em Municípios distintos.

Ademais, colhe-se dos autos que a autora é casada, sendo que existe a presunção legal de que depende de seu esposo, que é aposentado por invalidez desde 08/08/2012, com rendimentos atuais de R\$ 2.511,72, conforme consulta ao Plemis feita nesta data.

As testemunhas foram ouvidas em audiência realizada em 02/10/2018.

Lilianh Pereira afirmou que o falecido ajudava a mãe quando ela necessitava. Questionada sobre se o auxílio do de cujus fazia falta à pleiteante, respondeu que achava que sim.

Lourdes Aparecida Santa Luzia, amiga da requerente, disse que o finado era um "filho de ouro", que sempre ajudou a genitora com a compra de móveis e mantimentos, tendo presenciado tal fato, sendo que a vindicante dizia que o filho lhe ajudava a pagar o aluguel. No entanto, falou que a autora vendia artesanato em uma feira.

Ana Lúcia Pires também asseverou que o finado sempre ajudou a genitora e os irmãos, que pagava o aluguel da demandante e supria suas necessidades, uma vez que sua renda com a venda de artesanatos e os rendimentos do marido seriam insuficientes.

Por sua vez, Maria Aparecida Marchioretto Dalalana, apesar de ter afirmado que o de cujus auxiliava a mãe, apresentando-a com máquina de lavar, geladeira e compras mensais no varejão, também disse que o finado montou o salão de cabeleireiro da demandante, que trabalhava com artesanato, donde se conclui que a requerente possuía renda própria. A testemunha asseverou, ainda, que o esposo da postulante é motorista de táxi.

Ressalte-se que, conforme extrato do CNIS, consultado nesta data, o falecido fazia recolhimentos como contribuinte individual sobre um ou dois salários mínimos, não sendo crível que, vivendo em cidade diversa à de sua genitora, prestasse ajuda substancial, mormente porque, como dito pelas testemunhas, a autora possuía renda própria e era casada, sendo que o marido da autora, aposentado por invalidez, trabalhava como taxista, segundo uma das depoentes.

Dessa forma, entendo que não havia dependência econômica da autora em relação ao falecido, mas apenas mero auxílio financeiro.

A propósito, mutatis mutandis, o seguinte julgado desta E. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, porque não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte. (...)

VIII - Os pais de segurado falecido estão arrolados entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei n.º 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao de cujus, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal. IX - Os autores não juntaram qualquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto n.º 3.048/99. X - Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre os requerentes. XI - Não consta dos autos prova material de que o falecido arcasse com qualquer despesa de seus genitores ou contribuísse de maneira habitual e substancial para seu sustento. Frise-se que o pedido de materiais de construção em nome do de cujus nada comprova ou esclarece nesse tocante. XII - As testemunhas, por sua vez, prestaram declarações genéricas e imprecisas quanto à alegada situação de dependência. XIII - Tratando-se de filho solteiro, supostamente residente com os pais, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos. Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. Tal auxílio, enfim, não é suficiente para caracterizar dependência econômica. XIV - Os extratos do sistema Dataprev indicam que os autores exercem atividades laborativas, sendo, portanto, pessoas aptas a promover o próprio sustento. Portanto, não há que se falar em dependência dos recursos do filho para a sobrevivência da família. XV - A prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica dos autores, ainda que não exclusiva, em relação ao falecido filho. XVI - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei n.º 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 9.528/97, o direito que perseguem os requerentes não merece ser reconhecido. XVII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º.A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XVIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XX - Agravo improvido. (grifei)

(AC 00240993420134039999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, apesar das alegações da parte autora, o conjunto probatório não revela sua dependência econômica em relação ao seu falecido filho.

Dessa forma, é de rigor o reconhecimento da improcedência do pedido, com a revogação da tutela antecipada.

Condenei a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte (Precedentes: AR 2015.03.00.028161-0/SP, Relator Des. Fed. Gilberto Jordan; AR 2011.03.00.024377-9/MS, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini), sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da assistência judiciária gratuita, observar-se-á, in casu, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Isso posto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.”

Inconformada com o indeferimento do pedido de concessão do benefício de pensão por morte, recorre a parte autora aduzindo o implemento do requisito legal relativo à dependência econômica do filho falecido.

Sem razão, contudo.

Isso porque, conforme exaustivamente explicitado no *decisum* agravado, as provas orais e documentais colacionadas aos autos evidenciam que o segurado falecido prestava mero auxílio financeiro à sua genitora, visto que a mesma possuía renda própria oriunda da comercialização de artesanato, além de contar com os rendimentos auferidos pelo marido, que ostenta a condição de beneficiário de aposentadoria por invalidez, além de outros valores decorrentes do exercício da atividade de taxista, circunstância confirmada por uma das testemunhas arroladas pela própria autora.

Insta salientar que o benefício de pensão por morte exige a comprovação da dependência econômica do beneficiário em relação ao segurado falecido, não bastando para tanto a demonstração do mero auxílio financeiro prestado pelo *de cujus* até a data do óbito, visto que a benesse previdenciária em questão não pode ser implementada com vistas à mera complementação da renda auferida pelo sobrevivente.

Destarte, mantenho a procedência do pedido veiculado pela parte autora, nos exatos termos explicitados anteriormente.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, ainda, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DECLARADA EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. AUSÊNCIA DE PROVAS DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA GENITORA EM RELAÇÃO AO FILHO FALECIDO. PROVAS ORAIS E DOCUMENTAIS EVIDENCIAM O MERO AUXÍLIO FINANCEIRO PRESTADO PELO SEGURADO FALECIDO AOS FAMILIARES. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pela parte autora aduzindo o implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de pensão por morte.
2. Descabimento. *In casu*, a dependência econômica da genitora em relação ao filho falecido não é presumida devendo ser demonstrada através dos elementos de convicção colacionados aos autos. Prova oral e documental indicando que o segurado falecido apenas prestava auxílio financeiro à genitora, contudo, a requerente dispunha de renda própria, além dos rendimentos auferidos pelo marido. Inadimplementos dos requisitos legais ensejadores da benesse. Improcedência de rigor.
3. Agravo interno da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897656-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCOS ANTONIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897656-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCOS ANTONIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de r. sentença proferida em embargos à execução de título executivo judicial extraído dos autos de ação previdenciária n. 0003999-41.2008.8.26.0596.

A r. sentença julgou improcedentes os embargos à execução, com fundamento no artigo 487, inciso I, do CPC, homologando os cálculos apresentados pelo embargado, tendo em vista que realizados em conformidade com a Resolução n. 267/2013 do CJF. Em razão da sucumbência, condenou o embargante ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios que fixou em 10% do valor da causa dado aos embargos, nos termos do art. 85, § 2º, do CPC (ID 82592649).

Sustenta o apelante, em síntese, que a incidência da correção monetária deve observar os critérios do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação da Lei nº 11.960/2009, com aplicação da Taxa Referencial. Afirma não ter havido o trânsito em julgado da decisão proferida no RE nº 870.947/SE, que declarou a TR inconstitucional para a correção dos débitos fazendários no período que antecede a expedição de precatórios e RPVs, havendo a necessidade de modulação de seus efeitos pelo E. STF, tal como sucedeu com as ADIs 4.357, 4.372, 4.400 e 4.425. Ressalta que desconhecidos ainda os limites objetivos e temporais da decisão do STF, a Taxa Referencial deverá continuar a ser utilizada, no presente caso, para a atualização monetária das prestações vencidas a partir de 29.06.2009, data de entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Por fim, aduz que havendo o reconhecimento do acerto dos cálculos apresentados pelo embargante, descabe a fixação dos honorários em favor da embargada (ID 82592676).

Com contrarrazões (ID 82592711) vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897656-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCOS ANTONIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947. TEMA 810. RECURSO DESPROVIDO.

1. A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).
2. Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
3. A r. sentença fixou o valor da execução em conformidade com os cálculos apresentados pelo autor, que observou os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134, de 21/12/2010, com as alterações introduzidas pela Resolução CJF 267, de 02/12/2013, o qual indica como indexador de atualização monetária para débitos previdenciários o INPC.
4. Apelação desprovida.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

O título exequendo diz respeito à concessão de aposentadoria especial, no qual se determinou que sobre as parcelas atrasadas incidissem correção monetária e juros moratórios nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. A Autarquia Previdenciária foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação até a data da decisão proferida no julgamento da apelação (ID 82592501 - Pág. 37/42).

Apresentados os cálculos pelo autor, o Instituto Nacional do Seguro Social opôs embargos à execução, pugrando pelo reconhecimento do excesso de execução.

A r. sentença fixou o valor da execução em conformidade com os cálculos apresentados pelo autor, que observou os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134, de 21/12/2010, com as alterações introduzidas pela Resolução CJF 267, de 02/12/2013, o qual indica como indexador de atualização monetária para débitos previdenciários o INPC.

Com efeito, a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Acrescente-se que o v. acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no DJe de 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o NPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso.

Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados.

Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ."

(REsp 1492221/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/02/2018, DJe 20/03/2018)

Assim, com relação aos índices de correção monetária devem ser observados o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Por oportuno, acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03.10.2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no RE 870.947 e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Destarte, impõe-se a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947. TEMA 810. RECURSO DESPROVIDO.

1. A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).
2. Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
3. A r. sentença fixou o valor da execução em conformidade com os cálculos apresentados pelo autor, que observou os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134, de 21/12/2010, com as alterações introduzidas pela Resolução CJF 267, de 02/12/2013, o qual indica como indexador de atualização monetária para débitos previdenciários o INPC.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008717-73.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NAIRES DA SILVA FREITAS RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: ACLECIO LUIZ DA SILVA - SP344882-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008717-73.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NAIRES DA SILVA FREITAS RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: ACLECIO LUIZ DA SILVA - SP344882-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 27/11/17 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (12/8/16), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 9/9/02 a 13/4/15 e 1º/5/09 a 30/6/11, bem como condenar o INSS a revisar a aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo (12/8/16). Determinou o pagamento dos valores devidos, devidamente atualizados e corrigidos monetariamente, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente e normas posteriores do C. C.J.F. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, desde quando devida cada parcela e os juros de mora deverão incidir a partir da citação. Tendo em vista que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, condenou a parte autora ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados no percentual legal mínimo, incidente sobre o valor atualizado da causa, observada a suspensão prevista na lei (art. 98 do CPC), por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

O INSS opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

Informada, apelou a autarquia, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a incidência da correção monetária nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008717-73.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NAIRES DA SILVA FREITAS RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: ACLECIO LUIZ DA SILVA - SP344882-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos meios de comprovação do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir de 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não substancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Quanto à **aposentadoria especial**, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumpre ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 9/9/02 a 13/4/15.

Empresa: Cruz Azul de São Paulo.

Atividades/funções: Auxiliar de enfermagem e Técnica de enfermagem.

Agente(s) nocivo(s): Vírus e bactérias.

Enquadramento legal: Código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e Código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79.

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (doc. n.º 105213780 - páginas 8/9), datado de 13/4/15.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **9/9/02 a 13/4/15**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos.

2) Período: 1º/5/09 a 30/6/11.

Empresa: Unimed Paulistana Soc. Coop. Trab. Médico.

Atividades/funções: Técnico de enfermagem.

Agente(s) nocivo(s): Agentes biológicos.

Enquadramento legal: Código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e Código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79.

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (doc. n.º 105213780 - páginas 11/13), datado de 13/3/14.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **1º/5/09 a 30/6/11**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos.

Ressalto, por oportuno, não ser razoável o entendimento de que a exposição ao agente nocivo tenha que se dar de forma ininterrupta, ao longo de toda a jornada de trabalho, de modo que o fato de a demandante não estar exposta a agentes biológicos na ordem de 100% do tempo não descaracteriza a habitualidade e a permanência da exposição. Neste sentido, já decidiu o C. STJ, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. TEMPO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS. AMBIENTE HOSPITALAR. CONCEITOS DE HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA QUE COMPORTAM INTERPRETAÇÃO. PREVALÊNCIA DO CRITÉRIO QUALITATIVO. RISCO IMINENTE. AVALIAÇÃO DA REAL EFETIVIDADE E DA DEVIDA UTILIZAÇÃO DO EPI. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DO BENEFÍCIO PRETENDIDO. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. (...)

2. A circunstância de o contato com os agentes biológicos não perdurar durante toda a jornada de trabalho não significa que não tenha havido exposição a agentes nocivos de forma habitual e permanente, na medida que a natureza do trabalho desenvolvido pela autora, no ambiente laboral hospitalar, permite concluir por sua constante vulnerabilidade. Questão que se resolve pelo parâmetro qualitativo, e não quantitativo.

3. Na hipótese, a instância ordinária manifestou-se no sentido de que, sendo evidente a exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa, não há como atestar a real efetividade do Equipamento de Proteção Individual - EPI. Rever esse entendimento, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice da Súmula 7/STJ.

4. (...)

5. Recurso especial do INSS parcialmente provido, para se afastar a pretendida conversão de tempo de serviço comum em especial."

(STJ, 1ª Turma, REsp nº 1.468.401/RS, Relator Ministro Sérgio Kukina, v. u., j. 16/3/17, DJe 27/3/17, grifos meus)

Dessa forma, a parte autora faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, devendo a correção monetária e os juros de mora incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial do período de 9/9/02 a 13/4/15.

III- A parte autora faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

IV- Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

V- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000520-51.2018.4.03.6133
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CELIO GIOVANNINI
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000520-51.2018.4.03.6133
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CELIO GIOVANNINI
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), deu parcial provimento ao seu recurso de apelo apenas para explicitar os critérios de atualização da dívida, mantendo r. sentença concessiva de aposentadoria especial, mediante reconhecimento de atividade nocente.

O INSS alega não ser cabível o julgamento monocrático, havendo a necessidade de decisão colegiada para o caso concreto. Aduz ser inviável o reconhecimento da atividade nocente por falta de exposição habitual e permanente ao agente periculoso eletricidade.

A agravada, intimada a se manifestar, apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000520-51.2018.4.03.6133
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIO GIOVANNINI
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Como já fundamentado na decisão atacada, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade, de modo que a argumentação resta insubsistente neste sentido.

De outra parte, a decisão agravada reconheceu atividade nocente por exposição ao agente periculoso eletricidade, conforme atestou o Perfil Profissiográfico Previdenciário anexado, não prosperando o argumento de falta de exposição habitual e permanente ao agente citado, pois o tempo de exposição ao fator de risco, no caso concreto, não é condição necessária para se considerar a nocividade do labor.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juizados de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVEA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação do voto.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGENTE PERICULOSO ELETRICIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I – O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

II - A decisão agravada manteve a r. sentença que reconheceu atividade nocente por exposição ao agente periculoso eletricidade, conforme atestou o PPP anexado.

III - O tempo de exposição ao fator de risco não é condição necessária para se considerar a nocividade do labor.

IV - Decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas (precedentes da 3ª Seção).

V – Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000079-82.2018.4.03.6129
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: VASTHI MARTINS BATISTA NETO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000079-82.2018.4.03.6129
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: VASTHI MARTINS BATISTA NETO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra r. sentença proferida em execução fiscal proposta em face de Vasthi Martins Batista Neto, objetivando a cobrança de débitos inscritos em dívida ativa em 01/02/2018, sob o n. 14.504.885-3, relativo a benefício previdenciário/assistencial recebido indevidamente pela executada, no valor de R\$ 46.072,60 (atualizado para fev/2018).

A r. sentença julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 485, I e 925, do CPC, sob o fundamento de que os fatos que fundamentaram a cobrança (benefícios recebidos indevidamente entre 1989 e 1991) ocorreram anteriormente à vigência do artigo 115, §3º, da Lei n. 8.213/1991. Sem condenação em honorários advocatícios, tendo em vista que não houve triangularização da relação processual. Custas *ex lege* (ID 3175053).

Em razões recursais, o apelante sustenta, em síntese, que a inscrição dos valores em dívida ativa ocorreu após o advento da Medida Provisória n. 780, de 19/05/2017, a qual inseriu o §3º, no artigo 115 da Lei 8.213/1991. Requer o provimento do recurso, para reformar a r. sentença, determinando o prosseguimento da ação de execução fiscal (ID 3175055).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000079-82.2018.4.03.6129
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: VASTHI MARTINS BATISTA NETO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“EMENTA”

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SENTENÇA DE EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RECEBIDO INDEVIDAMENTE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.350.804/PR, proferido em 12/06/2013, recurso submetido à sistemática dos recursos repetitivos, firmou entendimento de que valores indevidamente recebidos a título de benefícios previdenciários não podem ser inscritos em dívida ativa, razão pela qual não se afigura cabível a sua cobrança por meio de execução fiscal.

2. Com efeito, a cobrança pela Fazenda Pública dos valores relativos aos benefícios previdenciários indevidamente recebidos deve ser precedida por ação de conhecimento para apuração da responsabilidade civil, no qual sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa ao acusado.

3. Apelação desprovida.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

A questão vertida nos autos cinge-se ao cabimento de ação de execução fiscal para cobrança de valores oriundos de pagamento indevido de benefício previdenciário ou assistencial.

Cumpra destacar, inicialmente, que a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.350.804/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, firmou entendimento de que valores indevidamente recebidos a título de benefícios previdenciários não podem ser inscritos em dívida ativa, razão pela qual não se afigura cabível a sua cobrança por meio de execução fiscal, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.

1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.

2. À mingua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp. nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. nº 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.

3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.

4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013)

Com a edição da MP nº 780/2017, convertida na Lei 13.494/2017, foi incluído o § 3º ao art. 115 da Lei nº 8.213/91, com a seguinte redação:

"Art. 11. O art. 115 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar acrescido do seguinte § 3o:

'Art. 115.

§ 3o Serão inscritos em dívida ativa pela Procuradoria-Geral Federal os créditos constituídos pelo INSS em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente ou além do devido, hipótese em que se aplica o disposto na Lei no 6.830, de 22 de setembro de 1980, para a execução judicial." (NR)

Todavia, a cobrança pela Fazenda Pública dos valores relativos aos benefícios previdenciários indevidamente recebidos deve ser precedida por ação de conhecimento para apuração da responsabilidade civil, no qual sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa ao acusado.

Destarte, impõe-se a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SENTENÇA DE EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RECEBIDO INDEVIDAMENTE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.350.804/PR, proferido em 12/06/2013, recurso submetido à sistemática dos recursos repetitivos, firmou entendimento de que valores indevidamente recebidos a título de benefícios previdenciários não podem ser inscritos em dívida ativa, razão pela qual não se afigura cabível a sua cobrança por meio de execução fiscal.

2. Com efeito, a cobrança pela Fazenda Pública dos valores relativos aos benefícios previdenciários indevidamente recebidos deve ser precedida por ação de conhecimento para apuração da responsabilidade civil, no qual sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa ao acusado.

3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009657-70.2010.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
APELADO: JOSE OLIVEIRA SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ALMIDE OLIVEIRA SOUZA FILHA - SP186209-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009657-70.2010.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
APELADO: JOSE OLIVEIRA SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ALMIDE OLIVEIRA SOUZA FILHA - SP186209-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 9/8/10 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial. Requer, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 26/1/77 a 6/6/77, 5/8/80 a 13/2/91, 15/7/91 a 14/4/92, 3/1/94 a 5/3/97, 19/11/03 a 6/7/04, 29/7/04 a 22/7/05, 15/12/05 a 14/12/06 e 11/1/08 a 4/2/08, bem como condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo (4/2/08), acrescida de correção monetária "nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal" (doc. nº 107439695 - Pág. 81) e juros de mora de 6% ao ano desde a citação e, "[a] partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009" (doc. nº 107439695 - Pág. 81). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da R. sentença. Foi concedida a tutela específica.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a revogação da tutela específica e a incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009657-70.2010.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
APELADO: JOSE OLIVEIRA SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ALMIDE OLIVEIRA SOUZA FILHA - SP186209-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos meios de comprovação do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a habitualidade e permanência da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º. Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*".

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento.(...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior; até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher; desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tomou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 26/1/77 a 6/6/77.

Empresa: Empresa de Segurança Bancária Arclamon Ltda.

Atividades/funções: vigia.

Agente(s) nocivo(s): enquadramento por categoria profissional.

Enquadramento legal: embora os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 não tenham previsto as profissões de "vigilante" e "vigia" como insalubres, o código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64 dispõe ser "perigoso" o trabalho de "Bombeiros, Investigadores, Guardas" exercido nas ocupações de "Extinção de Fogo, Guarda".

Provas: CTPS (doc. nº 107439649 - Pág. 35).

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **26/1/77 a 6/6/77**, por enquadramento na categoria profissional de vigia.

2) Período: 5/8/80 a 13/2/91.

Empresa: Indústria e Comércio de Móveis Trigomes Ltda.

Atividades/funções: ajudante geral e ½ oficial pintor.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 90 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (doc. nº 107439648 - Pág. 55/56), datado de 28/10/08, Laudo Técnico (doc. nº 107439648 - Pág. 62/63), datado de 30/5/03 e Formulário (doc. nº 107439648 - Pág. 64), 30/5/03.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **5/8/80 a 13/2/91**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

3) Período: 15/7/91 a 14/4/92.

Empresa: Indústria e Comércio de Móveis Trigomes Ltda.

Atividades/funções: pintor.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 90 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (107439648 - Pág. 57/58), datado de 28/10/08, Laudo Técnico (doc. nº 107439648 - Pág. 62/63), datado de 30/5/03 e Formulário (doc. nº 107439648 - Pág. 64), 30/5/03.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **15/7/91 a 14/4/92**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

4) Período: 3/1/94 a 5/3/97.

Empresa: Indústria e Comércio de Móveis Trigomes Ltda.

Atividades/funções: pintor.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 90 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (doc. nº 107439648 - Pág. 59/60), datado de 28/10/08, Laudo Técnico (doc. nº 107439648 - Pág. 62/63), datado de 30/5/03 e Formulário (doc. nº 107439648 - Pág. 64), 30/5/03.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **3/1/94 a 5/3/97**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

5) Períodos: 19/11/03 a 6/7/04, 29/7/04 a 22/7/05, 15/12/05 a 14/12/06 e 11/1/08 a 4/2/08.

Empresa: Indústria e Comércio de Móveis Trigomes Ltda.

Atividades/funções: auxiliar de produção.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 89,6 dB (19/11/03 a 6/7/04), 90 dB (29/7/04 a 22/7/05), 88,2 dB (15/12/05 a 14/12/06) e 87,2 dB (11/1/08 a 4/2/08).

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (doc. nº 107439648 - Pág. 52/54), datado de 28/10/08.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de 19/11/03 a 6/7/04, 29/7/04 a 22/7/05, 15/12/05 a 14/12/06 e 11/1/08 a 4/2/08, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, não cumpriu a parte autora os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço prevista na legislação anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98.

No entanto, cumpriu os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

No tocante ao termo final dos **juros de mora**, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 579.431**, em 19/4/17, firmou o seguinte posicionamento: "*Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*". Dessa forma, devem ser computados os juros de mora entre a data da conta e a expedição do ofício requisitório (RPV ou precatório).

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "*a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.*" Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "*Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.*" (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Também deve ser rejeitada a alegação de impossibilidade de concessão da tutela específica. Conforme jurisprudência pacífica das C. Cortes Superiores é plenamente possível a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, e também em desfavor do INSS, o que se aplica à tutela específica. A respeito: "*A jurisprudência desta Corte está consolidada quanto à inexistência de vedação legal à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária, como ocorre na espécie.*" (AgRg no REsp nº 1.236.654/PI, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., j. 23/02/16, DJe 04/03/16).

Ademais, não merece acolhida o argumento de que a medida é irreversível. A tutela específica, nos casos de natureza previdenciária, tem por escopo a proteção de direitos fundamentais relevantes do segurado, de maior importância que a defesa de interesses de caráter econômico. Assim, cabível a concessão da tutela específica em ações previdenciárias.

Ainda, encontrava-se presente a verossimilhança das alegações, tendo em vista a prolação de sentença que reconheceu o direito do segurado à aposentadoria postulada.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "*quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público.*"

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "*Curso de Direito Processual Civil*", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCP para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e não conheço da remessa oficial, devendo a correção monetária e os juros de mora ser fixados na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. RÚIDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. TUTELA ESPECÍFICA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Embora os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 não tenham previsto as profissões de "vigilante" e "vigia" como insalubres, o código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64 dispõe ser "perigoso" o trabalho de "Bombeiros, Investigadores, Guardas" exercido nas ocupações de "Extinção de Fogo, Guarda".

III- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. No tocante ao termo final dos **juros de mora**, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 579.431**, em 19/4/17, firmou o seguinte posicionamento: "*Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*". Dessa forma, devem ser computados os juros de mora entre a data da conta e a expedição do ofício requisitório (RPV ou precatório). Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VII- Conforme jurisprudência pacífica das C. Cortes Superiores é plenamente possível a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, e também em desfavor do INSS, o que se aplica à tutela específica. Ademais, não merece acolhida o argumento de que a medida é irreversível. A tutela específica, nos casos de natureza previdenciária, tem por escopo a proteção de direitos fundamentais relevantes do segurado, de maior importância que a defesa de interesses de caráter econômico. Assim, cabível a concessão da tutela específica em ações previdenciárias. Ainda, encontrava-se presente a verossimilhança das alegações, tendo em vista a prolação de sentença que reconheceu o direito do segurado à aposentadoria postulada.

VIII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IX- Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5558974-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SETSUKO YONAMINE
Advogado do(a) APELADO: AIALA DELA CORT MENDES - SP261537-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5558974-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SETSUKO YONAMINE
Advogado do(a) APELADO: AIALA DELA CORT MENDES - SP261537-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que **negou provimento à sua apelação**.

Alega a perda da qualidade de segurado do falecido, não lhe sendo devida a concessão da aposentadoria híbrida na forma disposta no julgado. Sustenta que referida aposentadoria depende que o segurado esteja vinculado à área rural na data do requerimento e não permite o cômputo de período rural, sem registro em CTPS, anterior à Lei 8.213/91, para fins de carência.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, a parte autora ficou inerte.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5558974-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SETSUKO YONAMINE
Advogado do(a) APELADO: AIALA DELA CORT MENDES - SP261537-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

A demandante ajuizou a presente ação previdenciária visando o recebimento do benefício de pensão por morte na condição de esposa.

No caso, a controvérsia gira em torno da qualidade de segurado do falecido. O óbito ocorreu em 22/10/2015.

Colhe-se do CNIS, vínculos empregatícios e recolhimentos de contribuições, como contribuinte individual, no período descontinuo de 01/1985 a 06/2011, totalizando aproximadamente 7 anos e 11 meses de tempo de contribuição.

Em tese teria havido a perda da qualidade de segurado. Contudo, houve o reconhecimento do direito adquirido do falecido à aposentadoria híbrida, com base em orientação firmada pelo e. STJ em sede de recurso repetitivo (tema 1.007), que permite o cômputo do tempo de serviço rural, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, para fins de carência, e jurisprudência dominante citada que estabelece ser irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante.

Consignou o julgado o implemento do requisito etário em 2012 (65 anos) e a possibilidade de reconhecimento de atividade rural sem registro no período de 01/01/1973 a 01/01/1984.

No que se refere à comprovação do labor campesino, a autora juntou aos autos certidão de casamento, assento lavrado em 18/01/1973, e certidão de nascimento de filho em comum, assento lavrado em 22/03/1975, nas quais consta a profissão do falecido como lavrador.

De mais a mais, as testemunhas afirmaram que conhecem o casal desde que chegaram do Japão, relataram que o falecido e família tinham um sítio na cidade de Praia Grande, onde plantavam verduras e legumes, sem ajuda de terceiros, até meados de 1984.

Assim, somado o tempo de serviço rural reconhecido ao urbano incontroverso, entendeu-se como comprovado período superior ao exigido na lei de referência.

Logo, considerando que o falecido já havia completado todos os requisitos exigidos à concessão de aposentadoria por idade híbrida, possível mostrou-se a concessão da almejada pensão, nos termos do artigo 102 da lei n. 8.213/91.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO DO INSS. AUSÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA HÍBRIDA. ARGUMENTOS AFASTADOS. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. RECURSO DESPROVIDO.

- Consoante orientação do e. STJ, firmada em sede de recurso repetitivo (tema 1.007), é possível o cômputo do tempo de serviço rural, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, para fins de carência, além disso a jurisprudência é assente no sentido de ser irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante.

- Diante dessas diretrizes a soma do trabalho rural reconhecido mais o urbano incontroverso, contabilizou tempo superior ao exigido, restando preenchidos os requisitos da aposentadoria híbrida. Idade em 2012.

- Logo, considerando que o falecido já havia completado todos os requisitos exigidos à concessão de aposentadoria por idade híbrida, possível mostrou-se a concessão da almejada pensão, nos termos do artigo 102 da lei n. 8.213/91, ainda que sua última contribuição tenha ocorrido em 06/2011 e o óbito em 22/10/2015.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

- Consigno que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

- Agravo interno do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000473-89.2017.4.03.6007
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: VILMA DAS DORES VALERIO GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO FRANCISCO ALVES DA SILVA - MS18022-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: VILMA DAS DORES VALERIO GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO FRANCISCO ALVES DA SILVA - MS18022-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000473-89.2017.4.03.6007
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: VILMA DAS DORES VALERIO GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO FRANCISCO ALVES DA SILVA - MS18022-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispunha o art. 143 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, ou os seus dependentes, podem requerer, conforme o caso:

(...)

II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

O referido artigo foi alterado pela Lei nº 9.063/95, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O prazo para o trabalhador rural requerer a aposentadoria prevista no artigo acima mencionado foi prorrogado até 31/12/10, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.718, de 20/6/08.

Por sua vez, dispõe o art. 48 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

(...)"

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade (55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem) e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Quanto às contribuições previdenciárias, ao rúrculo basta, apenas, provar o efetivo exercício de atividade no campo no período equivalente à carência, *ainda que de forma descontínua*.

O art. 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição relativa à carência a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91. Para aqueles que ingressaram no sistema após a referida data, aplica-se a regra permanente prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios (180 contribuições mensais).

Quadra mencionar que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se ao **trabalhador urbano (e não ao trabalhador rural)**, conforme posicionamento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização (Petição nº 7.476/PR), em sessão de 13/12/10. O E. Ministro Relator para acórdão Jorge Mussi deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a citada regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. (...) **O que não se mostra possível é conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição**" (grifos meus).

Ressalto, ainda, que o C. STJ, no julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908** (art. 543-C do CPC/73), firmou posicionamento "no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito."

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora, nascida em 28/11/61, implementou o requisito etário (55 anos) em **28/11/16**, precisando comprovar, portanto, o exercício de atividade no campo por **180 meses**.

Relativamente à prova da condição de rurícola, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- 1) *Certidão de casamento da autora, celebrado em 8/10/79, qualificando o seu marido como lavrador e*
- 2) *CTPS da autora, com registros de atividades rurais nos períodos de 21/1/88 a 30/4/88, 6/5/88 a 29/11/88, 9/12/88 a 30/4/89, 8/5/89 a 1º/11/89, 7/11/89 a 24/11/89, 1º/7/95 a 17/9/96, 19/2/97 a 9/3/97, 1º/9/97 a 17/11/97, 1º/7/95 a 17/9/96, 1º/2/05 a 30/9/05 e 1º/10/16, sem data de saída.*

Os documentos supramencionados constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola da requerente.

Cumprе ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (sistema de gravação audiovisual), formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário e em número de meses equivalente à carência do benefício.

Outrossim, observo ser irrelevante o fato de a parte autora possuir curtos registros de atividade urbana nos períodos de 1º/9/97 a 17/11/97, 1º/12/98 a 31/3/99, 1º/3/02 a 7/7/02, 5/12/12 a 23/8/12 e 21/5/14 a 28/9/14, conforme revela a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS e da CTPS da autora, tendo em vista que houve a comprovação do exercício de atividade no campo no período estipulado pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, ressaltando, ainda, que o art. 143 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade pode ser requerida "desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua."

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do magistrado - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (5/12/16), nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso do qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora, para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir da data da entrada do requerimento administrativo (5/12/16), acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.

É o meu voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA.

I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõem os arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios.

III- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49, inc. I, alínea b, da Lei nº 8.213/91.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

V- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, conforme o posicionamento do C. STJ.

VI- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030598-39.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: EVA CREMONE DA SILVA
CURADOR: JESUS SOARES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS LOPES - SP33670-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030598-39.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: EVA CREMONE DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS LOPES - SP33670-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido nos autos de ação de rito ordinário, com vistas à concessão do benefício assistencial.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro e contraditório no que tange ao conjunto probatório constante dos autos.

Por fim, requereu a concessão do benefício assistencial.

Sem manifestação da autarquia, embora devidamente intimada nos termos do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030598-39.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: EVA CREMONE DA SILVA
CURADOR: JESUS SOARES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS LOPES - SP33670-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

A decisão embargada, de fato, apresenta a obscuridade e contradição apontadas, razão pela qual passo a saná-las.

Com efeito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 reza(m), *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestante de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

A perícia médica descreve que a parte autora é portadora de anomalia psíquica e física de caráter permanente, Síndrome do Pânico também conhecida como depressão, hipertensão arterial, também conhecida como pressão alta, diabetes Mellitus conhecido como diabetes, bem como a paciente não apresenta condições de gerar a própria pessoa ou os seus bens em virtude da anomalia psíquica. Necessita de alguém em condições de fazê-lo.

Lado outro, o estudo social demonstra que o núcleo familiar é formado pela autora e seu esposo. Residem em imóvel próprio. A renda familiar é proveniente da aposentadoria do genitor, no valor de R\$ 930,00, o que é insuficiente tendo em vista se tratar de casal idoso.

Desta forma, porque comprovada a ausência de meios de subsistência, ainda que expurgada do mundo jurídico a normação legal que cuidava especificamente do critério de aferição da renda, de rigor o acolhimento do pedido inicial.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia o benefício assistencial e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção (05.10.06), pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85 do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data do *decisum*, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio no art. 300 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Isso posto, **acolho os Embargos de declaração, para sanar a contradição e obscuridade apontadas e, atribuindo-lhes efeitos infringentes, reformo a decisão impugnada para julgar procedente o pedido inicial e condenar o INSS no pagamento do benefício de prestação continuada, na forma acima fundamentada. Concedo a tutela específica.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INCAPACIDADE. MISERABILIDADE.

- A decisão embargada, de fato, apresenta a obscuridade e contradição apontadas, razão pela qual passo a saná-las.

- A perícia médica descreve que a parte autora é portadora de anomalia psíquica e física de caráter permanente, Síndrome do Pânico também conhecida como depressão, hipertensão arterial, também conhecida como pressão alta, diabetes Mellitus conhecido como diabetes, bem como a paciente não apresenta condições de gerar a própria pessoa ou os seus bens em virtude da anomalia psíquica. Necessita de alguém em condições de fazê-lo.

- Assim, porque comprovada a ausência de meios de subsistência, ainda que expurgada do mundo jurídico a normação legal que cuidava especificamente do critério de aferição da renda, de rigor o acolhimento do pedido inicial.

- Embargos de declaração da parte autora acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu acolher os Embargos de declaração, concedendo a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078463-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: IVANI APARECIDA TEIXEIRA VASCONCELOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IVANI APARECIDA TEIXEIRA VASCONCELOS

Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078463-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: IVANI APARECIDA TEIXEIRA VASCONCELOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IVANI APARECIDA TEIXEIRA VASCONCELOS

Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data do requerimento administrativo (1º/12/16).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio doença desde a data do indeferimento do pedido na esfera administrativa, sendo que *"A verba deverá ser acrescida de correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal e juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês"*. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da publicação da sentença, *"com os acréscimos da correção monetária e juros de mora nos mesmos termos conferidos ao benefício concedido"*. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que à época do início da incapacidade laborativa, a parte autora não detinha a qualidade de segurada, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da juntada do laudo pericial aos autos, bem como a fixação da correção monetária e dos juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09, e a isenção da incidência de juros sobre os honorários advocatícios.

A parte autora também recorreu, pleiteando em síntese:

- a concessão da aposentadoria por invalidez, tendo em vista ter ficado comprovada nos autos a incapacidade permanente para o trabalho.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078463-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: IVANI APARECIDA TEIXEIRA VASCONCELOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IVANI APARECIDA TEIXEIRA VASCONCELOS

Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurada, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS e a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais, nas quais constam os vínculos empregatícios nos períodos de 15/3/76 a 17/4/87, 2/8/93 a 20/8/93 e 3/3/11 a 24/5/11, e os recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, de 1/15 a 11/16 e 1/17.

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 1º/3/17, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, no que tange à alegada incapacidade laborativa, afirmou o esculápio encarregado do exame pericial, datado de 9/11/17, que a parte autora, nascida em 2/5/62, faxineira, *"queixa-se de dor em ombro direito com início há 3 anos. Relata que a dor vem piorando"* gradativamente. Após o exame clínico, foi constatado que a demandante é portadora de tendinite calcânea em ombro direito, concluindo que há incapacidade parcial e temporária para o trabalho, estando impossibilitada de exercer sua atividade habitual. Não soube precisar o início da incapacidade laborativa, apenas o início da doença, há 3 anos, segundo relato da autora.

Nesses termos, não ficou comprovada nos autos a preexistência da incapacidade laborativa ao retorno da autora ao RGPS em 2015, conforme alegado pela autarquia em seu recurso, tendo em vista que a demandante afirmou que a doença teve início há 3 anos da data do laudo, em 2014, no entanto, seu agravamento ocorreu gradativamente. Foi juntado aos autos documento médico, datado de 29/11/16 (Id 98006592), atestando que a demandante estava em tratamento conservador para tendinite calcácea de ombro direito, devendo evitar atividades de esforço como membro pelo período estimado de noventa dias.

Dessa forma, tendo em vista ter ficado comprovada a incapacidade temporária para o trabalho, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado pela exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de benefício previdenciário por incapacidade em 1º/12/16, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deveria ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, tendo em vista que em tal data a parte autora já se encontrava incapacitada, conforme comprovado nos autos. No entanto, mantenho o termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo conforme determinado na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribuiu para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRADO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar a correção monetária, os juros moratórios e os honorários advocatícios na forma acima indicada e nego provimento à apelação da parte autora.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A parte autora cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprovamos documentos juntados aos autos. A qualidade de segurado, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

III- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica e pelos documentos juntados aos autos, devendo ser concedido o auxílio doença.

IV- Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de benefício previdenciário por incapacidade em 1º/12/16, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deveria ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, tendo em vista que em tal data a parte autora já se encontrava incapacitada, conforme comprovado nos autos. No entanto, mantenho o termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo conforme determinado na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VII- Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005502-07.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DANIEL PEREIRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ROSINETE MATOS BRAGA - SP331607-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005502-07.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DANIEL PEREIRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ROSINETE MATOS BRAGA - SP331607-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 11/11/10 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao restabelecimento do auxílio doença desde a data da cessação administrativa, e sua conversão em aposentadoria por invalidez. Pleiteia, ainda, seja submetido a processo de reabilitação profissional, bem como a tutela antecipada.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, e indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Após a juntada de atestado médico, foi reconsiderada a decisão anterior e deferida a tutela antecipada, em 19/1/11.

O Juízo *a quo*, em 17/7/18, julgou **procedente** o pedido, condenando o INSS a restabelecer em favor do autor o **auxílio doença**, desde a data da indevida cessação administrativa, ou seja, em 1º/11/10, não podendo o benefício ser cessado até que seja readaptado/reabilitado para outras atividades, vez que a perícia concluiu pela incapacidade permanente para o exercício das funções habituais. "*Ademais, caso a parte autora abandone seu tratamento ou se recuse a se submeter àquele disponibilizado por órgãos públicos, poderá ter seu benefício cancelado, bem como no caso de o INSS constatar, em procedimento devidamente instaurado, que realiza alguma atividade laborativa. Também deve se submeter a eventual programa de reabilitação profissional para o qual for convocado, sob pena de suspensão do benefício (artigo 101 da Lei 8.213/1991). Considerando que houve a cessação do benefício, conforme documentos de folhas 176/179, durante o trâmite deste processo e sem que estivesse amparada por decisão judicial, constata-se que a suspensão dos pagamentos foi indevida. Desse modo, determino ao INSS que reimplemente o benefício, no prazo de dez dias, sob pena de multa de R\$ 500,00 (quinhentos reais) por dia de descumprimento, limitado ao valor máximo de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), e que realize o pagamento dos valores pendentes desde a cessação (05/02/2018 - fis. 179), devendo observar as determinações acima quanto a manutenção do benefício. Oficie-se.*" (fls. 229 – id. 107694835 – p. 226). Determinou o pagamento dos valores atrasados, acrescidos de correção monetária pelo IPC A-E (RE nº 870.947 do C. STF), e juros moratórios, segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, incidindo mês a mês, desde quando cada parcela deveria ter sido paga. Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento de despesas processuais comprovadas, bem como dos honorários advocatícios, fixados estes em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença (art. 85, § 2º, do CPC/15 e Súmula nº 111 do C. STJ). "*Observo que o recebimento dos valores à título de tutela antecipada não alteram o valor dos honorários, que será calculado com base no valor total devido até a presente data, independente de já terem sido pagos ou não por força de tutela antecipada*" (fls. 230 – id. 107694835 – p. 227). Isentou o réu no pagamento de custas e despesas processuais. Ratificou a decisão que antecipou os efeitos da tutela.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

- haver sido constatada na perícia judicial apenas a incapacidade parcial e definitiva, com restrição somente para atividades que exijam carregamento de carga/peso e esforço intenso, esclarecendo o Sr. Perito a possibilidade de trabalhar no mesmo segmento, como pintor, encanador e outras funções semelhantes e
- não ser o caso de levar-se em consideração os aspectos socioeconômicos na aferição da incapacidade, por contar o autor tão-somente com 50 anos de idade, motivo pelo qual, inexistente direito ao recebimento de auxílio doença.
- Caso não sejam acolhidas as alegações acima mencionadas, pleiteia a utilização da TR (Taxa Referencial) como critério de correção monetária para atualização das prestações vencidas a partir de 29/6/09, data de entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, desconhecidos ainda os limites objetivos e temporais da decisão do C. STF no RE nº 870.947/SE.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005502-07.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DANIEL PEREIRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ROSINETE MATOS BRAGA - SP331607-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, caput, da Lei nº 8.213/91:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, o demandante cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais e comprovou a qualidade de segurada, conforme revela o ofício e o extrato de consulta realizada no sistema Plenus, juntado pelo INSS a fls. 61 (id. 107694835 – p. 58), como informação de que houve o cumprimento da tutela deferida judicialmente, restabelecendo o auxílio doença previdenciário NB 31/539.939.448-1, concedido a partir de 12/3/10 e cessado em novembro/10. A presente ação foi ajuizada em 11/11/10, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a incapacidade ficou demonstrada pela perícia médica realizada em 7/6/17, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito e juntado a fls. 197/204 (id. 107694835 – p. 194/201). Afirmou o esculápio encarregado do exame, com base no exame físico e análise da documentação médica, que o autor nascido em 23/2/68 (49 anos), grau de instrução primeiro grau incompleto, pedreiro na construção civil e sem laborar desde o acidente, apresentou quadro de queda de andaime há 7 (sete) anos, com fraturas em coluna vertebral (4ª vértebra lombar), bacia e fêmur, com realização de cirurgia para correção do fêmur direito, verificando-se limitação decorrente da fratura anterior, com restrição para carregamento de carga e esforço intenso. Concluiu pela incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, com possibilidade de reabilitação profissional em cursos profissionalizantes para laborar com menor carga-esforço.

Há que se registrar que, compulsando os autos, verifica-se que a demora no andamento do processo deveu-se à necessidade de avaliação do autor por profissional especialista na área de ortopedia e traumatologia. A Secretaria Municipal de Saúde de Itararé/SP, em resposta ao ofício judicial, informou que foi marcado consulta com médico especialista em 13/2/14 (AME de Itapeva), tendo sido realizados exames de Raio X. Por sua vez, a AME Itapeva, em ofício datado de 21/5/14, comunica o agendamento de nova consulta para o dia 26/6/14 para definição do respectivo diagnóstico, não sendo possível, porém, elaborar um laudo pericial, "pois o AME consiste apenas de um centro ambulatorial de diagnóstico e orientação terapêutica em especialidades médicas, não havendo habilitação legal para a realização de perícias oficiais, para o que não está autorizado pelo respectivo gestor estadual. Além disso, considerando a assistência prestada ao paciente em questão, est. o AIVIE impedido de realizar a perícia, diante da vedação do artigo 93 do Código de Ética Médica (Resolução CFM no 193 1/2009)" (fls. 150/151 – id. 107694835 – p. 147), sugerindo a requisição de perícia ao IMESC. Em 23/8/16 foi proferido o despacho nos autos, a seguir descrito: "Fls. 145/146 e 148: Tendo em vista que há novo perito médico habilitado perante esta Vara e que o nomeado anteriormente declinou de atuar ante este Ofício, para que o feito não seja protelado desnecessariamente, hajam vistas os exames realizados e o tópico final do laudo apresentado pelo perito anterior às fls. 140/142, nomeio o Dr. CARLOS EDUARDO SUARDI MARGARIDO para realizar a conclusão da perícia no requerente, dando-se-lhe vistas dos autos para concluir o laudo iniciado ou designar data para novo exame, se entender necessário. Com nova data designada, se o caso, intimem-se as partes ou aguarde-se a conclusão do laudo. Int." (fls. 182 – id. 107694835 – p. 179).

Embora não caracterizada a invalidez, deve ser considerado o fato de ser jovem e a possibilidade de readaptação a outras atividades compatíveis com sua limitação física.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE READAPTAÇÃO.

I - Ainda que o laudo tenha concluído pela incapacidade total e permanente do autor para o desempenho de trabalho braçal, em virtude de apresentar seqüela de cirurgia de hérnia de disco lombar, há que se considerar que é pessoa jovem, contando atualmente com 40 anos de idade, podendo ser reabilitado para outra função, não se justificando, assim, ao menos por ora, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, como pretendido.

II - Os embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

III - Embargos de declaração opostos pelo autor rejeitados."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2009.03.99.042556-4, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 9/11/10, v.u., DE 19/11/10)

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ESTADO MÓRBIDO EXISTENTE NO MOMENTO DO CANCELAMENTO INDEVIDO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL COMPROVADA: NECESSIDADE DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PROFISSIONAL. CARÊNCIA CUMPRIDA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DE MOLÉSTIA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. TERMO INICIAL. TUTELA ANTECIPADA.

I - Preenchidos nos autos os requisitos exigidos para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

II - O autor adquiriu ceratocone nos dois olhos e tem capacidade visual próxima de zero. Do ponto de vista médico, apresenta incapacidade laboral total e permanente, porém, o juiz não está adstrito às conclusões do laudo e acertadamente considerou a incapacidade como parcial e temporária, tendo em vista os aspectos físicos, sociais e subjetivos do autor. Se a atividade habitual exige visão perfeita, a visão monocular não o incapacita definitivamente para todo e qualquer trabalho, tendo em vista que é relativamente jovem (36 anos de idade).

III - Embora a doença ocular tenha se originado na infância, o apelado trabalhou durante muito tempo e cumpriu o período de carência necessário à concessão do benefício, até que, posteriormente, os males progrediram e se agravaram, até torná-lo incapacitado para o trabalho, sendo essa a razão da cessação das contribuições, não havendo, pois, que se falar em perda da qualidade de segurado (segunda parte do § 2º do art. 42 da Lei nº 8.213/91. Precedentes da Corte).

IV - Comprovado que, à época do cancelamento do auxílio-doença, o apelado ainda estava acometido da doença que foi tida como incapacitante, correta a sentença que determinou o restabelecimento, devendo ser submetido a processo de readaptação profissional, devendo

perdurar o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez.

V - Mantido o termo inicial do benefício a partir da data da indevida alta médica na via administrativa, devendo ser descontados os valores recebidos pelo período em que o apelado retornou ao trabalho e respeitada a prescrição quinquenal, pois comprovada a existência do mal incapacitante àquela época.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

VII - A prova inequívoca da incapacidade do autor e o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção da sua subsistência, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no artigo 461, §º, do CPC.

VIII - Tutela jurisdicional antecipada, de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício em causa, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2000.03.99.024739-7, 9ª Turma, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, j. 31/5/04, v.u., DJU 12/8/04)

Dessa forma, deve ser mantido o auxílio doença concedido em sentença, devendo perdurar até a sua reabilitação profissional. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, considerando o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à reabilitação profissional, dispõe o art. 62, da Lei nº 8.213/91:

"O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez"

Assim, cabe ao INSS submeter o requerente ao processo de reabilitação profissional, não devendo ser cessado o auxílio doença até que o segurado seja dado como reabilitado para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez, consoante expressa disposição legal acima transcrita.

Importante deixar consignado que os pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa devem ser deduzidos na fase de execução do julgado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos índices de atualização monetária, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPC A-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar a incidência da correção monetária na forma acima explicitada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- O demandante cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais e comprovou a qualidade de segurado. Outrossim, a incapacidade parcial e permanente ficou demonstrada na perícia médica judicial. Embora não caracterizada a invalidez, deve ser considerado o fato de ser jovem e a possibilidade de readaptação a outras atividades compatíveis com sua limitação física.

III- Dessa forma, deve ser mantido o auxílio doença concedido em sentença, devendo perdurar até a sua reabilitação profissional. Consigna-se, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, considerando o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

IV- Cabe ao INSS submeter o requerente ao processo de reabilitação profissional, não devendo ser cessado o auxílio doença até que o segurado seja dado como reabilitado para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez, nos termos do art. 62 da Lei nº 8.213/91.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."

VI- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071360-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NILDA PEREIRA BITENCOURT
Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071360-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir de 6/2/18, acrescido de correção monetária sobre as parcelas vencidas de acordo com o INPC, e de juros de mora à razão de 0,5% ao mês, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111, do C. STJ).

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença. Subsidiariamente, requer a observância da prescrição quinquenal, a isenção de custas, bem como a redução dos honorários. Por fim, insurge-se com relação à correção monetária e aos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071360-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILDA PEREIRA BITENCOURT
Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao pedido de isenção de custas processuais, uma vez que não houve a referida condenação. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

Dispunha o art. 143 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, ou os seus dependentes, podem requerer, conforme o caso:

(...)

II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

O referido artigo foi alterado pela Lei nº 9.063/95, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O prazo para o trabalhador rural requerer a aposentadoria prevista no artigo acima mencionado foi prorrogado até 31/12/10, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.718, de 20/6/08.

Por sua vez, dispõe o art. 48 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

(...)"

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade (55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem) e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Quanto às contribuições previdenciárias, ao rurícola basta, apenas, provar o efetivo exercício de atividade no campo no período equivalente à carência, ainda que de forma descontínua.

O art. 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição relativa à carência a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91. Para aqueles que ingressaram no sistema após a referida data, aplica-se a regra permanente prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios (180 contribuições mensais).

Quadra mencionar que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se ao **trabalhador urbano (e não ao trabalhador rural)**, conforme posicionamento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização (Petição nº 7.476/PR), em sessão de 13/12/10. O E. Ministro Relator para acórdão Jorge Mussi deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a citada regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. (...) **O que não se mostra possível é conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição**" (grifos meus).

Ressalto, ainda, que o C. STJ, no julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908** (art. 543-C do CPC/73), firmou posicionamento "no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito."

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora, nascida em 20/12/62, implementou o requisito etário (55 anos) em **20/12/17**, precisando comprovar, portanto, o exercício de atividade no campo por **180 meses**.

Relativamente à prova da condição de rurícola, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- 1) *Certidão de casamento da autora, celebrado em 28/3/81, qualificando seu marido como lavrador;*
- 2) *Certidão de nascimento do filho da requerente, registrado em 12/11/86, qualificando seu marido como retireiro;*
- 3) *Documentos escolares em nome da demandante, referentes à década de 70, qualificando seu pai como lavrador e indicando domicílio na zona rural;*
- 4) *CTPS do cônjuge da autora, indicando registros em atividades rurais entre os anos de 1987 e 1994;*
- 5) *Documentos fornecidos pelo INCRA, datados de 2009, demonstrando que a autora é beneficiária de um lote no Projeto de Assentamento Santa Luzia;*
- 6) *Notas fiscais em nome da autora, datadas de 2011 a 2017 e*
- 7) *Documentos imobiliários em nome de terceiros, referentes a imóveis rurais nos quais a autora alega ter trabalhado.*

Os documentos do item "7" não podem ser reconhecidos como início de prova material, pois nada revelam a respeito da atividade rural que se pretende comprovar.

Os demais documentos supramencionados constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola da requerente.

Cumprido ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (sistema de gravação audiovisual), formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário e em número de meses equivalente à carência do benefício.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do magistrado - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência - **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Afasto o pedido da autarquia de observância da prescrição, tendo em vista que entre a data da concessão do benefício e o ajuizamento da ação não transcorreu período superior a 5 anos.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe provimento.

É o meu voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, como o que fica afastado o interesse recursal.

II- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

III- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõem os arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09).

V- Afásto o pedido da autarquia de observância da prescrição, tendo em vista que entre a data da concessão do benefício e o ajuizamento da ação não transcorreu período superior a 5 anos.

VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VII- Apelação do INSS conhecida em parte e improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5667589-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: HELENA ESTEVES DOS SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5667589-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: HELENA ESTEVES DOS SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria por idade, mediante a conjugação de períodos de atividades rural e urbana (modalidade *híbrida*), a partir da data do indeferimento do pedido administrativo.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, em face da procedência obtida pela parte autora no processo de invalidez nº 1000484-11.2017.8.26.0581, no qual lhe foi concedido o benefício de auxílio-doença.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5667589-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: HELENA ESTEVES DOS SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, *in verbis*:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea 'a' do inciso I, na alínea 'g' do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

(...)"

Da leitura dos §§ 1º e 2º acima transcritos, depreende-se que o **trabalhador rural**, ao completar **60 (sessenta) anos**, se homem, e **55 (cinquenta e cinco) anos**, se mulher, tem direito à aposentadoria por idade desde que comprove o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício (ou implemento do requisito etário, conforme jurisprudência pacífica sobre o tema), por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência, observada a tabela constante do art. 142 da Lei nº 8.213/91. Cumpre ressaltar, adicionalmente, que a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Incidente de Uniformização - Petição nº 7.476/PR, firmou posicionamento no sentido de que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se apenas ao trabalhador urbano.

No que tange ao disposto no § 3º, se o **trabalhador rural** não comprovar o exercício de atividade no campo no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria (ou implemento do requisito etário) e não possuir o tempo de atividade rural equivalente à carência, poderá valer-se dos períodos de contribuição da atividade urbana para aposentar-se. Nessa hipótese, o requisito etário é majorado para **65 (sessenta e cinco) e 60 (sessenta) anos**, respectivamente, homem e mulher.

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.788.404/PR**, firmou a seguinte tese: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo." No referido julgado pacificou-se, dessa forma, o entendimento no sentido de ser possível a "concessão de aposentadoria híbrida, mesmo nos casos em que toda a atividade rural foi realizada antes de 1991", assegurada a "dispensabilidade das contribuições referentes ao labor rural exercido antes de 1991".

Com relação à comprovação do labor no campo, o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP**, firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do "tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos e elásticos sua eficácia" (Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14).

O período de carência encontra-se previsto nos artigos 25 e 142, da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora nasceu em 28/10/56 e implementou o requisito etário (60 anos) em 28/10/16. Logo, a carência a ser cumprida é de **180 meses**.

No tocante ao exercício de atividade rural, a parte autora acostou aos autos os seguintes documentos:

- 1) Certidão de casamento da autora, celebrado em 24/12/73, qualificando seu marido como lavrador e
- 2) CTPS do marido, com registros como trabalhador rural entre os anos de 1983 e 2004, com exceção do período de 22/10/91 a 22/9/92, em que exerceu atividade urbana.

Referidas provas, somada aos depoimentos testemunhais (sistema de gravação audiovisual), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção de que a parte autora exerceu atividades no campo no período de 24/12/73 (data do casamento da autora) a 31/3/03 (véspera do primeiro recolhimento na condição de contribuinte individual).

Ademais, o período de carência encontra-se previsto no art. 142 da Lei nº 8.213/91, sendo que o tempo de atividade rural poderá ser considerado para tal fim, nas hipóteses de concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural considerado segurado especial, bem como na modalidade "híbrida".

Dessa forma, somando-se o período de atividade rural reconhecido (24/12/73 a 31/3/03), aos demais períodos em que a autora efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme se verifica no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais acostado aos autos, perfaz a requerente período superior a 180 meses.

Assim sendo, comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/91, faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do indeferimento do pedido na esfera administrativa, tal como pleiteado na exordial.

O valor do benefício deve ser apurado conforme o § 4º do art. 48 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência - INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, in verbis: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15)

Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso.

Outrossim, as autarquias são isentas do pagamento de custas, nos feitos que tramitam na Justiça Federal, em conformidade com a Lei n. 9.289/96 (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora, para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade, a partir da data do indeferimento do pedido administrativo, acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CÔMPUTO DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. MODALIDADE HÍBRIDA. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.

I- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade, na modalidade "híbrida", compreendem a idade (60 anos, se mulher e 65 anos, se homem) e o cumprimento da carência, computando-se períodos de atividades rural e urbana. O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.788.404/PR**, firmou a seguinte tese: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."

II- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

III- Preenchidos, *in casu*, os requisitos previstos no art. 48, § 3º, da Lei de Benefícios, há de ser concedida a aposentadoria por idade.

IV- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do indeferimento do pedido na esfera administrativa, tal como pleiteado na exordial.

V- O valor do benefício deve ser apurado nos termos do §4º do art. 48 da Lei nº 8.213/91.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09).

VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, conforme o posicionamento do C. STJ.

VIII- Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso. Outrossim, as autarquias são isentas do pagamento de custas, nos feitos que tramitam na Justiça Federal, em conformidade com a Lei n. 9.289/96 (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

IX- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5724488-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RITA MARIA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5724488-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RITA MARIA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria por idade, mediante a conjugação de períodos de atividades rural e urbana (modalidade *híbrida*). Para tanto, pleiteia o reconhecimento da atividade rural exercida sem registro em CTPS, no período de 6/6/58 a 30/10/00.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária de acordo com o IPCA-E, e de juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ).

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença. Subsidiariamente, insurge-se com relação à correção monetária e aos juros de mora.

Com contrarrazões, em que requer a majoração dos honorários sucumbenciais, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5724488-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RITA MARIA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: TELMA NAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

OS SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, *in verbis*:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea 'a' do inciso I, na alínea 'g' do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

(...)"

Da leitura dos §§ 1º e 2º acima transcritos, depreende-se que o **trabalhador rural**, ao completar **60 (sessenta) anos**, se homem, e **55 (cinquenta e cinco) anos**, se mulher, tem direito à aposentadoria por idade desde que comprove o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período *imediatamente* anterior ao requerimento do benefício (ou implemento do requisito etário, conforme jurisprudência pacífica sobre o tema), por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência, observada a tabela constante do art. 142 da Lei nº 8.213/91. Cumpre ressaltar, adicionalmente, que a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Incidente de Uniformização - Petição nº 7.476/PR, firmou posicionamento no sentido de que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se apenas ao trabalhador urbano.

No que tange ao disposto no § 3º, se o **trabalhador rural** não comprovar o exercício de atividade no campo no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria (ou implemento do requisito etário) e nem possuir o tempo de atividade rural equivalente à carência, poderá valer-se dos períodos de contribuição da atividade urbana para aposentar-se. Nessa hipótese, o requisito etário é majorado para **65 (sessenta e cinco) e 60 (sessenta) anos**, respectivamente, homem e mulher.

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.788.404/PR**, firmou a seguinte tese: "*o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.*" No referido julgado pacificou-se, dessa forma, o entendimento no sentido de ser possível a "*concessão de aposentadoria híbrida, mesmo nos casos em que toda a atividade rural foi realizada antes de 1991*", assegurada a "*dispensabilidade das contribuições referentes ao labor rural exercido antes de 1991*".

Com relação à comprovação do labor no campo, o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP**, firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do "*tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elastecer sua eficácia*" (Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14).

O período de carência encontra-se previsto nos artigos 25 e 142, da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora nasceu em 6/6/51 e implementou o requisito etário (60 anos) em 6/6/11. Logo, a carência a ser cumprida é de **180 meses**.

No tocante ao exercício de atividade rural, a parte autora acostou aos autos os seguintes documentos:

- 1) *Certidão de nascimento da autora, registrada em 6/5/71, qualificando seu pai como lavrador e*
- 2) *Certidões de nascimento dos filhos da requerente, registrados em 1981, 1984 e 1985, constando a profissão do pai, Sr. Luiz Ribeiro, como lavrador.*

Referidas provas, somada aos depoimentos testemunhais (sistema de gravação audiovisual), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção de que a parte autora exerceu atividades no campo no período de 6/6/63 (data em que a autora completou 12 anos) a 30/10/00 (véspera do primeiro registro em CTPS).

No que tange ao reconhecimento do trabalho exercido a partir dos 12 (doze) anos de idade, cumpre transcrever os dispositivos da Constituição Federal de 1967 (art. 158, inc. X) e da Emenda Constitucional nº 1 de 1969 (art. 165, inc. X), que tratam da matéria, *in verbis*:

"Art 158 - A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria, de sua condição social:

(...)

X - proibição de trabalho a menores de doze anos e de trabalho noturno a menores de dezoito anos, em indústrias insalubres a estes e às mulheres;"

"Art. 165. A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria de sua condição social:

X - proibição de trabalho, em indústrias insalubres, a mulheres e menores de dezoito anos, de trabalho noturno a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a menores de doze anos;"

Da leitura dos dispositivos acima transcritos, verifica-se que surgiu a previsão constitucional da atividade laborativa para os **maiores de 12 (doze) anos de idade**, motivo pelo qual, havendo prova do trabalho exercido, deve ser reconhecido o tempo de serviço efetivamente realizado.

O C. Superior Tribunal de Justiça, em 23/6/08, no julgamento da Ação Rescisória nº 3.629-RS, no qual se discutia o direito de a autora averbar o trabalho rural a partir da data em que completou **12 anos de idade (2/5/1965 a 31/1/77)**, julgou procedente o pedido formulado "para desconstituir o acórdão proferido no REsp 600.666/RS, mantendo aquele proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, no julgamento da Apelação Cível 2000.04.01.113950-0/RS, e confirmando o direito ao cômputo do trabalho rural, a partir de 02/05/65, sem recolhimento de contribuições previdenciárias." Asseverou a E. Relatora, em seu voto: "(...) é preciso salientar que já é pacífico nas Turmas integrantes da Terceira Seção do STJ o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. A justificar tal medida, amparando-se no princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social, deve-se partir da ideia de que a proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo." Nesse sentido: AREsp. nº 315.764, Relator Ministro Benedito Gonçalves, decisão monocrática proferida em 26/6/15, DJe 4/8/15 e REsp. nº 1.397.928, Relator Mauro Campbell Marques, decisão monocrática proferida em 28/8/13, DJe 3/9/13.

Ademais, o período de carência encontra-se previsto no art. 142 da Lei nº 8.213/91, sendo que o tempo de atividade rural poderá ser considerado para tal fim, nas hipóteses de concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural considerado segurado especial, bem como na modalidade "híbrida".

Dessa forma, somando-se o período de atividade rural reconhecido (6/6/63 a 30/10/00), aos demais períodos em que a autora exerceu atividade urbana com registro em CTPS e efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme se verifica no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais acostado aos autos, perfaz a requerente período superior a 180 meses.

Assim sendo, comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/91, faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Por fim, não merece prosperar o pedido formulado pela parte autora de majoração dos honorários advocatícios recursais (art. 85, §11, do CPC/15), tendo em vista que a apelação da autarquia foi parcialmente provida, não caracterizando recurso meramente protelatório, sendo que a matéria recorrida encontra-se, a propósito, pendente de análise no âmbito do C. Supremo Tribunal Federal, conforme Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para limitar o reconhecimento da atividade rural ao período de 6/6/63 a 30/10/00, bem como para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CÔMPUTO DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. MODALIDADE HÍBRIDA.

I- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade, na modalidade "híbrida", compreendem a idade (60 anos, se mulher e 65 anos, se homem) e o cumprimento da carência, computando-se períodos de atividades rural e urbana. O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.788.404/PR**, firmou a seguinte tese: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."

II- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

III- Preenchidos, *in casu*, os requisitos previstos no art. 48, § 3º, da Lei de Benefícios, há de ser concedida a aposentadoria por idade.

IV- Os documentos acostados aos autos, somados aos depoimentos testemunhais (sistema de gravação audiovisual), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção de que a parte autora exerceu atividades no campo no período de 6/6/63 (data em que a autora completou 12 anos) a 30/10/00 (véspera do primeiro registro em CTPS).

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09).

VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VII- Não merece prosperar o pedido formulado pela parte autora de majoração dos honorários advocatícios recursais (art. 85, §11, do CPC/15), tendo em vista que a apelação da autarquia foi parcialmente provida, não caracterizando recurso meramente protelatório, sendo que a matéria recorrida encontra-se, a propósito, pendente de análise no âmbito do C. Supremo Tribunal Federal, conforme Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VIII- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020596-34.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956-N
APELADO: ERIVALDO DA SILVA HUMMEL
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020596-34.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956-N
APELADO: ERIVALDO DA SILVA HUMMEL
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 19/4/13 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria especial** desde a data do indeferimento do requerimento administrativo ocorrido em março de 2013, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas no período pleiteado na exordial. Subsidiariamente, requer a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou procedente** o pedido, condenando o INSS ao pagamento da **aposentadoria especial a partir da data do indeferimento administrativo** (18/3/13), corrigida monetariamente e acrescida de juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula n.º 111 do C. STJ).

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a necessidade de a sentença ser submetida ao duplo grau obrigatório por ser ilíquida, bem como a improcedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Foi determinada a suspensão do feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.759.098/RS**, que trata da possibilidade (ou não) de cômputo de tempo de serviço especial, para fins de inativação, dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio doença de natureza não acidentária.

Tendo em vista o julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1.759.098/RS (Tema 998), foi efetuado o levantamento do sobrestamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020596-34.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956-N
APELADO: ERIVALDO DA SILVA HUMMEL
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, quanto à sujeição da sentença ao duplo grau de jurisdição por ser ilíquida, observo que líquida é a sentença cujo *quantum debeat* pode ser obtido por meros cálculos aritméticos, sem a necessidade de nova fase de produção de provas ou de atividade cognitiva futura que venha a complementar o título judicial. Neste sentido, explica Cândido Rangel Dinamarco: "*Liquidez é o conhecimento da quantidade de bens devidos ao credor. Uma obrigação é líquida (a) quando já se encontra perfeitamente determinada a quantidade dos bens que lhe constituem o objeto ou (b) quando essa quantidade é determinável mediante a realização de meros cálculos aritméticos, sempre sem a necessidade de buscar elementos ou provas necessários ao conhecimento do quantum. O estado de determinação da quantidade de bens devidos resulta desde logo do título que representa o direito ou mesmo lhe dá origem, ou será atingido mediante providências inerentes ao incidente de liquidação de sentença (arts. 475-A ss.); quando o valor de obrigação reconhecida em sentença ou em título extrajudicial é determinável por mero cálculo, não há iliquidez, nem é necessária liquidação alguma, bastando ao credor a elaboração da memória de cálculo indicada nos arts. 475-B e 614, inc. II, do Código de Processo Civil. (Instituições de Direito Processual Civil, vol. IV, 3ª ed., rev. e atual., São Paulo: Malheiros, 2009, pp. 231/232 e 235, grifos meus)*"

Inviável, portanto, acolher a interpretação conferida pelo recorrente ao conceito de sentença ilíquida.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Quanto à **aposentadoria especial**, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprе ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 1º/2/88 a 1º/2/13.

Empresa: Therezinha da Silva Pontes, espécie de estabelecimento "Posto de gasolina".

Atividades/funções: Frentista.

Agente(s) nocivo(s): Produtos químicos (gasolina, álcool e diesel).

Enquadramento legal: Código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79 (hidrocarbonetos).

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (doc. n.º 103352134 - páginas 15/16), datado de 1º/2/13, bem como Laudo técnico (doc. n.º 103352134 - páginas 17/26), datado de 20/3/12.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 1º/2/88 a 1º/2/13, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a hidrocarbonetos. Cumpre ressaltar, ainda, que a parte autora recebeu os benefícios de auxílio doença previdenciário nos períodos de 14/4/10 a 28/2/11 e 9/11/12 a 1º/2/13. Tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no **Recurso Especial Repetitivo nº 1.759.098/RS (Tema 998)**, os períodos acima mencionados podem ser computados como tempo de serviço especial. Observo, ainda, não ser razoável o entendimento de que a exposição ao agente nocivo tenha que se dar de forma ininterrupta, ao longo de toda a jornada de trabalho, de modo que o fato de o demandante não estar exposto a tais agentes na ordem de 100% do tempo não descaracteriza a habitualidade e a permanência da exposição. Nesse sentido bemasseverou o E. Desembargador Federal Rogério Favreto: "A habitualidade e permanência do tempo de trabalho em condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física referidas no artigo 57, § 3º, da Lei 8.213/91 não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, devendo ser interpretada no sentido de que tal exposição deve ser insita ao desenvolvimento das atividades cometidas ao trabalhador, integrada à sua rotina de trabalho, e não de ocorrência eventual, ocasional. Exegese diversa levaria à inutilidade da norma protetiva, pois em raras atividades a sujeição direta ao agente nocivo se dá durante toda a jornada de trabalho, e em muitas delas a exposição em tal intensidade seria absolutamente impossível. A propósito do tema, vejam-se os seguintes precedentes da Terceira Seção deste Tribunal: EINF n.º 0003929-54.2008.404.7003, de minha relatoria, D.E. 24/10/2011; EINF n.º 2007.71.00.046688-7, Terceira Seção, Relator Celso Kipper, D.E. 07/11/2011" (TRF-4ª R, 5ª Turma, AC 5045454-18.2014.4.04.7100/RS, j. 16/5/17, vu, grifos meus).

Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência abaixo transcrita, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador."

(TRF4, EINF n.º 5000295-67.2010.404.7108/RS, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 11/12/14, v.u., DE 4/2/15, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

(...)

6. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.

(...)

10. Comprovando o exercício da atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, caput, e § 1º, da lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto art. 18, I, 'd', c/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo."

(TRF4, AC n.º 0009337-15.2015.4.04.9999/RS, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado José Antonio Savaris, j. 25/8/15, v.u., DE 2/9/15, grifos meus)

Dessa forma, somando-se o período especial reconhecido nos presentes autos, perfaz o autor 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual **faz jus à concessão da aposentadoria especial**.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, devendo a correção monetária incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. HIDROCARBONETOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS.

I- No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.

IV- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

V- Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VI- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ELIZABETH DA SILVA DE ANDRADE
Advogado do(a) APELANTE: HELIO DO PRADO BERTONI - SP236812-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001978-66.2018.4.03.6113
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ELIZABETH DA SILVA DE ANDRADE
Advogado do(a) APELANTE: HELIO DO PRADO BERTONI - SP236812-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria rural por idade, a partir da data do requerimento administrativo (3/11/14).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo o benefício a partir de 7/8/18 (data do ajuizamento da ação), acrescido de correção monetária sobre as parcelas vencidas e de juros de mora de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111, do C. STJ). Por fim, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela requerida.

Inconformada, apelou a parte autora, insurgindo-se com relação ao termo inicial do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001978-66.2018.4.03.6113
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ELIZABETH DA SILVA DE ANDRADE
Advogado do(a) APELANTE: HELIO DO PRADO BERTONI - SP236812-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, deixo de apreciar a concessão da aposentadoria rural por idade, à míngua de impugnação específica.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo formulado em 3/11/14, devendo a correção monetária e os juros de mora incidirem na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS

I- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

II- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09).

II- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005660-96.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARTA RODRIGUES DA SILVEIRA E SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA - SP110874-N

APELADO: MARTA RODRIGUES DA SILVEIRA E SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA - SP110874-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005660-96.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARTA RODRIGUES DA SILVEIRA E SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA - SP110874-N

APELADO: MARTA RODRIGUES DA SILVEIRA E SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA - SP110874-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

OS SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, desde a data da cessação do benefício em 30/11/14.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez "a partir do início de sua incapacidade, conforme apontado no laudo pericial (18.08.2016 – fl. 119, item 8)" (pg. 153). Determinou o pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e de juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que à época do início da incapacidade laborativa, a parte autora não detinha a qualidade de segurada, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos, bem como a redução da verba honorária.

A parte autora também apelou, pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez desde a data da cessação do auxílio doença na esfera administrativa em 30/11/14.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005660-96.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARTA RODRIGUES DA SILVEIRA E SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA - SP110874-N
APELADO: MARTA RODRIGUES DA SILVEIRA E SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA - SP110874-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízas do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência mínima** e a **qualidade de segurado**, tendo em vista que percebeu o benefício de auxílio doença nº 505.364.311-0 no período de 14/9/04 a 11/12/14 e a presente ação foi ajuizada em 5/12/14, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmo o escúlipe encarregado do exame que a autora, nascida em 3/4/62, faxineira, é portadora de "fratura de escápula esquerda (CID: S42-1), fratura de extremidade superior do úmero esquerdo (CID: S42-2), síndrome do manguito rotador (CIO: M75-1), seqüela de traumatismo não especificado do membro superior (CIO: T92-9), artrose não especificada (M19-9), cervicalgia (M54-2), bursite de ombro, fratura de ombro e braço (CID: S42)", concluindo que há **incapacidade total e permanente para o trabalho**. Fixou o início da incapacidade em 18/8/16, data do exame de ultrassonografia (pg. 140).

Não obstante a afirmação do Sr. Perito, não me parece crível que a incapacidade tenha se iniciado no exato dia da realização do exame médico, porquanto se trata de patologia decorrente de fratura no ombro esquerdo, sem prognóstico de melhora, e de outras doenças de caráter crônico e evolutivo. Ademais, conforme documentos acostados aos autos pela parte autora (pg. 46/56), a mesma encontrava-se em tratamento médico em razão da mencionada fratura, quando da suspensão do benefício em 2014.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei n.º 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença (11/12/14 – pg. 93), o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda (**Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.369.165/SP**).

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora para fixar o termo inicial do benefício a partir da cessação administrativa do auxílio doença (12/12/14) e nego provimento ao recurso do INSS, devendo a correção monetária incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- *In casu*, a parte autora cumpriu a **carência mínima** e a **qualidade de segurado**, tendo em vista que percebeu o benefício de auxílio doença (NB 505.364.311-0) no período de 14/9/04 a 11/12/14 e a presente ação foi ajuizada em 5/12/14, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

III- A alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 3/4/62, faxineira, é portadora de "fratura de escápula esquerda (CID: S42-I), fratura de extremidade superior do úmero esquerdo (CID: S42-2), síndrome do manguito rotador (CIO: M75-1), sequela de traumatismo não especificado do membro superior (CIO: T92-9), artrose não especificada (M19-9), cervicalgia (M54-2), bursite de ombro, fratura de ombro e braço (CID: S42)", concluindo que há **incapacidade total e permanente para o trabalho**. Fixou o início da incapacidade em 18/8/16, data do exame de ultrassonografia (pg. 140). Não obstante a afirmação do Sr. Perito, não parece crível que a incapacidade tenha se iniciado no exato dia da realização do exame médico, porquanto se trata de patologia decorrente de fratura no ombro esquerdo, sem prognóstico de melhora, e de outras doenças de caráter crônico e evolutivo. Ademais, conforme documentos acostados aos autos pela parte autora (pg. 46/56), a mesma encontrava-se em tratamento médico em razão da mencionada fratura, quando da suspensão do benefício em 2014. Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial.

IV- Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença (11/12/14), o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

V- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários.

VII- Apelação da parte autora parcialmente provida e apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012235-74.2008.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: EDISON GOMES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: EURIPEDES SCHIRLEY DA SILVA - SP123062-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012235-74.2008.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: EDISON GOMES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: EURIPEDES SCHIRLEY DA SILVA - SP123062-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 13/2/14 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição** desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial. Requer, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou "EXTINTA a lide em relação aos períodos exercidos sob condições especiais, havidos entre 06.03.1978 à 07.12.1978 e 08.12.1978 à 05.01.1981 ('INDÚSTRIA E COMÉRCIO METALÚRGICA ATLAS S/A'), por falta de interesse de agir, com base no artigo 267, inciso VI do CPC" (107407926, p. 157), e **julgou parcialmente procedentes os demais pedidos**, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas no período de 3/2/75 a 26/1/77. Em razão da sucumbência recíproca, as partes foram condenadas ao pagamento dos honorários de seus respectivos patronos. A tutela antecipada foi parcialmente concedida.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando o enquadramento, como especial, das atividades exercidas nos períodos de 25/3/80 a 16/12/85, 23/1/90 a 13/6/90 e 1º/11/97 a 31/10/04, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Sem contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012235-74.2008.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: EDISON GOMES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: EURIPEDES SCHIRLEY DA SILVA - SP123062-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram como o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explícita a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não substancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: *"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."*

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."* Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: *"Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007"*. (grifos meus)

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, em atenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 8/7/81 a 11/11/86.

Empresa: S/A White Martins.

Atividades/funções: auxiliar de distribuição debit. de gases, conferente plataforma, encarregado de plataforma.

Descrição da atividade: conferia e acompanhava a produção visando efetuar a distribuição de oxigênio, nitrogênio e argônio aos clientes em função de produção diária disponível.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 76,9 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Formulário, datado de 31/12/03.

Conclusão: Não ficou comprovada a especialidade do labor no período de 8/7/81 a 11/11/86, tendo em vista que a exposição ao ruído foi inferior ao limite de tolerância. Destaco, ainda, que não houve demonstração do efetivo contato do demandante com os agentes químicos. Observo, ainda, que o demandante requereu o julgamento antecipado do feito, não tendo requerido a produção de prova pericial.

2) Período: 1º/6/87 a 15/10/99.

Empresa: Telecomunicações de São Paulo S/A.

Atividades/funções: IRLA e técnico em comunicações.

Agente(s) nocivo(s): risco de choque - tensão elétrica de 110 a 13.800 Volts (1º/6/87 a 31/5/97).

Enquadramento legal: código 1.1.8 do Decreto nº 53.831, de 25/3/64.

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (107407926, p. 36), datado de 19/5/08.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 1º/6/87 a 31/5/97, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo acima mencionado. No entanto, não ficou comprovada a especialidade do período de 1º/6/97 a 15/10/99, tendo em vista que o PPP não informa a tensão elétrica à qual o demandante ficava exposto. Observo que o autor pleiteou o julgamento antecipado do feito, dispensando a produção de provas.

Em se tratando do agente nocivo **tensão elétrica**, impende salientar que a atividade de eletricitário, exposto a tensão superior a 250 volts, estava prevista no quadro anexo do Decreto nº 53.831, de 25/3/64. Embora a eletricidade tenha deixado de constar dos Decretos nºs. 83.080/79 e 2.172/97, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 14/11/12, no julgamento do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.306.113-SC (2012/0035798-8)**, de relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, entendeu ser possível o reconhecimento como especial do trabalho exercido com exposição ao referido agente nocivo mesmo após a vigência dos mencionados Decretos, tendo em vista que *"as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)."*

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionada, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, não cumpriu a parte autora os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço prevista na legislação anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98 e nem nas regras de transição ("pedágio").

No entanto, cumpriu os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do **requerimento administrativo** (6/5/08), nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPC A-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que: *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: *"Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso do direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo."* (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: *"Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."*

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Não merece prosperar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente o perigo de dano, tendo em vista que a parte autora já percebe benefício previdenciário, o que afasta, por si só, o caráter emergencial da medida.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária *"quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra *"Curso de Direito Processual Civil"*, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versam sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor de 1.000 salários mínimos não seria atingido ainda que o pedido condenatório fosse julgado procedente, o que não é a hipótese dos autos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer a especialidade do período de **1º/6/87 a 31/5/97**, bem como para condenar o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo, acrescidas de correção monetária, juros e honorários advocatícios, na forma acima indicada. Indefero o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

É o meu voto.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. TENSÃO ELÉTRICA SUPERIOR A 250 VOLTS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

VIII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

IX- Não merece prosperar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente o perigo de dano, tendo em vista que a parte autora já percebe benefício previdenciário, o que afasta, por si só, o caráter emergencial da medida.

X- O valor de 1.000 salários mínimos não seria atingido ainda que o pedido condenatório fosse julgado procedente, o que não é a hipótese dos autos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

XI- Apelação da parte autora parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida. Tutela antecipada indeferida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, não conhecer da remessa oficial e indeferir o pedido de tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003885-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA PEREIRA DE CARVALHO MENEGASSO
Advogado do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003885-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA PEREIRA DE CARVALHO MENEGASSO
Advogado do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte segurada em face do acórdão que deu provimento à apelação do INSS e julgou improcedente o pedido inicial.

Alega a ocorrência de contradição no julgado quanto à qualidade de segurada da parte autora. Por fim, suscita o prequestionamento.

Sem manifestação do INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003885-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA PEREIRA DE CARVALHO MENEGASSO
Advogado do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Aduz o autor que há omissão no Acórdão não enfrentar todos os fundamentos relevantes expostos no Recurso de apelação.

O julgado foi cristalino ao decidir a questão posta em debate. Consignou que as informações contidas nos documentos de fs. 257/273 demonstram que a demandante é proprietária de três imóveis rurais, bem como de três outros imóveis urbanos em seu nome e de seus familiares (fs. 257/273). Referidas informações, a meu sentir, inviabilizam o enquadramento da autora como segurada especial, por não ser crível que os imóveis fossem utilizados exclusivamente para sua subsistência, restando descaracterizado, por conseguinte, o trabalho em regime de economia familiar.

O Acórdão não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob o pretexto de omissão do julgado, pretende a autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Cumprе salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela autora.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de contradição do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001896-65.2010.4.03.6125
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: SERGIO GONCALVES DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO RODRIGUES OLIVEIRA - SP266499
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WALTER ERWIN CARLSON - SP149863-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001896-65.2010.4.03.6125
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: SERGIO GONCALVES DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO RODRIGUES OLIVEIRA - SP266499
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WALTER ERWIN CARLSON - SP149863-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **revisão da aposentadoria por tempo de serviço**, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos mencionados na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou improcedente** o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando cerceamento de defesa, ante a não realização de prova pericial. No mérito, pleiteia o enquadramento, como especial, das atividades exercidas nos períodos apontados na petição inicial, bem como a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001896-65.2010.4.03.6125
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: SERGIO GONCALVES DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO RODRIGUES OLIVEIRA - SP266499
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WALTER ERWIN CARLSON - SP149863-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*" (grifei).

Por sua vez, o art. 370 do CPC/15 dispõe:

"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

É de se recordar que o princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Eduardo Couture, revelando profunda visão sobre o aspecto constitucional do direito processual, enunciou que "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acionada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira, *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Sobre o direito à prova, esclarece Cândido Rangel Dinamarco:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. (...)

A imensa importância da prova na experiência do processo erigiu o direito à prova em um dos mais respeitados postulados inerentes à garantia política do devido processo legal, a ponto de se constituir em um dos fundamentais pilares do sistema processual contemporâneo. Sem sua efetividade não seria efetiva a própria garantia constitucional do direito ao processo. (...)

No plano infraconstitucional o direito à prova está indiretamente afirmado pelo art. 332 do Código de Processo Civil (...)

Na Constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos o due process of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nn. 94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, 6ª ed., Malheiros : São Paulo, 2009, pp. 46/47, grifos meus)

Com efeito, incabível impedir que o segurado possa comprovar por perícia que efetivamente houve a exposição a fatores de risco. A legislação previdenciária colocou a carga da empresa empregadora a elaboração do laudo técnico comprobatório da especialidade. Se a empresa, porém, deixa de elaborar o laudo, e, ao mesmo tempo, é negado ao segurado o direito de fazer prova do fator de risco, a ação proposta por este estará fatalmente fadada ao insucesso. Não por não fazer o segurado jus ao direito material reclamado; mas simplesmente por ter sido privado dos meios capazes de comprovar que o labor se deu em condições nocivas.

Devido registrar, outrossim, que o C. STJ também admite que o caráter especial do trabalho exercido seja comprovado por meio de prova pericial por similaridade, realizada em empresa com características semelhantes àquela em que se deu a prestação da atividade, caso a mesma não esteja mais em funcionamento. Neste sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

(...)

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub judice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido."

(REsp nº 1.370.229, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 25/02/14, DJe 11/03/14, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. PERÍCIA INDIRETA EM EMPRESA SIMILAR. LOCAL DE TRABALHO ORIGINÁRIO INEXISTENTE. POSSIBILIDADE.

1. *Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica.* (REsp 1.397.415/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.11.2013).

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp nº 1.422.399, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 18/03/14, DJe 27/03/14, grifos meus)

Observo que o demandante requereu a produção de prova técnica dos períodos alegados na petição inicial, uma vez que não pode ser prejudicado por descumprimento de obrigações legais por parte de seus ex-empregadores.

Assim, impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial a fim de aferir o caráter especial das atividades desenvolvidas.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para anular a sentença recorrida, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para fins de produção da prova pericial.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- O inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal dispõe que "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*".

II- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acionada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

III- Assim, impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial a fim de aferir o caráter especial das atividades desenvolvidas nos períodos requeridos

IV- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001246-86.2013.4.03.6133
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: WILSON CARVALHO DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EVERALDO CARLOS DE MELO - SP93096-A
APELADO: WILSON CARVALHO DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EVERALDO CARLOS DE MELO - SP93096-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001246-86.2013.4.03.6133
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: WILSON CARVALHO DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EVERALDO CARLOS DE MELO - SP93096
APELADO: WILSON CARVALHO DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EVERALDO CARLOS DE MELO - SP93096
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 2/5/13 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (13/12/98), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas no período de 14/12/98 a 9/8/06.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou improcedente o pedido, tendo reconhecido o caráter especial das atividades exercidas no período de 14/12/98 a 21/7/02.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando o enquadramento, como especial, de todo o período mencionado na petição inicial, bem como a transformação da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo.

O Instituto também recorreu, sustentando que não ficou comprovado a natureza especial do período de 14/12/98 a 21/7/02.

Com contrarrazões do réu, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001246-86.2013.4.03.6133
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: WILSON CARVALHO DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EVERALDO CARLOS DE MELO - SP93096
APELADO: WILSON CARVALHO DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EVERALDO CARLOS DE MELO - SP93096
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Primeiramente, de ofício, retifico o dispositivo da R. sentença para que passe a constar que a ação foi julgada parcialmente procedente, uma vez que foi reconhecido o caráter especial das atividades exercidas no período de 14/12/98 a 21/7/02.

Utilizo-me, aqui, dos ensinamentos do Eminentíssimo Professor Cândido Rangel Dinamarco, em "Instituições de Direito Processual Civil", vol. III, pp. 684 e 685, Malheiros Editores:

"As correções informais da sentença são admissíveis a qualquer tempo, sem o óbice de supostas preclusões. Precisamente porque não devem afetar em substância o decisório da sentença, o que mediante elas se faz não altera, não aumenta e não diminui os efeitos desta."

Neste sentido, transcrevo o julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO NA SENTENÇA QUANTO AO CÁLCULO MATEMÁTICO. SOMATÓRIO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO QUE DÁ DIREITO A PROVENTOS INTEGRAIS. CÁLCULO REFEITO PELO TRIBUNAL LEVANDO EM CONTA OS MESMOS ELEMENTOS CONSIDERADOS PELA SENTENÇA. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA.

(...)

3. O erro material não decorre de juízo de valor ou de aplicação de norma jurídica sobre os fatos do processo. Sua correção é possível a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento das partes, até porque o erro material não transita em julgado, tendo em vista que a sua correção não implica em alteração do conteúdo do provimento jurisdicional.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.213.286/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, v.u., j. 23/06/15, DJe 29/06/15, grifos meus)

Passo ao exame da apelação.

No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos meios de comprovação do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir de 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa correlação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de *prévia fonte de custeio* para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º; Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Já, com relação à **conversão de tempo comum em especial**, não obstante meu entendimento em sentido contrário, observo que o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou a referida matéria no julgamento dos **Embargos de Declaração no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR (2012/0035606-8)**, firmando o posicionamento no sentido de que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da aposentadoria, independentemente da legislação vigente à época da prestação do serviço.

Dessa forma, havendo o preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício somente após o advento da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, não será possível converter tempo de atividade comum em especial, ainda que a prestação do serviço tenha ocorrido em data anterior à vigência da mencionada lei.

Quanto à **aposentadoria especial**, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumprido ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 14/12/98 a 9/8/06.

Empresa: Orsa Celulose, Papel e Embalagens S/A – Suzano.

Atividades/funções: mecânico de manutenção especializado.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 101,46 dB (14/12/98 a 21/7/02).

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: PPP, datado de 15/5/08 (doc. 107.360.465, p. 94/95).

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 14/12/98 a 21/7/02, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância. Não ficou comprovado o caráter especial das atividades realizadas de 22/7/02 a 9/8/06, período em que o autor esteve afastado de suas atividades, exercendo a função de dirigente sindical, e não houve comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos, exigida, como exposto, a partir de 29/4/95 (Lei nº 9.032/95).

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Dessa forma, somando-se o período especial reconhecido nos presentes autos, com os períodos já declarados como especiais administrativamente pelo INSS, não perfaz o autor os 25 anos de atividade especial exigidos para a concessão da aposentadoria especial.

Contudo, faz jus à revisão de seu benefício, mediante a conversão do referido período em comum.

O termo inicial do pagamento das diferenças decorrentes da revisão deve ser fixado na data do **requerimento administrativo**, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**).

Os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do art. 21, caput, do CPC/73, tendo em vista que ambos os litigantes foram simultaneamente vencedores e vencidos.

Ante o exposto, de ofício, retifico o erro material constante do dispositivo da R. sentença, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora para determinar o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício a partir da data do requerimento administrativo, fixando a os índices de atualização monetária, a taxa de juros e a verba honorária na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ERRO MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Deve ser retificado, de ofício, o dispositivo da R. sentença para que passe a constar que a ação foi julgada parcialmente procedente, uma vez que foi reconhecido o caráter especial das atividades exercidas no período de 14/12/98 a 21/7/02.

II- No que se refere ao reconhecimento do tempo de serviço especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial de parte do período pleiteado.

V- Não merece prosperar o pedido de conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, eis que não preenchidos os requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91. Contudo, faz jus à revisão daquele benefício a partir da data do requerimento administrativo.

VI- O termo inicial do pagamento das diferenças decorrentes da revisão deve ser fixado na data do **requerimento administrativo**, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial, conforme a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**).

VIII- Os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do art. 21, caput, do CPC/73, tendo em vista que ambos os litigantes foram simultaneamente vencedores e vencidos.

IX- Erro material da R. sentença retificado *ex officio*. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, retificar o erro material da R. sentença, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011947-67.2011.4.03.6104
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A
APELADO: JOSE DO CARMO TEIXEIRA NETO
Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011947-67.2011.4.03.6104
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A
APELADO: JOSE DO CARMO TEIXEIRA NETO
Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 24/11/11 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria especial** desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora pleiteou a produção de prova pericial.

O Juízo *a quo* **julgou procedente o pedido**, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 1/2/99 a 31/5/99, de 6/3/97 a 30/11/99, de 1º/10/00 a 31/12/03, de 1º/1/04 a 31/8/04, de 1º/9/04 a 31/1/10 e de 1º/2/10 a 20/9/10, bem como condenar o INSS ao pagamento da **aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo**. “As verbas vencidas e não atingidas pela prescrição ou adimplidas administrativamente serão pagas corrigidas monetariamente. Para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência, uma única vez, na data do efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da nova redação conferida ao art. 10 - F da Lei n. 9.494/97, conferida pelo art. 50 da Lei n. 11.960/09” (103908497, p. 55). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da R. sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, nas quais o autor requereu a produção de prova pericial, se for necessário, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011947-67.2011.4.03.6104
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A
APELADO: JOSE DO CARMO TEIXEIRA NETO
Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Consoante entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, configura cerceamento de defesa a prolação de sentença de improcedência por falta de provas, quando indeferido, no curso do processo, o requerimento de produção de provas potencialmente aptas a comprovar o fato constitutivo do direito postulado em juízo. A respeito:

"PROCESSUAL CIVIL. PRODUÇÃO DE PROVAS NECESSÁRIAS PARA O EXAME DA CONTROVÉRSIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. SÚMULAS 7/STJ E 283/STF. NÃO INCIDÊNCIA.

(...)

2. Na hipótese dos autos, houve pedido da parte recorrida para provar a existência de danos morais pelo fato de ter sido impedida de exercer sua atividade laboral por erro de órgão público, questão essa grave e que tem potencialidade de gerar danos morais, sendo que o fundamento da sentença diverge e não abrange tudo que a parte requerente pretendia demonstrar com a produção de prova testemunhal.

3. Há cerceamento de defesa quando o juiz indefere a realização de prova oral e pericial, requeridas oportuna e justificadamente pela parte autora, com o fito de comprovar suas alegações, e o pedido é julgado improcedente por falta de provas. (AgRg no REsp 1415970/MT, Rel. Ministra Nancy Andrighi, terceira turma, julgado em 7/8/2014, DJe 15/8/2014; (AgRg no AgRg no AREsp 35.795/CE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 16/6/2014, DJe 4/8/2014; (AgRg no Ag 710.145/SP, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 5/6/2014, DJe 25/6/2014).

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp nº 613.390/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., j. 25/08/15, DJe 18/05/16, grifos meus)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 471 DO CPC. PRECLUSÃO PROJUDICATO. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURAÇÃO.

(...)

4. Segundo a jurisprudência desta Corte, há cerceamento do direito de defesa quando a parte é impedida de produzir a prova postulada com o fito de comprovar as suas alegações e a sua pretensão é negada com fundamento na falta de provas. Precedentes.

5. Recurso especial provido."

(REsp nº 1.524.120/RJ, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, v.u., j. 23/02/16, DJe 03/03/16, grifos meus)

No presente caso, em que pese a sentença tenha sido de procedência, verifico que a parte autora foi prejudicada pelo julgamento antecipado do feito, em razão da insuficiência dos documentos juntados aos autos para a comprovação da especialidade do período laborado na COSIPA.

Dessa forma, o julgamento antecipado do feito causou efetivo prejuízo à parte autora, a qual requereu expressamente a produção de prova pericial, por impedir, no presente momento, comprovação do caráter especial das atividades exercidas, o que obsta concessão do benefício, nos termos em que pleiteado na exordial.

É de se recordar que o princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Eduardo Couture, revelando profunda visão sobre o aspecto constitucional do direito processual, enunciou que "A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acimada de inconstitucional" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Sobre o direito à prova, esclarece Cândido Rangel Dinamarco:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. (...)

A imensa importância da prova na experiência do processo erigiu o direito à prova em um dos mais respeitados postulados inerentes à garantia política do devido processo legal, a ponto de se constituir em um dos fundamentais pilares do sistema processual contemporâneo. Sem sua efetividade não seria efetiva a própria garantia constitucional do direito ao processo. (...)

No plano infraconstitucional o direito à prova está indiretamente afirmado pelo art. 332 do Código de Processo Civil (...)

Na Constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos o due processo of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nm. 94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, 6ª ed., Malheiros: São Paulo, 2009, pp. 46/47, grifos meus)

Devido registrar, outrossim, que o C. STJ também admite que o caráter especial do trabalho exercido seja comprovado por meio de prova pericial, por similaridade, realizada em empresa com características semelhantes àquela em que se deu a prestação da atividade, quando não for possível a apuração das condições de trabalho no ambiente onde, efetivamente, foi prestado o labor. Neste sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

(...)

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz, uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz, e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido."

(REsp nº 1.370.229, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 25/02/14, DJe 11/03/14, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. PERÍCIA INDIRETA EM EMPRESA SIMILAR. LOCAL DE TRABALHO ORIGINÁRIO INEXISTENTE. POSSIBILIDADE.

1. "Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica". (REsp 1.397.415/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.11.2013).

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp nº 1.422.399, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 18/03/14, DJe 27/03/14, grifos meus)

Ante o exposto, anulo, de ofício, a R. sentença e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para fins de produção da prova pericial ficando prejudicada a apelação do INSS.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

I- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

II – No presente caso, em que pese a sentença tenha sido de procedência, verifico que a parte autora foi prejudicada pelo julgamento antecipado do feito, em razão da insuficiência dos documentos juntados aos autos para a comprovação da especialidade do período pleiteado.

III - Dessa forma, o julgamento antecipado do feito causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir, **no presente momento**, a comprovação do caráter especial das atividades exercidas, o que obsta concessão do benefício, nos termos em que pleiteado na exordial.

IV- Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a R. sentença, para produção de prova pericial, ficando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007899-46.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SERGIO ROBERTO CANDIDO
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007899-46.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SERGIO ROBERTO CANDIDO
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), deu provimento à apelação da parte autora para conceder o benefício previdenciário (aposentadoria especial) mediante o cômputo de períodos em que houve fruição do benefício auxílio doença.

O INSS aduz ser inviável a conversão para tempo de serviço especial destes períodos em que a parte autora recebeu auxílio-doença previdenciário, de forma que não há tempo suficiente para a concessão da benesse. Alega, ainda, que a "decisão não indica qual o fundamento para reconhecer a especialidade nos períodos em que a parte autora esteve em gozo de benefício por incapacidade".

A agravada, intimada a se manifestar, pugnou pela manutenção da r. decisão.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007899-46.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SERGIO ROBERTO CANDIDO
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro, eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Aduz o Instituto que os períodos em que a parte autora usufruiu do benefício auxílio doença não podem ser computados como atividade nocente, bem como que a *decisão não indica qual o fundamento para reconhecer a especialidade nos períodos em que a parte autora esteve em gozo de benefício por incapacidade*.

Razão não lhe assiste.

O entendimento sobre o tema está bem claro na decisão agravada. Confira-se:

“...Do auxílio-doença.

A parte autora pugna pelo reconhecimento da nocividade dos períodos de 23/11/2005 a 26/06/2010 e de 04/09/2012 a 30/05/2013 em que esteve afastada no labor recebendo auxílio-doença. O tema referente “a possibilidade de cômputo do período de auxílio-doença de natureza não acidentária como tempo de serviço especial foi objeto do Recurso Especial n.º 1.759.098/RS perante o STJ que, por unanimidade, negou provimento ao recurso do INSS e reconheceu o direito do segurado em fazer jus ao cômputo destes períodos como tempo de serviço especial.

De outra parte, o argumento de a “...*decisão não indica qual o fundamento para reconhecer a especialidade nos períodos em que a parte autora esteve em gozo de benefício por incapacidade*, está dissonante do que foi discutido nos autos.

Por primeiro, os interstícios em questão foram considerados como especiais pela própria autarquia, enquadrando-os no código 2.0.1, Anexo IV, do Decreto 3.048/99; basta que a agravante leia mais atentamente o processo administrativo bem como a r. sentença monocrática que, acertadamente identificou a questão controversa, consistente na recusa da autarquia em considerar como especiais os períodos em que a parte autora usufruiu do benefício auxílio doença.

Esclarecido este ponto, consigno finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada na *decisum* recorrido.

Outrossim, resta evidenciado que o presente recurso foi interposto pela autarquia federal com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada, nos termos da fundamentação do voto.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. CÔMPUTO DO PERÍODO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RESP 1.759.098/RS.

I - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

II - Conforme a decisão agravada. O tema referente a possibilidade de cômputo do período de auxílio-doença de natureza não acidentária como tempo de *serviço especial* foi objeto do Recurso Especial n.º 1.759.098/RS perante o STJ que, por unanimidade, negou provimento ao recurso do INSS e reconheceu o direito do segurado em fazer jus ao cômputo destes períodos como tempo de serviço especial.

III - Os interstícios em que a parte autora esteve em fruição do benefício auxílio doença foram considerados como especiais pela própria autarquia (Código 2.0.1, Anexo IV, do Decreto 3.048/99), sendo que a questão discutida nos autos se refere à recusa da autarquia em considerar como especiais os períodos em que a parte autora usufruiu do aludido benefício.

IV - Foram analisadas todas as questões capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada na *decisum* recorrido. Decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas.

V - Recurso de natureza protelatória em afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, ensejando advertência ao recorrente no sentido de aplicação de multa em caso de persistência.

VI - Agravo intemo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0043276-81.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VLADIMILSON BENTO DA SILVA - SP123463-N
APELADO: JOSE DIONIZIO FILHO
Advogado do(a) APELADO: PETERSON PADOVANI - SP183598-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0043276-81.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VLADIMILSON BENTO DA SILVA - SP123463-N
APELADO: JOSE DIONIZIO FILHO
Advogado do(a) APELADO: PETERSON PADOVANI - SP183598-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de serviço**, mediante o reconhecimento da atividade rural exercida sem registro em CTPS, no período de 1º/1/54 a 1º/10/69.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural no período pleiteado na exordial, bem como condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da data da citação, acrescida de correção monetária de acordo com o Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, e de juros de mora fixados à razão de 12% ao ano. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença. Subsidiariamente, requer a incidência dos juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0043276-81.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VLADIMILSON BENTO DA SILVA - SP123463-N
APELADO: JOSE DIONIZIO FILHO
Advogado do(a) APELADO: PETERSON PADOVANI - SP183598-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que tange ao **reconhecimento de tempo de serviço rural**, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal. Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP**, firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do *"tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elater sua eficácia"* (Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14). O E. Relator, em seu voto, deixou consignada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Nessa linha de compreensão, mostra-se possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo, desde que amparado por convincente prova testemunhal, colhida sob o contraditório."*

Ressalto, adicionalmente, que o C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta, conforme ementas a seguir transcritas:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE, DESDE QUE COMPLEMENTADA COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA DOS DOCUMENTOS APRESENTADOS. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO POSSIBILIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

2. São aceitos, como início de prova material, os documentos em nome do cônjuge que o qualifiquem como lavrador, mesmo após seu falecimento, desde que a prova documental seja complementada com robusta e idônea prova testemunhal, atestando a continuidade da atividade rural.

3. No julgamento do **Resp 1.348.633/SP**, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

4. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente (AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 11/04/2014).

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.452.001/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. em 5/3/15, v.u., DJ 12/3/15, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EXTEMPORÂNEO. RATIFICAÇÃO POR MEIO DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. MATÉRIA DEFINIDA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE COMPENSAÇÃO ESTATUTÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PERCEPÇÃO DE PENSÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. RENDAS NÃO MENSURADAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Este Superior Tribunal firmou entendimento de que as provas testemunhais, tanto do período anterior ao mais antigo documento quanto do posterior ao mais recente, são válidas para complementar o início de prova material do tempo de serviço rural (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP - acórdão ainda não publicado).

2. Por serem benefícios com distintos fundamentos legais, não há óbice à cumulação de aposentadoria rural com pensão estatutária.

3. Somente se descaracteriza o regime de economia familiar, caso a renda derivada de outra atividade supere, ou dispense, a obtida no labor rural. No caso dos autos, entretanto, tal cotejamento não foi mencionado pelo acórdão de origem, sendo inviável fazê-lo em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.347.289/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. em 24/4/14, v.u., DJ 20/5/14, grifos meus)

Anoto que o convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada. Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Com relação às contribuições previdenciárias, dispõe o §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 que o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, "anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." Havendo período posterior ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios. Quadra mencionar que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.352.791/SP**, adotou o entendimento de que o período de atividade rural registrado em carteira profissional deve ser computado como carência.

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% do salário-de-benefício aos 25 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço;

II - para o homem: 70% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 35 anos de serviço."

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de **carência** é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma legal.

Passo à análise do caso concreto.

Relativamente ao reconhecimento de tempo de serviço rural do autor, nascido em 10/10/47, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1) Certidão de casamento do autor, celebrado em 2/12/67, qualificando-o como agricultor e

2) Certificado de Dispensa de Incorporação em nome do requerente, expedido em 31/12/66, qualificando-o como agricultor.

Os documentos supramencionados constituem indícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola do requerente.

Por sua vez, todas as testemunhas foram unânimes em afirmar que conhecem o autor desde sua infância e que o mesmo já exercia atividade rural (sistema de gravação audiovisual).

Os documentos considerados como início de prova material, somados aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo, no período de **10/10/59 (data em que o autor completou 12 anos de idade) a 1º/10/69**. Ressalvo que o mencionado tempo não poderá ser utilizado para fins de carência.

No que tange ao reconhecimento do trabalho exercido a partir dos 12 (doze) anos de idade, cumpre transcrever os dispositivos da Constituição Federal de 1967 (art. 158, inc. X) e da Emenda Constitucional n.º 1 de 1969 (art. 165, inc. X), que tratam da matéria, *in verbis*:

"Art 158 - A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria, de sua condição social:

(...)

X - proibição de trabalho a **menores de doze anos** e de trabalho noturno a menores de dezoito anos, em indústrias insalubres a estes e às mulheres;"

"Art. 165. A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria de sua condição social:

X - proibição de trabalho, em indústrias insalubres, a mulheres e menores de dezoito anos, de trabalho noturno a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a **menores de doze anos**;"

Da leitura dos dispositivos acima transcritos, verifica-se que surgiu a previsão constitucional da atividade laborativa para os **maiores de 12 (doze) anos de idade**, motivo pelo qual, havendo prova do trabalho exercido, deve ser reconhecido o tempo de serviço efetivamente realizado.

O C. Superior Tribunal de Justiça, em 23/6/08, no julgamento da Ação Rescisória nº 3.629-RS, no qual se discutia o direito de a autora averbar o trabalho rural a partir da data em que completou **12 anos de idade (2/5/1965 a 31/1/77)**, julgou **procedente** o pedido formulado "para desconstituir o acórdão proferido no REsp 600.666/RS, mantendo aquele proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, no julgamento da Apelação Cível 2000.04.01.113950-0/RS, e confirmando o direito ao cômputo do trabalho rural, a partir de 02/05/65, sem recolhimento de contribuições previdenciárias." Asseverou a E. Relatora, em seu voto: "(...) é preciso salientar que já é pacífico nas Turmas integrantes da Terceira Seção do STJ o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. A justificar tal medida, amparando-se no princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social, deve-se partir da ideia de que a proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo." Nesse sentido: AREsp. nº 315.764, Relator Ministro Benedito Gonçalves, decisão monocrática proferida em 26/6/15, DJe 4/8/15 e REsp. nº 1.397.928, Relator Mauro Campbell Marques, decisão monocrática proferida em 28/8/13, DJe 3/9/13.

Dessa forma, somando-se o período de atividade rural (10/10/59 a 1º/10/69), aos demais períodos em que o autor laborou com registro em CTPS (1º/12/69 a 17/6/72, 18/8/72 a 22/3/73, 27/3/73 a 20/7/76, 26/8/76 a 23/9/76, 23/9/76 a 30/6/78, 4/9/78 a 5/6/85, 8/6/85 a 5/7/86 – data de saída de acordo com o CNIS – e de 1º/4/87 a 1º/8/91), perfaz o requerente o total de **30 anos, 5 meses e 14 dias de tempo de serviço** até o ajuizamento da ação, ficando cumpridos os requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nos termos do art. 53, inc. II, da Lei de Benefícios, em sua redação original.

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social Urbana em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; **INPC 75,11**), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para limitar o reconhecimento do labor rural ao período de 10/10/59 a 1º/10/69, ressaltando que a atividade rural reconhecida no período anterior à Lei nº 8.213/91 não poderá ser utilizada para fins de carência, e condenar a autarquia ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, bem como para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.
- II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.
- III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.
- IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural no período de 10/10/59 a 1º/10/69. Ressalva-se que o mencionado tempo não poderá ser utilizado para fins de carência.
- V- A legislação, ao vedar o trabalho infantil, tempor escopo proteger o menor, não podendo ser utilizada em prejuízo do trabalhador, motivo pelo qual é possível o reconhecimento da atividade rural a partir dos 12 anos de idade.
- VI- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
- VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09).
- VIII- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002658-75.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE CARLOS MELZANI JUNIOR
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL MIRANDA FERREIRA FERNANDES - SP201481-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002658-75.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE CARLOS MELZANI JUNIOR
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL MIRANDA FERREIRA FERNANDES - SP201481-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em relação à decisão monocrática terminativa, proferida em 21/10/2019, que rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou provimento à apelação do INSS, emanação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Em seu recurso, o agravante alega não ser necessária perícia médica para a cessação do benefício de auxílio-doença, podendo fazê-lo no prazo de 120 dias, caso a perícia não indique o tempo necessário à recuperação.

Intimada, o agravado deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002658-75.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS MELZANI JUNIOR
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL MIRANDA FERREIRA FERNANDES - SP201481-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

A sentença proferida em 07/05/2019, julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data da cessação indevida (18/01/2018) até reavaliação médica a cargo da autarquia. Condenou-a, ainda, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas.

Abaixo parte do referido *decisum* agravado:

“(…)

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Em perícia médica judicial, realizada em 29/08/2018, foi constatado que o autor é portador de Transtorno Depressivo Recorrente, episódio atual moderado, pelo que se encontra incapacitado para as atividades laborativas, de forma total e temporária desde 31/12/2014. Em resposta a quesito formulado pelo INSS, o sr. perito afirma que estima em doze meses o prazo necessário para o requerente retornar ao trabalho

Pela CTPS juntada aos autos, verifica-se a existência de vínculo empregatício no período de 15/08/2005 a 30/01/2015.

Dessa forma, resta demonstrada a manutenção da qualidade de segurado do requerente, uma vez que a data de início da incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculado à previdência Social.

Também comprovado o preenchimento do requisito da carência tendo em vista que conta com contribuições em quantidade acima do necessário para o recebimento do benefício.

Assim, havendo incapacidade total e temporária e preenchidos os demais requisitos, o requerente faz jus ao benefício pleiteado, impondo-se a manutenção da r. sentença e da tutela antecipada.

Com relação ao termo inicial do benefício, mantenho-o na data fixada pela r. sentença, ou seja, na data da cessação do benefício de auxílio-doença na via administrativa, uma vez que o demandante não se recuperou para as atividades laborativas.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Novo CPC.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se."

Quanto à fixação de data para cessação do benefício, verifico que o artigo 101 da Lei 8.213/91, dispõe que "O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social (...)".

Assim, in casu, entendo que não se há falar em suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade sem a realização de perícia médica, a fim de se constatar se o segurado reúne condições de retornar ao trabalho.

De fato, apesar de o sistema permitir ao segurado, caso entenda que permanece incapacitado, apresentar perante a autarquia pedido de reconsideração da alta programada, reputo que tal análise, isto é, persistência ou não de incapacidade, não pode ser atribuída ao cidadão comum, leigo no que tange a critérios técnico-científicos relativos ao profissional afeto à medicina.

A transferência de responsabilidade quanto à alta médica é inviável, sendo que a inércia do segurado em efetuar pedido de prorrogação ou reconsideração não pode ser critério para se presumir a cura de qualquer moléstia, momento, quando se trata da população humilde, desprovida de instrução.

Destarte, necessária é a realização da perícia médica para se legitimar a suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade.

Nessa esteira, não é despendida a transcrição de ementas desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O recorrido recebeu auxílio-doença de 02/05/2005 a 23/08/2010, cessado pelo INSS sem antes realizar nova perícia, de forma que este caso trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - (...).

III - (...).

IV - (...).

V - Não se justifica a alta programada regulamentada pelo Decreto nº 5.844/2006, já que o INSS deveria designar nova perícia em data anterior ao cancelamento do benefício de auxílio-doença.

VI - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

VII - Recurso provido." (TRF 3ª Região, AI 424164, proc. 2010.03.00.034897-4, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Mariana Galante, DJF3 CJI 19.05.11, p. 1691 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS. ALTA PROGRAMADA. ILEGALIDADE.

É dever da autarquia proceder a perícias periódicas, como se depreende do art. 47 da L. 8.213/91, sendo vedado estabelecer outras hipóteses de cessação do auxílio-doença por via de atos administrativos. Embargos de declaração acolhidos para anular o acórdão e negar provimento à remessa oficial." (TRF 3ª Região, REOMS 298575, proc. 2006.61.09.006129-1, 10ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Gisele França, DJF3 20.08.08 - g.n.).

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA - COPES - OMISSÃO - OCORRÊNCIA - RESTABELECIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO - PERDA DE OBJETO - EFEITOS INFRINGENTES.

I - Verifica-se no v. acórdão embargado a ocorrência da alegada omissão, uma vez que não houve pronunciamento quanto à questão da Cobertura Previdenciária Estimada.

II - Para que o sistema da alta programada não afronte os dispositivos legais que disciplinam os benefícios por incapacidade é imprescindível que aqueles que auferem o benefício de auxílio-doença sejam convocados para realização de avaliações médicas, antes da cessação, e independentemente de nova provocação.

III - A fixação de nova perícia em data posterior àquela fixada para a cessação do benefício (alta programada), evidencia ofensa ao direito líquido e certo da impetrante.

IV - A prorrogação administrativa do benefício configura o esgotamento do objeto, já que a alegada omissão deixou de existir, constatando-se a perda superveniente do interesse processual.

V - Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

VI - Processo que se julga extinto sem resolução do mérito. Apelação da impetrante prejudicada." (TRF 3ª Região, AMS 290926, proc. 2006.61.19.005871-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 14.05.08 - g.n.).

Os Tribunais Regionais adotam mesmo posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO SEM REALIZAÇÃO DE PERÍCIA PELA AUTARQUIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. Para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença o segurado deve ser submetido à perícia médica para comprovação da invalidez para o trabalho. Da mesma forma, para que seja suspenso o benefício concedido, o segurado deverá submeter-se a nova perícia médica, não podendo a autarquia previdenciária suspender aleatoriamente o benefício em cumprimento ao denominado sistema de 'alta programada'.

2. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento." (TRF 1ª Região, AC proc. nº 2008.36.00.0008986, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Ângela Catão, v.u., eDJF1: 19.04.11, p. 232).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. ALTA PROGRAMADA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE.

1. A Autarquia determinou a cessação do benefício da parte autora com base no sistema de alta programada, isto é, com a data de cessação do benefício prevista para um determinado dia, o que é inadmissível, pois o benefício concedido só pode ser suspenso depois de o segurado ser submetido à nova perícia médica.

(...).

5. *Apelação não provida. Remessa necessária parcialmente provida.* (TRF 2ª Região, APELRE 473237, proc. nº 2007.51.04.0008312, 2ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Liliane Roriz, v.u., eDJF2R: 13.01.11, p. 133 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA. IMPOSSIBILIDADE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INDISPENSÁVEL. PERÍCIA. RESPONSABILIDADE DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

1. *Apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pagamento de parcelas de auxílio-doença, que haviam sido indevidamente suspensas.*

2. *Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez. Improcedente a alegação de alta programada, ou mesmo compulsória, vez que dessa forma tenta-se escapar ao contraditório e à ampla defesa.*

3. *A perícia médica é encargo da Previdência Social, não podendo o auxílio ser suspenso sem regular processo administrativo.*

4. *Apelação improvida, Reexame necessário parcialmente provido.* (TRF 5ª Região, APELREEX 9051, proc. nº 200881000078032, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, v.u., DJE: 08.04.10., p. 287 - g.n.).

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Corsigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no decisum recorrido.

Isso posto, **nego provimento ao agravo interno**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É COMO VOTO.

caliessi

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA.

- Inviabilidade do agravo quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bemplicou o direito à espécie.

- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014462-25.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: AGENOR VITOR DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CRISTINA DAS FLORES CEZARI - SP224835-N

Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO - SP318875

APELADO: AGENOR VITOR DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA CRISTINA DAS FLORES CEZARI - SP224835-N

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO - SP318875

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014462-25.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: AGENOR VITOR DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CRISTINA DAS FLORES CEZARI - SP224835-N

Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO - SP318875

APELADO: AGENOR VITOR DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA CRISTINA DAS FLORES CEZARI - SP224835-N

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO - SP318875

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição** desde a data do ajuizamento, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural no período de **13/8/59 a 31/10/98**.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo **julgou parcialmente procedente** o pedido para reconhecer o exercício de atividade rural no período de 1º/1/71 a 31/12/90.

Inconformado, apelou o autor, requerendo o reconhecimento de todo o período rural, bem como concessão do benefício.

O Instituto também recorreu, sustentando a ausência de prova do trabalho rural.

Com contrarrazões da parte autora e do réu, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014462-25.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: AGENOR VITOR DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CRISTINA DAS FLORES CEZARI - SP224835-N
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO - SP318875
APELADO: AGENOR VITOR DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA CRISTINA DAS FLORES CEZARI - SP224835-N
Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO - SP318875
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que tange ao **reconhecimento de tempo de serviço rural**, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal. Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP**, firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do "tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elastecer sua eficácia" (Primeira Seção, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14). O E. Relator, em seu voto, deixou consignada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Nessa linha de compreensão, mostra-se possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo, desde que amparado por convincente prova testemunhal, colhida sob o contraditório."

Ressalto, adicionalmente, que o C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta. Nesse sentido: **Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.452.001/SP**, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. em 5/3/15, v.u., DJ 12/3/15 e **Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.347.289/SP**, 2ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. em 24/4/14, v.u., DJ 20/5/14).

Anoto que o convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada. Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Com relação às contribuições previdenciárias, dispõe o §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 que o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, "anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." Havendo período posterior ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios. Quadra mencionar que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.352.791/SP**, adotou o entendimento de que o período de atividade rural registrado em carteira profissional deve ser computado como carência.

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cunharam os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tomou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de **carência** é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma legal.

Passo à análise do caso concreto.

Relativamente ao reconhecimento de tempo de serviço rural do autor, nascido em **13/8/47** (doc. 103.329.018, p. 15), encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

- 1) Certidão de casamento, celebrado em 25/9/71, constando sua profissão de lavrador (doc. 103.329.018, p. 16);
- 2) Certidão de casamento de seus pais, celebrado em 12/4/69, constando a profissão de lavrador de seu genitor (doc. 103.329.018, p. 17);
- 3) Título de eleitor, expedido em 6/8/72, no qual está qualificado como lavrador (doc. 103.329.018, p. 18);
- 4) Documentos do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Votuporanga, referentes aos anos de 1973, 1976, 1981, 1986, 1987 e 1990 (doc. 103.329.018, p. 18/22 e 24/25);
- 5) Certidão de nascimento de sua filha, lavrada em 18/10/78, na qual está qualificado como lavrador (doc. 103.329.018, p. 23);
- 6) CTPS, com registros de atividades rurais no período de 20/7/73 a 14/8/76 e de trabalho urbano nos períodos de 1º/10/98 a 1º/10/00, 2/8/04 a 13/9/04, 1º/9/05 a 12/8/11, 1º/3/12 a 29/5/13 (doc. 103.329.018, p. 26/32); e
- 7) Certidão de imóvel rural de 8,19 hectares, adquirido pelo pai do demandante em 5/9/66 (doc. 103.329.018, p. 45/46).

Embora os documentos indicados constituam início razoável de prova material do labor rural, observo que a prova testemunhal não foi convincente e robusta de modo a permitir o reconhecimento da atividade rural.

O depoimento pessoal do autor, dos dois informantes e da testemunha arrolada testemunhas limitaram-se a afirmar, de forma genérica, que o autor trabalhou na lavoura, sem, contudo, conseguir estabelecer o período, a duração e o tipo de atividade rural desempenhada.

A prova oral também se revelou inconsistente, imprecisa e até mesmo contraditória a respeito do trabalho urbano do demandante.

Tais circunstâncias confirmam a fragilidade e a inidoneidade do depoimento colhido, o qual se mostra insuficiente para corroborar o início de prova material apresentado.

Ademais, verifico que o autor recebe aposentadoria por idade de trabalhador urbano desde 9/3/17.

Dessa forma, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período alegado.

Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, fixando os honorários advocatícios na forma acima indicada, e nego provimento à apelação da parte autora.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO NÃO HARMÔNICO.

I- As provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

II- Não preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios.

III- Os honorários advocatícios devem ser arbitrados em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

IV- Apelação do INSS provida. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001690-16.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELIANE DE ANDRADE COSTA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO ALCAZAR - SP188764-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001690-16.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELIANE DE ANDRADE COSTA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO ALCAZAR - SP188764-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 25/8/17 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (2/6/14), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 6/3/97 a 6/2/04 e 21/10/03 a 2/6/14, bem como condenar o INSS a converter a aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo (2/6/14). Determinou o pagamento das parcelas vencidas acrescidas de correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora nos termos da Lei n.º 11.960/09. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios fixados "nos mínimos previstos nos incisos I a V do parágrafo segundo do artigo 85 do CPC, incidentes sobre o montante das prestações vencidas até a data da sentença, corrigidas monetariamente (Súmula n.º 111 do E. STJ)" (doc. n.º 92934804 – página 7).

Inconformado, apelou o INSS, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer o afastamento da parte autora das atividades insalubres para o recebimento da aposentadoria especial, a incidência da correção monetária nos termos da Lei n.º 11.960/09 e a fixação da verba honorária no percentual mínimo previsto no art. 85 do CPC sobre a soma das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula n.º 111 do C. STJ).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001690-16.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELIANE DE ANDRADE COSTA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO ALCAZAR - SP188764-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à verba honorária, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame da parte conhecida da apelação.

No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos meios de comprovação do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º; Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRF B/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRF B/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Quanto à **aposentadoria especial**, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumpre ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 6/3/97 a 6/2/04.

Empresa: Neomater S/C Ltda.

Atividades/funções: "Sub-Encarregada de Pediatria" (de 6/3/97 a 31/10/99) e Auxiliar de enfermagem (a partir de 1º/11/99).

Agente(s) nocivo(s): "Contaminação por microorganismos".

Enquadramento legal: Código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (doc. n.º 92934800 - páginas 1/3), datado de 10/2/04.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **6/3/97 a 6/2/04**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos.

2) Período: 21/10/03 a 2/6/14.

Empresa: Fundação do ABC - Hospital Estadual Mário Covas de Santo André.

Atividades/funções: Auxiliar de enfermagem.

Agente(s) nocivo(s): Agentes biológicos (sangue e secreção).

Enquadramento legal: Código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 21/10/03 a 2/6/14, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos.

Ressalto, por oportuno, não ser razoável o entendimento de que a exposição ao agente nocivo tenha que se dar de forma ininterrupta, ao longo de toda a jornada de trabalho, de modo que a não exposição aos agentes biológicos na ordem de 100% do tempo não descaracteriza a habitualidade e a permanência da exposição. Neste sentido, já decidiu o C. STJ, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. ÔBICE DA SÚMULA 284/STF. TEMPO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS. AMBIENTE HOSPITALAR. CONCEITOS DE HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA QUE COMPORTAM INTERPRETAÇÃO. PREVALÊNCIA DO CRITÉRIO QUALITATIVO. RISCO IMINENTE. AVALIAÇÃO DA REAL EFETIVIDADE E DA DEVIDA UTILIZAÇÃO DO EPI. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DO BENEFÍCIO PRETENDIDO. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. (...)

2. *A circunstância de o contato com os agentes biológicos não perdurar durante toda a jornada de trabalho não significa que não tenha havido exposição a agentes nocivos de forma habitual e permanente, na medida que a natureza do trabalho desenvolvido pela autora, no ambiente laboral hospitalar, permite concluir por sua constante vulnerabilidade. Questão que se resolve pelo parâmetro qualitativo, e não quantitativo.*

3. *Na hipótese, a instância ordinária manifestou-se no sentido de que, sendo evidente a exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa, não há como atestar a real efetividade do Equipamento de Proteção Individual - EPI. Rever esse entendimento, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice da Súmula 7/STJ.*

4. (...)

5. *Recurso especial do INSS parcialmente provido, para se afastar a pretendida conversão de tempo de serviço comum em especial."*

(STJ, 1ª Turma, REsp nº 1.468.401/RS, Relator Ministro Sérgio Kukina, v. u., j. 16/3/17, DJe 27/3/17, grifos meus)

Dessa forma, somando-se os períodos especiais reconhecidos nos presentes autos, com o período já reconhecido como especial pela autarquia na esfera administrativa, perfaz a autora mais de 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual **faz jus à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.**

Verifico, por oportuno, que o § 8º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, determina a aplicação do art. 46 ao beneficiário da aposentadoria especial que continuar no exercício de atividade sujeita a agente nocivo. O referido art. 46, por sua vez, estabelece o cancelamento da aposentadoria por invalidez do segurado que retorna ao trabalho. Entendo tratar-se de situações completamente distintas: na aposentadoria por invalidez, o benefício deve ser efetivamente cancelado, pois o retorno ao trabalho demonstra que o fato gerador da aposentadoria - incapacidade - não mais existe, havendo completa incompatibilidade entre a invalidez e o exercício de atividade laborativa. Contudo, tal não ocorre com a aposentadoria especial, cujo tempo de serviço é reduzido a fim de compensar os prejuízos à saúde e à integridade física causados pelos agentes nocivos. A manutenção do trabalho em atividade especial não é incompatível com a aposentadoria especial. O mencionado § 8º do art. 57 visa, na realidade, *desestimular* o trabalho do segurado aos agentes nocivos, não podendo ser interpretado em sentido que lhe seja claramente prejudicial. Outrossim, àqueles trabalhadores que se aposentaram em atividade comum não é vedada a manutenção do labor, não havendo motivo, portanto, para a suspensão do benefício aos segurados que justamente trabalharam, com sacrifício pessoal, em condições nocivas à saúde.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe provimento, devendo a correção monetária incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, como que fica afastado o interesse recursal.

II- No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial dos períodos pleiteados.

IV- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual a parte autora faz jus à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

V- Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VI- Apelação do INSS parcialmente conhecida e improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031966-78.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO - SP318875
APELADO: ANTONIO MENDES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCOS CESAR PEREIRA DO LIVRAMENTO - SP213098-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031966-78.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO - SP318875
APELADO: ANTONIO MENDES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCOS CESAR PEREIRA DO LIVRAMENTO - SP213098-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**, mediante o reconhecimento da atividade rural exercida sem registro em CTPS, no período de 15/5/67 a 31/12/76.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural no período de maio de 1967 a dezembro de 1979, bem como para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do indeferimento do pedido administrativo (6/3/12), acrescido de correção monetária e de juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111, do C. STJ).

Inconformada, apelou a autarquia alegando, preliminarmente, a ocorrência de julgamento *ultra petita*. No mérito, pleiteia a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031966-78.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO - SP318875
APELADO: ANTONIO MENDES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCOS CESAR PEREIRA DO LIVRAMENTO - SP213098-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, da leitura da exordial, verifica-se que o pedido restringe-se à concessão da **aposentadoria por tempo de contribuição**, mediante o reconhecimento da atividade rural exercida sem registro em CTPS, no período de 15/5/67 a 31/12/76. No entanto, a MMª. Juíza *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural no período de **maio de 1967 a dezembro de 1979**, bem como para condenar a autarquia ao pagamento do benefício pleiteado.

Conforme dispõe o artigo 141 do Código de Processo Civil/2015, o juiz decidirá a lide nos limites propostos pelas partes. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença.

Assim sendo, caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, a teor do disposto nos artigos 141, 282 e 492 do CPC/2015, declaro a nulidade da sentença em relação ao reconhecimento do labor rural no interregno não pleiteado na exordial.

Passo, então, à análise do mérito.

No que tange ao **reconhecimento de tempo de serviço rural**, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal. Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP**, firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do *"tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elater sua eficácia"* (Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14). O E. Relator, em seu voto, deixou consignada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Nessa linha de compreensão, mostra-se possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo, desde que amparado por convincente prova testemunhal, colhida sob o contraditório."*

Resalto, adicionalmente, que o C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta, conforme ementas a seguir transcritas:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE, DESDE QUE COMPLEMENTADA COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA DOS DOCUMENTOS APRESENTADOS. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO POSSIBILIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

2. São aceitos, como início de prova material, os documentos em nome do cônjuge que o qualifiquem como lavrador, mesmo após seu falecimento, desde que a prova documental seja complementada com robusta e idônea prova testemunhal, atestando a continuidade da atividade rural.

3. No julgamento do **Resp 1.348.633/SP**, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

4. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente (AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 11/04/2014).

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.452.001/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. em 5/3/15, v.u., DJ 12/3/15, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EXTEMPORÂNEO. RATIFICAÇÃO POR MEIO DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. MATÉRIA DEFINIDA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE COMPENSAÇÃO ESTATUTÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PERCEPÇÃO DE PENSÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. RENDAS NÃO MENSURADAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Este Superior Tribunal firmou entendimento de que as provas testemunhais, tanto do período anterior ao mais antigo documento quanto do posterior ao mais recente, são válidas para complementar o início de prova material do tempo de serviço rural (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP - acórdão ainda não publicado).

2. Por serem benefícios com distintos fundamentos legais, não há óbice à cumulação de aposentadoria rural com pensão estatutária.

3. Somente se descaracteriza o regime de economia familiar, caso a renda derivada de outra atividade supere, ou dispense, a obtida no labor rural. No caso dos autos, entretanto, tal cotejamento não foi mencionado pelo acórdão de origem, sendo inviável fazê-lo em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.347.289/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. em 24/4/14, v.u., DJ 20/5/14, grifos meus)

Anoto que o convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada. Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Com relação às contribuições previdenciárias, dispõe o §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 que o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, *"anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."* Havendo período posterior ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios. Quadra mencionar que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.352.791/SP**, adotou o entendimento de que o período de atividade rural registrado em carteira profissional deve ser computado como carência.

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% do salário-de-benefício aos 25 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço;

II - para o homem: 70% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 35 anos de serviço."

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. "contribuição, se mulher;

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressaltado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior:

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionada que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de **carência** é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma legal.

Passo à análise do caso concreto.

Relativamente ao reconhecimento de tempo de serviço rural da parte autora, nascida em 15/5/55, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

- 1) Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Votuporanga em nome do autor;
- 2) Declarações de terceiros;
- 3) Documentos em nome do pai do demandante, comprovando o exercício do labor rural, na condição de parceiro agrícola, entre os anos de 1964 e 1977;
- 4) Documento fornecido pelo Posto Fiscal de Votuporanga, informando que o requerente permaneceu inscrito como Produtor Rural, no período de 1º/3/77 a 25/4/83;
- 5) Carteira, ficha de inscrição e comprovantes de pagamento de mensalidades do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Votuporanga em nome do autor, datados de 1978 a 1984 e
- 6) Certidão de casamento do autor, celebrado em 15/9/79, qualificando-o como lavrador.

Os documentos do item "2" não podem ser reconhecidos como início de prova material, pois consistem em meros testemunhos reduzidos por escrito, não submetidos ao crivo do contraditório.

Os demais documentos supramencionados constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola do requerente.

Por sua vez, todas as testemunhas foram unânimes em afirmar que conhecem o autor desde sua infância e que o mesmo já exercia atividade rural (sistema de gravação audiovisual).

Os documentos considerados como início de prova material, somados aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo, no período de **15/5/67 a 31/12/76**. Ressalvo que o mencionado tempo não poderá ser utilizado para fins de carência.

No que tange ao reconhecimento do trabalho exercido a partir dos 12 (doze) anos de idade, cumpre transcrever os dispositivos da Constituição Federal de 1967 (art. 158, inc. X) e da Emenda Constitucional nº 1 de 1969 (art. 165, inc. X), que tratam da matéria, *in verbis*:

"Art 158 - A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria, de sua condição social:

(...)

X - proibição de trabalho a **menores de doze anos** e de trabalho noturno a menores de dezoito anos, em indústrias insalubres a estes e às mulheres;"

"Art. 165. A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria de sua condição social:

X - proibição de trabalho, em indústrias insalubres, a mulheres e menores de dezoito anos, de trabalho noturno a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a **menores de doze anos**;"

Da leitura dos dispositivos acima transcritos, verifica-se que surgiu a previsão constitucional da atividade laborativa para os **maiores de 12 (doze) anos de idade**, motivo pelo qual, havendo prova do trabalho exercido, deve ser reconhecido o tempo de serviço efetivamente realizado.

O C. Superior Tribunal de Justiça, em 23/6/08, no julgamento da Ação Rescisória nº 3.629-RS, no qual se discutia o direito de a autora averbar o trabalho rural a partir da data em que completou **12 anos de idade (2/5/1965 a 31/1/77)**, julgou procedente o pedido formulado "para desconstituir o pedido formulado para desconstituir o acórdão proferido no REsp 600.666/RS, mantendo aquele proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, no julgamento da Apelação Cível 2000.04.01.113950-0/RS, e confirmando o direito ao cômputo do trabalho rural, a partir de 02/05/65, sem recolhimento de contribuições previdenciárias." Asseverou a E. Relatora, em seu voto: "(...) é preciso salientar que já é pacífico nas Turmas integrantes da Terceira Seção do STJ o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Ajustificar tal medida, amparando-se no princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social, deve-se partir da ideia de que a proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo." Nesse sentido: AREsp. nº 315.764, Relator Ministro Benedito Gonçalves, decisão monocrática proferida em 26/6/15, DJe 4/8/15 e REsp. nº 1.397.928, Relator Mauro Campbell Marques, decisão monocrática proferida em 28/8/13, DJe 3/9/13.

Dessa forma, somando-se o período de atividade rural (15/5/67 a 31/12/76), aos demais períodos laborados com registro em CTPS e já reconhecidos pelo INSS que totalizaram 28 anos, 5 meses e 7 dias, conforme se verifica no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição acostado aos autos, perfaz o requerente **período superior a 35 anos de tempo de serviço**, ficando cumprido os requisitos da aposentadoria por tempo de contribuição com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social Urbana em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**).

Ante o exposto, acolho a matéria preliminar suscitada pelo INSS, para restringir a sentença aos limites do pedido, na forma explicitada no voto, e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação, para ressaltar que, a atividade rural reconhecida no período anterior à Lei nº 8.213/91, não poderá ser utilizada para fins de carência devendo a correção monetária e os juros de mora incidirem na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

I- Caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, deve o Juízo *ad quem* restringir a sentença aos limites do pedido, por força dos arts. 141, 282 e 492 do CPC/2015.

II- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

III- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

IV- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

V- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural no período de 15/5/67 a 31/12/76. Ressalva-se que o mencionado tempo não poderá ser utilizado para fins de carência.

VI- A legislação, ao vedar o trabalho infantil, tem por escopo proteger o menor, não podendo ser utilizada em prejuízo do trabalhador, motivo pelo qual é possível o reconhecimento da atividade rural a partir dos 12 anos de idade.

VII- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VIII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09).

IX- Matéria preliminar acolhida. No mérito, apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu acolher a matéria preliminar suscitada pelo INSS e, no mérito, dar parcial provimento à sua apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6168670-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA DE SOUZA FILHA

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL ALVARENGA STELLA - SP311761-N, ABEL VICENTE NETO - SP276737-N, LUIZ ALBERTO VICENTE - SP73060-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o recebimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que, preliminarmente, suscita a nulidade da r. sentença. No mérito, afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Da preliminar

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que o periciando é portador de bronquite. Diante disso, inferiu o expert que não há incapacitante atual.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA -- REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2020.

sfv

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025306-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: MARCOS ANTONIO FRANCELINO
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALCIDIO COSTA MANSO - SP211714-A, WALDIRENE ARAUJO DE CARVALHO - SP210990-A, TATIANE ARAUJO DE CARVALHO ALSINA - SP257758-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025306-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: MARCOS ANTONIO FRANCELINO
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALCIDIO COSTA MANSO - SP211714-A, WALDIRENE ARAUJO DE CARVALHO - SP210990-A, TATIANE ARAUJO DE CARVALHO ALSINA - SP257758-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Marcos Antonio Francelino contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São Bernardo do Campo/SP que, nos autos do processo nº 5004475-16.2019.4.03.6114, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Afirma que: "Nada obstante o entendimento do MM. Juízo 'a quo', tal não há de prevalecer em face da situação fática do Agravante e do que dispõe o § 1º, do art. 4º da Lei 1.060/50, ou seja, presume-se pobre até prova em contrário, quem afirmar essa condição, nos termos da Lei" e que "os requisitos legais foram todos preenchidos e a situação econômica do Agravante se enquadra perfeitamente na hipótese legal". (doc. nº 92.162.320, p. 4)

Em 07/10/2019, indeferiu o pedido de efeito suspensivo.

O INSS apresentou resposta.

É o breve relatório.

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Razão não assiste ao recorrente.

Não se desconhece que a justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, da CF, *in verbis*: "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos."

De fato, a afirmação da parte de não ter condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

A jurisprudência já consolidada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça é uníssona ao autorizar o juiz a indeferir a gratuidade da justiça quando convencido, pelos elementos existentes nos autos, que a parte tem condições de arcar com as despesas processuais. Neste sentido, seguemos os precedentes abaixo:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS APOSENTADOS. PERCEPÇÃO DA GDPGPE. PARIDADE COM OS SERVIDORES ATIVOS. REQUERIMENTO DE JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDO, NA ORIGEM, COM BASE NOS FATOS E PROVAS DOS AUTOS. REEXAME, NESTA CORTE. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto em 17/06/2016, contra decisão monocrática, publicada em 13/06/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de Agravo de Instrumento, interposto por servidores públicos federais aposentados, contra decisão que, nos autos de ação ordinária em que objetivam a percepção da GDPGPE, em paridade com os servidores ativos, indeferira a concessão dos benefícios da assistência judiciária aos ora agravantes.

III. "Este Superior Tribunal posiciona-se no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, admitindo-se prova em contrário (AgRg no AREsp 259.304/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/05/2013)" (STJ, AgInt no AREsp 870.424/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 08/06/2016).

IV. Tendo o Tribunal de origem, soberano na apreciação de fatos e provas, mantido a decisão de 1º Grau, que indeferira o pedido de assistência judiciária, haja vista a presença de documentos, nos autos, que provam a percepção, pelos requerentes, de vencimentos impróprios com a condição de pobreza, revela-se inviável o reexame de tal conclusão, ante o óbice contido na Súmula 7/STJ. A propósito: STJ, AgInt no AREsp 871.303/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 21/06/2016.

V. Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 904.654/CE, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, j. em 20/10/2016, DJe 11/11/2016)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte orienta que pode o juízo, embora haja declaração da parte de sua hipossuficiência jurídica para fins de concessão dos benefícios da gratuidade de justiça, investigar sobre a real situação financeira do requerente, haja vista a presunção relativa de veracidade que ostenta a declaração.

2. O acórdão recorrido baseou-se na interpretação de fatos e provas para confirmar o indeferimento da assistência judiciária gratuita. A apreciação dessa matéria em recurso especial esbarra na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no AREsp 889.259/SP, Rel. Min. Maria Isabel Galloti, Quarta Turma, j. em 11/10/2016, DJe 21/10/2016)

A Terceira Seção desta C. Corte, em 23 de fevereiro de 2017, passou a adotar como parâmetro para a concessão de pedidos de assistência judiciária gratuita a quantia de 3 salários mínimos, observando o valor utilizado pela Defensoria Pública da União para a prestação de serviço a quem se declara necessitado (Resolução CSDPU Nº 85 DE 11/02/2014).

Nesse aspecto, destaco que o mencionado ato normativo foi revogado pela Resolução CSDPU nº 133, de 07/12/2016, tendo a Resolução nº 134, de 07/12/2016, passado a estabelecer o *quantum* de R\$ 2.000,00 para o atendimento acima referido.

Contudo, entendo que o critério de 3 salários mínimos -- mero referencial por mim adotado -- é o que melhor observa ao disposto no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, de modo que o mantenho.

No caso, os rendimentos do agravante superam a quantia de 3 salários mínimos (R\$ 3.247,38, em 07/2019, conforme se depreende do doc. nº 21.536.666, p. 8) e os documentos colacionados não comprovam gastos a modificar o entendimento adotado pelo Juízo *a quo*.

Ante o exposto, nego provimento ao presente agravo.

É o meu voto.

EMENTA

JUSTIÇA GRATUITA. DOCUMENTOS QUE AFATAM A HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO INDEFERIDO. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

I - A justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, da CF.

II - A afirmação da parte de que não tem condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

III - Os rendimentos do agravante superaram a quantia de 3 salários mínimos e os documentos colacionados não comprovam gastos a modificar o entendimento adotado pelo Juízo *a quo*.

IV - Negado provimento ao recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0016257-03.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LUIS PAULO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N
APELADO: LUIS PAULO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0016257-03.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LUIS PAULO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N
APELADO: LUIS PAULO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 23/9/11 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **revisão de aposentadoria por tempo de contribuição** desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas no período de 6/3/97 a 25/4/08, bem como condenar o INSS à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária e juros de mora, "na forma da lei, observando-se, a partir de sua vigência, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei Federal nº 11.960/09." (107313006 -, p. 81). Os honorários advocatícios foram arbitrados em R\$ 500,00.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a majoração da verba honorária.

A autarquia também recorreu, sustentando a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0016257-03.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LUIS PAULO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N
APELADO: LUIS PAULO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*".

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 6/3/97 a 25/4/08.

Empresa: Cerâmica San Marino Ltda.

Atividades/funções: ceramista esmaltador.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 87 dB, conforme PPP emitido em 2008, e de 90 dB, conforme PPP emitido em 2011.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP (107313006, p. 36/37 e 87/88), datados de abril de 2008 e de abril de 2011.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **19/11/03 a 25/4/08**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância. No entanto, não ficou comprovada a especialidade do labor no período de **6/3/97 a 18/11/03**, tendo em vista que a exposição ao ruído foi inferior ao limite de tolerância. Observo, por oportuno, que a divergência na documentação no que se refere à intensidade do ruído (mais elevado no segundo PPP, emitido em 2011) é irrelevante no presente caso, considerando que as intensidades apontadas em ambos os documentos permitem o reconhecimento da especialidade apenas do período acima mencionado.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Dessa forma, a parte autora faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: *"Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCP C."*

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária *"quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra *"Curso de Direito Processual Civil"*, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCP C para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para excluir o reconhecimento da especialidade do período de **6/3/97 a 18/11/03**, bem como para determinar que os índices de atualização monetária sejam fixados na forma acima indicada, dou parcial provimento à apelação da parte autora para fixar a verba honorária na forma acima indicada e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- A parte autora faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

VII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VIII- Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, dar parcial provimento à apelação da parte autora e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084620-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NEIDE MADUREIRA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO RODRIGUES - SP131125-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084620-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NEIDE MADUREIRA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO RODRIGUES - SP131125-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir do dia seguinte à cessação do benefício "*até que seja reabilitado*", acrescido de correção monetária pelo IPCA-E e de juros moratórios nos termos do art. 1º F da Lei nº 9.494/97 a contar da citação. Determinou que os honorários advocatícios fossem fixados no momento da execução do julgado. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- a não comprovação da incapacidade laborativa da parte autora.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer seja fixada um termo final para o benefício, a exclusão da reabilitação profissional e o desconto do período trabalhado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084620-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NEIDE MADUREIRA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO RODRIGUES - SP131125-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Os requisitos para a concessão do auxílio doença (art. 59 da Lei nº 8.213/91) compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Passo à análise do caso concreto.

Passo à análise da incapacidade da parte autora, objeto de impugnação específica da autarquia em seu recurso.

In casu, a **incapacidade** ficou demonstrada nos autos. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de doença degenerativa da coluna vertebral com protusão discal em L3-L4 e hérnia discal L5-S1 e espondilose, concluindo que a mesma está parcial e permanentemente incapacitada para o labor habitual, podendo ser reabilitada para outra atividade.

Considerando a possibilidade de a parte autora ser reabilitada para outras atividades, o MM. Juíza *quo agiu* com acerto ao conceder o auxílio doença.

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

No que tange ao termo final do benefício, não se nega que ao INSS é permitida a realização de exame médico-pericial voltado a verificar se houve modificação no estado de saúde do segurado. Contudo, é defeso à autarquia suspender automaticamente o benefício implementado por força de decisão judicial, sob pena de descumprimento da ordem proferida, ressaltando, ainda, que a autorização legal prevista no artigo acima mencionado não retira a competência do Magistrado para revogar ou não a tutela anteriormente concedida.

Com relação à reabilitação profissional, dispõe o art. 62, da Lei nº 8.213/91:

"O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez"

Dessa forma, cabe ao INSS submeter o requerente ao processo de reabilitação profissional, não devendo ser cessado o auxílio-doença até que o segurado seja dado como reabilitado para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez, consoante expressa disposição legal acima transcrita.

A matéria relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que o segurado estava trabalhando **deverá ser apreciada no momento da execução do julgado**, tendo em vista que a questão será objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.700/SP**.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar que o eventual desconto de valores em razão da percepção concomitante de benefício por incapacidade e de remuneração decorrente de labor, devendo a correção monetária e os juros moratórios ser fixados na forma acima explicitada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO FINAL. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. DESCONTO DO PERÍODO TRABALHADO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS.;

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão do auxílio doença compreendem: **a) o cumprimento** do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b) a qualidade** de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c) a incapacidade** temporária para o exercício da atividade laborativa.

II- A **incapacidade** ficou demonstrada nos autos.

III- No que tange ao termo final do benefício, não se nega que ao INSS é permitida a realização de exame médico-pericial voltado a verificar se houve modificação no estado de saúde do segurado. Contudo, é defeso à autarquia suspender automaticamente o benefício implementado por força de decisão judicial, sob pena de descumprimento da ordem proferida, ressaltando, ainda, que a autorização legal prevista no artigo acima mencionado não retira a competência do Magistrado para revogar ou não a tutela anteriormente concedida.

IV- Nos termos do art. 62 da Lei de Benefícios, cabe ao INSS submeter o requerente ao processo de reabilitação profissional, não devendo ser cessado o auxílio-doença até que o segurado seja dado como reabilitado para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez, consoante expressa disposição legal acima transcrita.

V- A matéria relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que o segurado estava trabalhando **deverá ser apreciada no momento da execução do julgado**, tendo em vista que a questão será objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.700/SP**.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

VII- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002994-03.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JORGE APARECIDO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JORGE APARECIDO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002994-03.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JORGE APARECIDO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JORGE APARECIDO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu provimento ao apelo anteriormente manejado pelo autor, a fim de determinar o acréscimo dos períodos de 01.01.1998 a 18.11.2003, 01.01.2004 a 31.12.2005 e de 01.01.2007 a 31.12.2008, ao cômputo de atividade especial exercida pelo demandante e, por consequência, julgou procedente o pedido de conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição titularizado pelo autor em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo originário.

A autarquia previdenciária, ora agravante, aduz a falta de interesse de agir do autor, uma vez que os documentos técnicos que ensejaram o reconhecimento de atividade especial não haviam sido apresentados em sede administrativa. Impugna, ainda, a fixação do termo inicial da revisão na data do requerimento administrativo originário.

Com contraminuta da parte autora.

É o Relatório.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002994-03.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JORGE APARECIDO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JORGE APARECIDO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Assere a autarquia federal a falta de interesse de agir do autor, eis que os documentos técnicos que ensejaram o enquadramento de novos períodos de atividade especial não haviam sido apresentados em sede administrativa e, portanto, não foram objeto de apreciação pelo ente autárquico por ocasião do pedido de concessão da benesse.

Sem razão, contudo.

Isso porque, conforme se depreende dos autos, em homenagem ao princípio constitucional do contraditório, a integralidade dos documentos técnicos foi apresentada ao INSS no âmbito da presente ação revisional, ocasião em que a autarquia federal impugnou o mérito da pretensão exarada pelo autor, circunstância que, a meu ver, evidencia sua resistência ao pedido do segurado e, portanto, o pleno interesse deste em buscar a tutela ao seu direito perante o Poder Judiciário.

Tampouco há de se perquirir sobre a adequação do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão terem sido fixados na data do requerimento administrativo originário, qual seja, 02.07.2009, eis que àquela época o demandante já fazia jus a concessão da benesse sob a forma mais benéfica declarada em juízo.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO INTERNO DO INSS. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. DESCABIMENTO. CIÊNCIA DO ENTE AUTÁRQUICO EM RELAÇÃO AOS DOCUMENTOS TÉCNICOS. CONTRADITÓRIO VISLUMBRADO. CONTESTAÇÃO DE MÉRITO IMPUGNANDO A PRETENSÃO DO AUTOR. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS FIXADO NA DER. ORIGINÁRIA. RECURSO DESPROVIDO. JULGADO MANTIDO.

1. Agravo interno manejado pelo INSS suscitando a falta de interesse de agir do autor, visto que os documentos técnicos que embasam o reconhecimento de novos períodos de atividade especial não haviam sido apresentados em sede administrativa.
2. Descabimento. A integralidade dos documentos técnicos foi apresentada ao ente autárquico, por ocasião da citação na presente ação revisional, tendo o INSS apresentado contestação de mérito impugnando a pretensão do segurado, circunstância que revela o pleno interesse do requerente em buscar a satisfação de seu direito perante o Poder Judiciário.
3. Fixação do termo inicial da revisão na data do requerimento administrativo originário, considerando para tanto que já àquela época o segurado havia implementado os requisitos legais necessários à concessão da benesse na forma mais vantajosa ora declarada em juízo.
4. Agravo interno do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000916-23.2006.4.03.6105
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: REYNALDO DOS SANTOS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000916-23.2006.4.03.6105
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: REYNALDO DOS SANTOS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra r. sentença proferida em execução fiscal proposta em face de Reynaldo dos Santos, objetivando a cobrança de débitos inscritos em dívida ativa sob o n. 35.884.325-1, relativo a benefício previdenciário/ assistencial recebido indevidamente pelo executado, no valor de R\$ 24.163,87 (atualizado para 01/2006).

A r. sentença julgou extinta a execução fiscal, nos termos do art. 485, IV, do CPC, sob o fundamento de que, à época da propositura da ação, os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário ou assistencial não poderiam ser inscritos em dívida ativa e ser cobrados pela via da execução fiscal. Sem condenação em honorários advocatícios. Custas *ex lege* (ID 84729285, pág. 91/94).

Em razões recursais, o apelante sustenta, em síntese, que o INSS já contava com autorização legal para inscrição em Dívida Ativa de seus créditos consubstanciada no §2º, do art. 39, da Lei n. 4.320/1964. Afirma que os valores foram regularmente inscritos em dívida ativa, após a instauração de processo administrativo, com a observância do devido processo legal, no qual foi apurada a existência de débito do executado em favor do INSS. Alega que recentemente, fora editada a Medida Provisória n. 780, de 19/05/2017, a qual inseriu o §3º, no artigo 115 da Lei 8.213/1991, explicitando o anterior comando legal que autorizava o INSS a inscrever seus créditos em dívida ativa, o que por si só já demonstra a necessidade de prosseguimento da execução. Por fim, aduz que, em atenção ao disposto no artigo 493, do CPC, a novel legislação deve ser observada. Requer o provimento do recurso, para reformar a r. sentença, determinando o prosseguimento da ação de execução fiscal (ID 84729285, pág. 97/109).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000916-23.2006.4.03.6105
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: REYNALDO DOS SANTOS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“EMENTA”

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SENTENÇA DE EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. RESTITUIÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RECEBIDO INDEVIDAMENTE. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE. IRRETROATIVIDADE DA LEI N.º 13.494/17. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.350.804/PR, recurso submetido à sistemática dos recursos repetitivos, firmou entendimento de que valores indevidamente recebidos a título de benefícios previdenciários não podem ser inscritos em dívida ativa, razão pela qual não se afigura cabível a sua cobrança por meio de execução fiscal.
2. O INSS invoca aplicação do disposto na MP nº 780/2017, que incluiu o § 3º no art. 115 da Lei nº 8.213/91, autorizando a inscrição em dívida ativa dos créditos constituídos pelo INSS em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente ou além do devido, bem como sua cobrança em ação de execução fiscal.
3. Contudo, o novel regramento da matéria não tem o condão de alterar o fundamento da sentença, uma vez que a alteração legislativa é apta a disciplinar as ações ajuizadas após o início de sua vigência, o que não se verifica no presente caso. Precedentes.
4. Apelação desprovida.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

A questão vertida nos autos cinge-se ao cabimento de ação de execução fiscal para cobrança de valores oriundos de pagamento indevido de benefício previdenciário ou assistencial.

A matéria não comporta extensos debates, encontrando-se pacificada na jurisprudência.

Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.350.804/PR, recurso submetido à sistemática dos recursos repetitivos, firmou entendimento de que valores indevidamente recebidos a título de benefícios previdenciários não podem ser inscritos em dívida ativa, razão pela qual não se afigura cabível a sua cobrança por meio de execução fiscal, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.

1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.
2. À míngua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp. nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. nº 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.
3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.
4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.
5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013)

No recurso de apelação, o INSS invoca aplicação do disposto na MP nº 780/2017, que incluiu o § 3º no art. 115 da Lei nº 8.213/91, autorizando a inscrição em dívida ativa dos créditos constituídos pelo INSS em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente ou além do devido, bem como sua cobrança em ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

"Art. 11. O art. 115 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar acrescido do seguinte § 3o:

'Art. 115.

§ 3o Serão inscritos em dívida ativa pela Procuradoria-Geral Federal os créditos constituídos pelo INSS em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente ou além do devido, hipótese em que se aplica o disposto na Lei no 6.830, de 22 de setembro de 1980, para a execução judicial." (NR)

Assevera-se, entretanto, que o novel regramento da matéria não possui aplicabilidade no caso em questão, uma vez que a lei não pode retroagir para alcançar créditos constituídos anteriormente ao início de sua vigência.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PAGO INDEVIDAMENTE. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO, EM DÍVIDA ATIVA, DOS CRÉDITOS CONSTITUÍDOS ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI 13.494/2017.

1. O acórdão impugnado decidiu em consonância com o entendimento, fixado em Recurso Especial repetitivo, de que, tendo ocorrido enriquecimento ilícito em razão do recebimento indevido de benefício previdenciário, não podem os valores pagos ser inscritos em dívida ativa, nos termos dos arts. 2º e 3º da Lei 6.830/1980 e § 2º do art. 39 da Lei 4.320/1964, porquanto ausente autorização legal específica.
2. Assim, ante a inexistência de certeza e liquidez do crédito, seu ressarcimento deve ser precedido de processo judicial para o reconhecimento judicial do direito do INSS à repetição, no qual tenham sido assegurados o contraditório e a ampla defesa ao acusado, o que daria origem ao título executivo.
3. A inovação trazida pela Lei 13.494/2017, que acrescentou o § 3º ao art. 115 da Lei 8.213/1991, não possui aplicação no presente caso, tendo em vista que o crédito foi constituído anteriormente à vigência da MP 780/2017 (convertida na Lei 13.494/2017). Precedente: REsp 1.793.584/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 5/4/2019.
4. Recurso Especial não provido.

(REsp 1802027/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 29/05/2019)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PAGO INDEVIDAMENTE. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA DOS CRÉDITOS CONSTITUÍDOS ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI N. 13.494/2017.

I - Trata-se de execução fiscal por meio da qual o INSS pleiteia a cobrança de valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário por parte do executado. Nas instâncias ordinárias, ficou consignado que a inscrição na dívida ativa não é a forma de cobrança adequada dos valores executados, já que há permissão legal para tanto apenas a partir da inclusão do § 3º no art. 115 da Lei n. 8.213/91, pela Lei n. 13.494/2017.

II - Em 2013 e, portanto, antes da conversão da Medida Provisória n. 780/2017 na Lei n. 13.494/2017, que acresceu o § 3º ao art. 115 da Lei n. 8.213/1991, o Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência quanto à impossibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido, qualificado como enriquecimento ilícito. Precedentes: REsp n. 1.772.921/SC, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 18/2/2019; REsp n. 1.772.930/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2018; EDcl no REsp n. 1.782.453/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 8/2/2019.

III - A Lei n. 13.494/2017, ao acrescentar o § 3º ao art. 115 da Lei n. 8.213/91, trouxe ao ordenamento jurídico brasileiro a previsão de inscrição em dívida ativa dos créditos constituídos pelo INSS em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente. Entretanto, tal inovação legislativa não possui aplicabilidade no caso em questão, uma vez que a lei não pode retroagir para alcançar créditos constituídos anteriormente ao início de sua vigência.

IV - Recurso especial improvido.

(REsp 1793584/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2019, DJe 05/04/2019)

Destarte, impõe-se a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SENTENÇA DE EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. RESTITUIÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RECEBIDO INDEVIDAMENTE. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE. IRRETROATIVIDADE DA LEI N.º 13.494/17. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.350.804/PR, recurso submetido à sistemática dos recursos repetitivos, firmou entendimento de que valores indevidamente recebidos a título de benefícios previdenciários não podem ser inscritos em dívida ativa, razão pela qual não se afigura cabível a sua cobrança por meio de execução fiscal.
2. O INSS invoca aplicação do disposto na MP nº 780/2017, que incluiu o § 3º no art. 115 da Lei nº 8.213/91, autorizando a inscrição em dívida ativa dos créditos constituídos pelo INSS em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente ou além do devido, bem como sua cobrança em razão de execução fiscal.
3. Contudo, o novel regramento da matéria não tem o condão de alterar o fundamento da sentença, uma vez que a alteração legislativa é apta a disciplinar as ações ajuizadas após o início de sua vigência, o que não se verifica no presente caso. Precedentes.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008733-81.2015.4.03.6119
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LEONEL NUNES DE FREITAS
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CHARRUA FERREIRA - SP339754-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DANY SHIN PARK - SP234248
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008733-81.2015.4.03.6119
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LEONEL NUNES DE FREITAS
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CHARRUA FERREIRA - SP339754-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DANY SHIN PARK - SP234248
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em **14/9/15** em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria especial** desde a data do requerimento administrativo (16/1/15), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial e da conversão do período comum em especial. Requer, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo **julgou improcedente o pedido**.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a conversão do período comum em especial, o enquadramento, como especial, das atividades exercidas no período de **3/12/98 a 13/1/15**, bem como a concessão da aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008733-81.2015.4.03.6119
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LEONEL NUNES DE FREITAS
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CHARRUA FERREIRA - SP339754-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DANY SHIN PARK - SP234248
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a **partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a **partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa correlação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º; Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: *"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."*

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."* Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG (2009/0145685-8)**. O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, **observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois $35/25=1,40$. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois $30/25=1,20$. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)**

Já, com relação à **conversão de tempo comum em especial**, não obstante meu entendimento em sentido contrário, observo que o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou a referida matéria no julgamento dos **Embargos de Declaração no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR (2012/0035606-8)**, firmando o posicionamento no sentido de que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da aposentadoria, independentemente da legislação vigente à época da prestação do serviço.

Dessa forma, havendo o preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício somente após o advento da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, não será possível converter tempo de atividade comum em especial, ainda que a prestação do serviço tenha ocorrido em data anterior à vigência da mencionada lei.

Quanto à **aposentadoria especial**, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprе ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 3/12/98 a 13/1/15.

Empresa: Suzano Papel e Celulose S/A.

Atividades/funções: 2º assistente de fabricação (3/12/98 a 30/4/08), 2º assistente de máquina de papel (1º/5/08 a 30/9/08) e operador assistente de preparo de massa (1º/10/08 a 13/1/15).

Agente(s) nocivo(s): ruído de 93 dB (3/12/98 a 12/12/99), 90 dB (13/12/99 a 8/10/01), 96,8 dB (9/10/01 a 8/12/02), 92 dB (9/12/02 a 30/9/08), 88 dB (1º/10/08 a 10/12/10) e 89 dB (11/12/10 a 13/1/15).

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (doc. nº 107824573 - Pág. 106/109), datado de 13/1/15 e Laudos Técnicos e Programas de Prevenção de Riscos Ambientais - PPRAs (doc. nº 107824573 - Pág. 140/171), datados de setembro/96, dezembro/99, dezembro/02, outubro/03, 2007/2009 e 2011.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de **3/12/98 a 12/12/99 e 9/10/01 a 13/1/15**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância. Quadra ressaltar que, não obstante os PPRAs de 2003, 2007/2008 e 2009 tenham indicado que a exposição ao ruído foi *intermitente*, levando em consideração a descrição das atividades, é possível concluir pela continuidade da exposição ao agente nocivo. No mais, observo não ser razoável o entendimento de que a exposição ao agente nocivo tenha que se dar de forma ininterrupta, ao longo de toda a jornada de trabalho, de modo que o fato de o demandante não estar exposto a agentes nocivos na ordem de 100% do tempo não descaracteriza a habitualidade e a permanência da exposição. No entanto, não ficou comprovada a especialidade do labor no período de **13/12/99 a 8/10/01**, tendo em vista que a exposição ao ruído foi inferior ao limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Dessa forma, somando-se os períodos especiais reconhecidos nos presentes autos, com os períodos já declarados como especiais administrativamente pelo INSS (13/1/87 a 24/4/89, 22/6/92 a 12/7/93 e 1º/9/93 a 2/12/98), não perfaz o autor 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual não faz jus à concessão da aposentadoria especial.

No que tange ao pedido de **conversão de atividade comum em especial**, não merece prosperar tal pretensão, nos termos da fundamentação acima mencionada, tendo em vista que o requerimento da aposentadoria especial deu-se apenas em 16/1/15, na vigência da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, suprimindo a possibilidade de tal conversão.

Considerando que cada litigante foi, parcialmente, vencedor e vencido, arbitro os honorários advocatícios em 5% (cinco) por cento sobre o valor da causa, para cada, nos termos do art. 86 do CPC, sendo que relativamente à parte autora, por ser beneficiária da justiça gratuita, a exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de **3/12/98 a 12/12/99 e 9/10/01 a 13/1/15** e fixar a verba honorária na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- Não merece prosperar o pedido de conversão de atividade comum em especial, tendo em vista que o requerimento de aposentadoria especial deu-se na vigência da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, suprimindo a possibilidade de tal conversão.

V- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VI- Considerando que cada litigante foi, parcialmente, vencedor e vencido, os honorários advocatícios devem ser arbitrados em 5% (cinco) por cento sobre o valor da causa, para cada, nos termos do art. 86 do CPC, sendo que relativamente à parte autora, por ser beneficiária da justiça gratuita, a exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

VII- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000700-63.2014.4.03.6111
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N
APELADO: JOSE ANTONIO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000700-63.2014.4.03.6111
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N
APELADO: JOSE ANTONIO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 17/2/14 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição** desde a data do requerimento administrativo (17/9/12), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial. **Sucessivamente**, pleiteia a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, com conversão de tempo de serviço especial e reconhecimento do exercício de atividade rural.

Foram concedidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou procedente** o pedido para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas no período de 2/2/83 a 22/8/95, o exercício de atividade rural no período de 1º/5/66 a 31/12/75, bem como condenar o INSS ao pagamento da **aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo**, devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da R. sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal, a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma da Lei nº 11.960/09 e a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000700-63.2014.4.03.6111
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N
APELADO: JOSE ANTONIO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, **a partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: *"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."*

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."* Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível o conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: *"Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento.(...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007"*. (grifos meus)

No que tange ao **reconhecimento de tempo de serviço rural**, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, in verbis:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal. Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP**, firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do *"tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elastecer sua eficácia"* (Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, por maioria, j. em 28/05/14, DJe 05/12/14). O E. Relator, em seu voto, deixou consignada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Nessa linha de compreensão, mostra-se possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo, desde que amparado por convincente prova testemunhal, colhida sob o contraditório."*

Ressalto, adicionalmente, que o C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta. Nesse sentido: **Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.452.001/SP**, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. em 5/3/15, v.u., DJ 12/3/15 e **Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.347.289/SP**, 2ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. em 24/4/14, v.u., DJ 20/5/14).

Anoto que o convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada. Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Com relação às contribuições previdenciárias, dispõe o §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 que o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, "anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." Havendo período posterior ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios. Quadra mencionar que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.352.791/SP**, adotou o entendimento de que o período de atividade rural registrado em carteira profissional deve ser computado como carência.

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cunharam os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de **carência** é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma legal.

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cunharam os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "captum", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher; desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do período especial.

1) Períodos: 2/2/83 a 22/8/95.

Empresa: Indústria e Comércio Sasaki Ltda.

Atividades/funções: Auxiliar geral (2/2/83 a 30/6/89) e preparador de máquina de produção (1º/7/89 a 22/8/95).

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 80 a 83 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: PPP (doc. nº 103.905.690, p. 30/31), datado de 25/3/13.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Passo à análise da atividade rural.

Relativamente ao reconhecimento de tempo de serviço rural do autor, nascido em **1º/5/54** (doc. 103.905.690, p. 19), encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

- 1) Certidão de casamento, celebrado em 14/9/74, constando a sua qualificação de lavrador (doc. 103.905.690, p. 33);
- 2) Certidão de nascimento de seus filhos, lavradas em 1º/4/75, 27/6/78, 14/3/83 e 11/9/84, nas quais está qualificado como lavrador (doc. 103.905.690, p. 34/37) e
- 3) CTPS, com registros de atividades rurais no período de 5/1/76 a 3/1/83 e de atividades urbanas de 2/2/83 a 29/8/95 (doc. 103.905.690, p. 27/29).

Os documentos indicados constituem início razoável de prova material do labor rural, pois indicam que o autor se dedicou às atividades no campo.

Por sua vez, as testemunhas confirmaram o trabalho rural do autor no período alegado.

Dessa forma, os documentos considerados como início de prova material, somados aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo, no período de **1º/5/66 a 31/12/75**. Ressalvo que o mencionado tempo não poderá ser utilizado para fins de carência.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos já computados no procedimento administrativo, a parte autora cumpriu os requisitos necessários para a concessão da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relator Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

Não há que se falar em prescrição quinquenal das parcelas uma vez que não transcorreu cinco anos entre a comunicação do indeferimento do benefício na esfera administrativa e o ajuizamento da presente demanda.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação** muito **próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; **INPC 75,11**), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCP para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária e os juros de na forma acima indicada e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

V- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

VI- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

VII- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural de parte do período pleiteado, o qual não poderá ser utilizado para fins de carência.

VIII- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

IX- O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

X- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**).

XI- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

XII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IX- Apelação parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084088-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FATIMA JESUINA MASSUIA FIM
Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084088-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FATIMA JESUINA MASSUIA FIM
Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data da cessação ou indeferimento administrativo (7/7/18).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio doença desde a data do requerimento administrativo (7/7/18), sendo que "A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, de acordo com os índices previstos na Lei n.º 9.494/97 (com as alterações da Lei n.º 11.960/09), tendo em vista a R. Decisão Monocrática proferida pelo Excmo. Min. Relator do RE 870947/SE em 25.09.2018 concedendo efeito suspensivo aos embargos de declaração lá opostos (tema 810 do STJ). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17". Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que à época do início da incapacidade laborativa, a parte autora não detinha a qualidade de segurada, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da data do requerimento administrativo, bem como a fixação da correção monetária conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09.

A parte autora recorreu adesivamente, pleiteando em síntese:

- a fixação do termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo (7/7/18).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084088-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FATIMA JESUINA MASSUIA FIM
Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que tange à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, devo ressaltar, inicialmente, que a primeira será parcialmente conhecida e o segundo não será conhecido, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao termo inicial do benefício, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame da parte conhecida da apelação.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, consta na consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora possui o vínculo empregatício de 1º/6/84 a 31/3/85, bem como efetuou recolhimentos previdenciários, como contribuinte facultativa, de 8/16 a 11/17, 1/18 a 7/18 e 10/18.

A qualidade de segurado encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 4/9/18, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, no que tange à alegada incapacidade laborativa, afirmou o escultório encarregado do exame pericial que a parte autora, nascida em 5/6/58, costureira e faxineira, é portadora de lesão em ombro direito e hérnia de disco nas colunas lombossacra e cervical, concluindo que há incapacidade parcial e permanente para o trabalho desde dezembro de 2017. Assim, não há que se falar em incapacidade preexistente ao retorno da autora ao RGPS.

Dessa forma, deve ser mantida a concessão do auxílio doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “*Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.*” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento para fixar a correção monetária na forma acima indicada e não conheço do recurso adesivo da parte autora.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I- No que tange à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, devo ressaltar, inicialmente, que a primeira será parcialmente conhecida e o segundo não será conhecido, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao termo inicial do benefício, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, “*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*” (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- A qualidade de segurado encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91, devendo ser concedido o auxílio doença.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

V- Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida. Recurso adesivo não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e não conhecer do recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007517-94.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILSON DE GOES SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ISRAEL NORBERTO PEIXOTO - SP102459-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007517-94.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILSON DE GOES SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ISRAEL NORBERTO PEIXOTO - SP102459-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em face da r. sentença de procedência, proferida nesses autos de ação previdenciária de reconhecimento de tempo de serviço rural, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, promovida por GILSON DE GOES SANTOS, contra o réu, pessoa jurídica, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A petição inicial (ID 102689913), distribuída à 1ª Vara Previdenciária Federal de São Paulo/SP veiculou, em suma, o seguinte, como bem relatou a r. sentença (ID 102690004):

Trata-se de ação em que o autor pretende o reconhecimento de período laborado como empregado urbano, com a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedida a justiça gratuita.

Em sua contestação, o INSS preliminarmente, impugna a concessão dos benefícios da justiça gratuita, bem como aduz a ocorrência da prescrição quinquenal. No mérito, alega a impossibilidade dos enquadramentos requeridos, bem como a necessidade de afastamento da atividade especial em caso de concessão de tal benefício, pugnano pela sua improcedência.

[...]

Contestação do INSS (ID 102689983). Réplica (ID 102689991).

Sobreveio a r. sentença (ID 102690004) que julgou procedentes os pedidos iniciais, na forma do dispositivo abaixo transcrito, em seus trechos essenciais:

[...]

Inicialmente afasto a prescrição quinquenal alegada, tendo em vista que, com o procedimento administrativo, houve paralisação do decurso do prazo prescricional.

Em relação à concessão dos benefícios da justiça gratuita, para tanto basta que a parte interessada subscreva declaração de hipossuficiência. Não necessita, porém, a parte encontrar-se na condição de miserabilidade, mas tão-somente que não possua renda suficiente a arcar com as custas judiciais sem influenciar seu sustento.

A declaração de pobreza tem presunção relativa de veracidade e somente prova contrária nos autos implicaria a revogação do benefício.

[...]

Assim, há que se utilizar do tempo trabalhado constante da carteira profissional de ID's Num. 8428276 - Pág. 2, laborado de 01/12/1980 a 30/07/1982 – para o empregador Fernando Argolo Pimenta.

Urge constatar, por fim, que desde que atingido o direito ao benefício, ainda que proporcional, não há como se possibilitar a utilização da regra de transição da Emenda Constitucional n.º 20/98, sob pena de afronta ao próprio conceito de direito adquirido. Seja no caso de aposentadoria integral, seja no caso de aposentadoria proporcional, o autor em dezembro de 1998 já teria incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao benefício, sendo apenas que não o exerceu - não havendo como se confundir direito adquirido com o seu exercício.

[...]

No que concerne à aposentadoria por tempo de contribuição verifique-se o seguinte.

Somados os tempos comuns ora reconhecidos, com os já admitidos pelo INSS, tem-se que o autor atingiu 35 anos, 09 meses e 10 dias, tendo direito à aposentadoria por tempo de contribuição na forma da Lei n.º 8213/91.

Com relação ao afastamento do trabalho em condições especiais, não se aplica ao caso, tendo em vista tratar-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição.

*Ante o exposto, **julgo procedente** o pedido para reconhecer o tempo urbano laborado de 01/12/1980 a 30/07/1982 – para o empregador Fernando Argolo Pimenta, bem como conceder à parte autora a aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo (13/10/2016 - ID Num. 8428276 - Pág. 24).*

Os juros moratórios são fixados à razão de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN.

A correção monetária incide sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Presidente do Conselho da Justiça Federal.

Os honorários devem ser concedidos em 15% sobre o valor da condenação atualizado.

O INSS encontra-se legalmente isento do pagamento de custas.

[...]

Interpostos embargos de declaração pelo INSS (ID102690009), aos quais foi negado provimento (ID 102690012).

Interposta apelação pelo INSS que, em suas razões recursais (ID 102690016), sustenta, em síntese, o seguinte: que não é a hipótese de gratuidade de justiça, sob o fundamento de que “a parte autora auferiu rendimentos mensais superiores a R\$ 6.000,00 reais por mês (salário). Além disso, se mantida a condenação, também receberá aposentadoria por tempo de contribuição”; alega que não houve comprovação do vínculo rural de 01/12/1980 a 30/07/1982, sob o argumento de que “o vínculo de 02/12/1980 a 30/07/1982 está anotado em CTPS. No entanto, aparentemente, há rasura no ano da data de admissão (no número “80”). Além disso, não houve apresentação de outros documentos e o vínculo não está no CNIS”; insurge-se contra a sistemática adotada pela r. sentença, no que diz respeito à incidência de juros e correção monetária e para tanto, faz menção ao RE nº 870.947, em curso no E. STF; e sustenta que a fixação da verba honorária em “15% sobre as prestações devidas sobre o valor da condenação representa uma remuneração excessiva” e que “não houve observância da Súmula 111, do STJ”.

Contrarrazões do autor (ID 102690020).

Vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007517-94.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GILSON DE GOES SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ISRAEL NORBERTO PEIXOTO - SP102459-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“EMENTA”

APELAÇÃO CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. VÍNCULO EMPREGATÍCIO RURAL. COMPROVADO E RECONHECIDO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Cinge-se a controvérsia em apurar-se o período mencionado pelo autor, de atividade laboral rural, deve ser reconhecido para fins de contagem de tempo para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

2. Alega o INSS que não houve comprovação do vínculo empregatício rural no período de 01/12/1980 a 30/07/1982, sob o argumento de que “o vínculo de 02/12/1980 a 30/07/1982 está anotado em CTPS. No entanto, aparentemente, há rasura no ano da data de admissão (no número “80”). Além disso, não houve apresentação de outros documentos e o vínculo não está no CNIS”. No entanto, não passou de mera alegação, haja vista que não houve, sequer, o requerimento de produção de prova pericial que pudesse confirmar essa suspeita do apelante, uma vez que o Instituto permaneceu inerte diante da oportunidade de especificar provas no prazo de cinco dias. Assim, não há como discordar das conclusões a que chegou o Juízo a quo e reconhecer o vínculo empregatício do autor com o empregador Fernando Argolo Pimenta, no período de 02/12/1980 a 30 de julho de 1982, até porque, a falta de registro dessa relação laboral no CNIS, por si só, não é suficiente para desconstituir o contrato de trabalho anotado na CTPS.

3. No que se refere ao percentual de 15% fixado a título de honorários, considerando que o inciso I do § 3º do art. 85 do CPC estabelece como parâmetro o “mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos”, observados os critérios estabelecidos nos incisos de I a IV do § 2º do mesmo artigo, é de se reconhecer que, na espécie, a verba honorária deve ser fixada no mínimo legal de 10% sobre o valor da condenação.

4. Dá-se parcial provimento à apelação do INSS, apenas e tão somente para fixar a verba honorária sucumbencial em 10% sobre o valor da condenação, no mais, mantida a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Cinge-se a controvérsia em apurar se o período mencionado pelo autor, de atividade laboral rural, deve ser reconhecido para fins de contagem de tempo para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Sustenta o INSS que não é a hipótese de gratuidade de justiça, sob o fundamento de que “a parte autora auferia rendimentos mensais superiores a R\$ 6.000,00 reais por mês (salário). Além disso, se mantida a condenação, também recebera aposentadoria por tempo de contribuição”.

A r. sentença assim se pronunciou ao decidir essa matéria:

[...]

Em relação à concessão dos benefícios da justiça gratuita, para tanto basta que a parte interessada subscreva declaração de hipossuficiência. Não necessita, porém, a parte encontrar-se na condição de miserabilidade, mas tão-somente que não possua renda suficiente a arcar com as custas judiciais sem influenciar seu sustento.

A declaração de pobreza tem presunção relativa de veracidade e somente prova contrária nos autos implicaria a revogação do benefício.

Da mesma forma, há que se observar recente manifestação dos Tribunais, reiterando o mesmo entendimento:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1 - Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado a justificar a oposição de embargos de declaração, posto que a controvérsia foi integralmente analisada pela Turma de acordo com seu livre convencimento. 2 - Nesse sentido, são incabíveis embargos declaratórios fundamentados no inconformismo da parte. 3 - Saliente-se que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. (AG A 200800212010, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE 17/12/2010) 4 - No caso, o acórdão embargado, com fundamento em jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, consignou que, de acordo com o artigo 4º, §1º da Lei n.º 1060/50, o ônus de provar a suficiência de recursos é da parte que impugna a assistência judiciária gratuita. 5 - Não havendo provas suficientes, o julgador deve utilizar o ônus objetivo da prova para manter o benefício. 6 - Embargos de declaração rejeitados. (TRF3. AC - APELAÇÃO CÍVEL – 1551071. Des. Federal Nery Junior. 3ª Turma. 20/08/2015)

Inexistente nos autos elementos suficientemente capazes de infirmar aquela presunção, deve ser mantida a decisão concessiva do benefício. Não basta a alegação da renda percebida como se fez na inicial. Várias circunstâncias podem tornar a renda insuficiente para a manutenção da vida do impugnante (Ex.: número de membros que vivem da renda, doença em família, etc.). A demonstração da suficiência da renda para se suportar os ônus do processo é matéria de prova do impugnante – que não se desincumbiu.

[...]

Essa decisão foi alvo de embargos de declaração (ID102690009), para os quais foi negado seguimento (ID 102990011).

Inicialmente, no que se refere à possível manutenção da condenação, o que geraria o direito do autor em receber o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, em nada se relaciona com o benefício da Gratuidade de Justiça, que é analisado em razão das condições do requerente no momento de sua solicitação, ou seja, no instante do ajuizamento da ação.

No que diz respeito à concessão do benefício da Gratuidade de Justiça, peço vênia para adotar os fundamentos postos na r. sentença, como razão de decidir, para manter o benefício, nos moldes em que foi concedido.

Alega o INSS que não houve comprovação do vínculo empregatício rural no período de 01/12/1980 a 30/07/1982, sob o argumento de que “o vínculo de 02/12/1980 a 30/07/1982 está anotado em CTPS. No entanto, aparentemente, há rasura no ano da data de admissão (no número “80”). Além disso, não houve apresentação de outros documentos e o vínculo não está no CNIS”.

Essa mesma alegação foi feita pelo INSS em sede de contestação (ID 102689983). No entanto, não passou de mera alegação, haja vista que não houve, sequer, o requerimento de produção de prova pericial que pudesse confirmar essa suspeita do apelante, uma vez que o Instituto permaneceu inerte diante da oportunidade de especificar provas no prazo de cinco dias (ID 102689989 e 102689990).

Diante disso, assim foi a conclusão posta na r. sentença a respeito do assunto:

[...]

Quanto ao trabalho como empregado, observe-se o seguinte.

A jurisprudência iterativa é no sentido de que, no caso de trabalhador urbano, deve haver início de prova material suficiente. Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

[...]

No caso do urbano – diversamente do rural –, as relações trabalhistas, geralmente, deixam “rastros” documentais que não devem ser desprezados.

Não se trata da adoção da regra da prova legal – inadmissível –, mas da busca efetiva de elementos para a formação do livre convencimento motivado.

Não há, por outro lado, como se infirmar, quer para o tempo trabalhado em condições especiais, quer para o tempo trabalhado em condições comuns, as anotações constantes da CTPS. A respeito, confirmam-se os seguintes julgados:

[...]

Ou ainda:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURAL E URBANO. PROVA DOCUMENTAL COM RASURA. 1- A APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO É DEVIDA AO SEGURADO QUE COMPLETAR 25 (VINTE E CINCO) ANOS DE SERVIÇO, SE DO SEXO FEMININO, OU 30 (TRINTA) ANOS, SE DO SEXO MASCULINO, NOS TERMOS DO ARTIGO 52 DA LEI Nº 8.213/91. 2- O REGISTRO CONSTANTE DO CTPS DO AUTOR É PROVA MATERIAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMO TRABALHADOR RURAL E URBANO. 3- NÃO HAVENDO RASURAS NAS FOLHAS DA CTPS ONDE ESTÃO REGISTRADOS OS CONTRATOS DE TRABALHO DO AUTOR, TENDO OCORRIDO ERRO MATERIAL POR PARTE DO EMPREGADOR, FAZ JUÍZ O AUTOR O BENEFÍCIO PLEITEADO. 4- RECURSO DO INSTITUTO IMPROVIDO. (PROC. APELAÇÃO CÍVEL NÚMERO 03044277-3/SP, CUJO RELATOR FOI O ILUSTRÍSSIMO JUIZ OLIVEIRA LIMA DA PRIMEIRA TURMA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO. PUBLICADO EM 01/08/2000 – PÁGINA 329).

Assim, há que se utilizar do tempo trabalhado constante da carteira profissional de ID's Num. 8428276 - Pág. 2, laborado de 01/12/1980 a 30/07/1982 – para o empregador Fernando Argolo Pimenta.

[...]

Assim, não há como discordar das conclusões a que chegou o Juízo a quo e reconhecer o vínculo empregatício do autor como empregador Fernando Argolo Pimenta, no período de 02/12/1980 a 30 de julho de 1982, até porque, a falta de registro dessa relação laboral no CNIS, por si só, não é suficiente para desconstituir o contrato de trabalho anotado na CTPS.

Insurge-se o INSS contra a sistemática adotada pela r. sentença, no que diz respeito à incidência de juros e correção monetária e para tanto, faz menção ao RE nº 870.947, em curso no E. STF.

No que diz respeito à correção monetária e à incidência de juros de mora, observe-se o disposto no Tema 905 e na Súmula 54, ambos do C. STJ.

Quanto aos efeitos do julgamento do RE 870947, acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Sustenta o apelante que a fixação da verba honorária em "15% sobre as prestações devidas sobre o valor da condenação representa uma remuneração excessiva" e que "não houve observância da Súmula 111, do STJ".

A r. sentença assim decidiu sobre a verba honorária:

[...]

Os honorários devem ser concedidos em 15% sobre o valor da condenação atualizado.

[...]

Diante disso, não se verifica a alegada inobservância da Súmula 111 do C. STJ, uma vez que não há nada no dispositivo que contrarie a determinação de que "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença".

No que se refere ao percentual de 15% fixado a título de honorários, considerando que o inciso I do § 3º do art. 85 do CPC estabelece como parâmetro o "mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos", observados os critérios estabelecidos nos incisos de I a IV do § 2º do mesmo artigo, é de se reconhecer que, na espécie, a verba honorária deve ser fixada no mínimo legal de 10% sobre o valor da condenação.

Ante o exposto, observado o conjunto probatório constante dos autos, dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas e tão somente para fixar a verba honorária sucumbencial em 10% sobre o valor da condenação, no mais, manter a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. VÍNCULO EMPREGATÍCIO RURAL. COMPROVADO E RECONHECIDO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Cinge-se a controvérsia em apurar se o período mencionado pelo autor, de atividade laboral rural, deve ser reconhecido para fins de contagem de tempo para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

2. Alega o INSS que não houve comprovação do vínculo empregatício rural no período de 01/12/1980 a 30/07/1982, sob o argumento de que "o vínculo de 02/12/1980 a 30/07/1982 está anotado em CTPS. No entanto, aparentemente, há rasura no ano da data de admissão (no número "80"). Além disso, não houve apresentação de outros documentos e o vínculo não está no CNIS". No entanto, não passou de mera alegação, haja vista que não houve, sequer, o requerimento de produção de prova pericial que pudesse confirmar essa suspeita do apelante, uma vez que o Instituto permaneceu inerte diante da oportunidade de especificar provas no prazo de cinco dias. Assim, não há como discordar das conclusões a que chegou o Juízo a quo e reconhecer o vínculo empregatício do autor com o empregador Fernando Argolo Pimenta, no período de 02/12/1980 a 30 de julho de 1982, até porque, a falta de registro dessa relação laboral no CNIS, por si só, não é suficiente para desconstituir o contrato de trabalho anotado na CTPS.

3. No que se refere ao percentual de 15% fixado a título de honorários, considerando que o inciso I do § 3º do art. 85 do CPC estabelece como parâmetro o "mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos", observados os critérios estabelecidos nos incisos de I a IV do § 2º do mesmo artigo, é de se reconhecer que, na espécie, a verba honorária deve ser fixada no mínimo legal de 10% sobre o valor da condenação.

4. Dá-se parcial provimento à apelação do INSS, apenas e tão somente para fixar a verba honorária sucumbencial em 10% sobre o valor da condenação, no mais, mantida a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6144209-47.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EZILDA PINHEIRO SILVA COSTA
Advogado do(a) APELADO: VALERIA CRISTINA DE BRANCO GONCALVES - SP171875-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Ezilda Pinheiro Silva Costa ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de esposa do Sr. Antônio Luiz Costa, falecido em 03/10/2018.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de pensão por morte desde a data do óbito. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios.

Apelação do INSS, na qual requer a reforma integral do julgado, a falta de comprovação da dependência econômica, tendo em vista a percepção de LOAS pela autora desde 2009. Se esse não for o entendimento, pretende seja descontado o período de reconhecimento de LOAS na execução da sentença, bem como pugna pela redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorreu no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 13.183/2015, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao de cujus, o art. 16 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.146/2015, dispõe que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Segundo o art. 77 do mesmo diploma legal, com redação dada pela Lei nº 13.135/2015:

"Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais.

(...)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:

(...)

V - para cônjuge ou companheiro:

(...)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado;

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável:

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade;

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade;

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade;

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade;

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade;

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 03/10/2018, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

Com relação à qualidade de segurado, verifica-se pelo extrato do CNIS juntado aos autos que o falecido era aposentado por invalidez, desde 19/03/2002, tendo sido cessado o benefício em decorrência do óbito (NB 5040280366).

A controvérsia gira em torno da qualidade de dependente.

No caso, a autora é esposa do falecido, conforme certidão de casamento, ocorrido em 21/09/1991 e óbito anexadas, de tal sorte que a dependência econômica é presumida.

O fato dela receber benefício de valor mínimo não afasta a presunção estabelecida em lei.

Assim, o benefício de pensão por morte é devido de forma vitalícia, considerada a idade da autora, nascida aos 26/12/1940, e o tempo do casamento.

Contudo, não se pode olvidar a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), como no caso do benefício assistencial.

Quanto aos honorários advocatícios não há reparos, foram fixados em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e consoante entendimento desta E. Turma.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar o desconto na fase de liquidação de eventuais valores inacumuláveis.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028092-17.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SILVANA JOSE REIS FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028092-17.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SILVANA JOSE REIS FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de apelação interposta pela parte beneficiária, contra a r. sentença que julgou extinto o cumprimento de sentença, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário.

A parte recorrente pugna pela reforma da r. sentença; inicialmente pugna pela declaração de suspeição da Magistrada que proferiu o ato decisório e do auxiliar da Justiça (Escrivão Judicial II); preliminarmente pleiteia a nulidade da segunda perícia contábil, sob o argumento de que o Perito nomeado "não possui conhecimentos técnicos contábeis". Requer o acolhimento da primeira perícia realizada, cujo laudo contábil indicou um crédito a seu favor. Alega, ainda, que "não existe lógica nem qualquer fundamentação jurídica para que sejam descontados empréstimos consignados da Recorrente na apuração das diferenças apuradas (sic)". Culmina por pugnar pela aplicação da pena de litigância de má-fé à autarquia previdenciária.

Apresentadas as contrarrazões pelo INSS.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028092-17.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SILVANA JOSE REIS FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA ALEGAÇÃO DE SUSPEIÇÃO

Pelo que se verifica da descrição dos fatos, a pretensão da parte recorrente consubstancia-se no inconformismo para com o decisório que lhe foi desfavorável.

Não houve o processamento do incidente segundo os ditames legais (artigo 146, CPC) e, ademais, o pedido formulado não se subsume às hipóteses de suspeição previstas taxativamente no artigo 145 do CPC, seja relativamente à Juíza de primeiro grau, seja quanto ao auxiliar da Justiça.

DA ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA SEGUNDA PERÍCIA

A parte beneficiária concordou como o laudo pericial apresentado pelo Sr. Perito Judicial que fora inicialmente nomeado pelo Juízo, cujo resultado indicava a existência de crédito total no valor de R\$ 26.080,70.

Quando questionado a respeito da ausência de desconto de rubrica constante do histórico de créditos da segurada (empréstimos consignados), em duas ocasiões, aludido Expert do Juízo informou que manteria os valores por ele apresentados.

Subsequentemente, o Juízo *a quo*, em decisão da qual não se recorreu, diante da inegável existência de desconto alusivo empréstimos consignados contraídos pela segurada, nomeou outro Perito Contábil, a fim de que apresentasse cálculos nos termos do julgado.

Foi apresentado um segundo laudo técnico contábil, agora concluindo pela inexistência de quantias a pagar.

Não há a nulidade invocada pelo recorrente.

A indicação da nova perícia foi realizada por meio de decisório cujos termos restaram preclusos.

De outro vórtice, não se verificam quaisquer aspectos que objetivamente desabonem o trabalho ou a atuação profissional do Perito Judicial, o que ficou evidente em seu parecer técnico.

DO DESCONTO DE VALORES PAGOS EM SEDE ADMINISTRATIVA – EMPRÉSTIMOS CONSIGNADOS

Como decorria do artigo 741, inciso VI, do CPC, atual 535, VI, do CPC/2015, a alegação de pagamento e/ou compensação é insita à impugnação ao cumprimento de sentença.

Feita a prova da quantia paga em sede administrativa, via de regra, faz jus a autarquia ao abatimento no montante calculado.

O INSS anexou prova de pagamento administrativo.

Nesse ensejo, tenho que as planilhas anexadas pelo Instituto são merecedoras de fé, até porquê presunivelmente livres de incorreções materiais.

A propósito, os seguintes julgados:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.

(...)

3. As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.

4. É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não assinadas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça assinada por este.

5. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes.”

(STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU 15.12.03, p. 325) (g.n.).

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA. EXTRATOS DATAPREV. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. DIVERGÊNCIA. DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PREVALÊNCIA. DOCUMENTO ELETRÔNICO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CULPA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, bem como dão azo à feitura de cálculos.

- Ante a divergência entre os dados eletrônicos e documentos emitidos por servidor da Previdência Social, que devem prevalecer os extratos emitidos pelo sistema DATAPREV, porquanto menos sujeitos à incidência de erros, alterações e até fraudes, ante o mínimo contanto humano.

- Considerando que a execução proposta se baseou em documentos inicialmente apresentados pelo INSS, que após se mostraram divergentes, levando à procedência dos embargos, não deverá haver a condenação da parte vencida em encargos de sucumbência.

(...).

- Recurso do embargado conhecido e parcialmente provido.” (TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486) (g.n.).

Esclareça-se que o montante considerado como efetivamente quitado pelo Instituto há de se referir ao crédito mensal disponibilizado ao beneficiário.

Assim, no valor colocado à disposição como renda mensal de benefício previdenciário, por óbvio, inclui-se a rubrica dos empréstimos consignados, sem os quais o valor líquido permaneceria originalmente hígido.

Nesse rumo convém observar, aliás, que, por força de lei (Lei n. 10.820/2003), o titular de benefício previdenciário, ao celebrar o contrato de mútuo, autoriza a instituição financeira mutuante a reter parte da renda mensal recebida a fim de amortizar a dívida oriunda do empréstimo tomado.

Nada há de irregular em considerar-se o crédito mensal recebido pela segurada sem que se excluam os empréstimos consignados, dado que aludida retenção decorre de disposição contratual prévia firmada entre segurada e instituição bancária.

Enfim, não se verificam alegações recursais específicas no sentido da apuração de eventuais valores decorrentes do título executivo judicial, de modo que, nos termos das conclusões da perícia judicial, efetuadas as compensações devidas, não se verifica crédito a ser liquidado pela autarquia.

DALITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

Diante do acima exposto, ausentes os pressupostos autorizadores da condenação por litigância de má-fé, que requer a intenção maldosa, com dolo ou culpa, que cause dano processual à parte contrária; isso não ocorre no caso presente, aliás, muito pelo contrário, considerando que a impugnação da autarquia muito contribuiu para os judiciosos fundamentos da r. decisão guerreada.

DISPOSITIVO

DIANTE DO EXPOSTO, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INEXISTÊNCIA DE VALORES A PAGAR. ALEGAÇÃO DE SUSPEIÇÃO DE MAGISTRADO E DE AUXILIAR DA JUSTIÇA. INDICAÇÃO DE INCONFORMISMO. NÃO PROCESSAMENTO NOS TERMOS DA LEI PROCESSUAL. NULIDADE DA PERÍCIA CONTÁBIL. INOCORRÊNCIA. COMPENSAÇÃO DAS RENDAS MENSIS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE SEM O DESCONTO DOS EMPRÉSTIMOS CONSIGNADOS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO APLICAÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

Não houve o processamento do incidente de suspeição segundo os ditames legais (artigo 146, CPC) e, ademais, o pedido formulado não se subsume às hipóteses previstas taxativamente no artigo 145 do CPC, seja relativamente à Juíza de primeiro grau, seja quanto ao auxiliar da Justiça.

Não se verificam quaisquer aspectos que objetivamente desabonem o trabalho ou a atuação profissional do Perito Judicial. Nulidade não configurada.

A compensação de valores pode ser alegada na impugnação ao cumprimento de sentença. Para tal, as planilhas anexadas pelo Instituto são merecedoras de fé, até porque presumivelmente livres de incorreções materiais.

Considera-se, na compensação, o crédito mensal recebido pela segurada sem excluir os empréstimos consignados, dado que sua retenção decorre de disposição contratual prévia firmada entre segurada e instituição financeira.

Ausentes os pressupostos autorizadores da condenação por litigância de má-fé, que requer a intenção maldosa, com dolo ou culpa, que cause dano processual à parte contrária; isso não ocorre no caso presente, aliás, muito pelo contrário, considerando que a impugnação da autarquia muito contribuiu para os judiciosos fundamentos da r. decisão recorrida.

Apeleção improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0019198-86.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO CARLOS DA SILVA CARVALHO - PE21158
APELADO: ADEMAR LOURENCO MENDONCA
Advogado do(a) APELADO: ELIAS RUBENS DE SOUZA - SP99653-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0019198-86.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO CARLOS DA SILVA CARVALHO - PE21158
APELADO: ADEMAR LOURENCO MENDONCA
Advogado do(a) APELADO: ELIAS RUBENS DE SOUZA - SP99653-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 26/9/03 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (30/11/98), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Foram concedidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 1º/4/71 a 8/10/78, 1º/11/78 a 15/2/80 e 29/4/84 a 30/11/98, bem como condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo, devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da R. sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando, preliminarmente, carência da ação por ausência de interesse processual em razão da concessão do benefício na esfera administrativa. No mérito, sustentou a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal, a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma da Lei nº 11.960/09 e a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0019198-86.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO CARLOS DA SILVA CARVALHO - PE21158
APELADO: ADEMAR LOURENCO MENDONCA
Advogado do(a) APELADO: ELIAS RUBENS DE SOUZA - SP99653-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Afásto a preliminar de ausência de interesse de agir uma vez que o benefício foi concedido na esfera administrativa com data posterior à data de entrada do requerimento objeto da presente ação.

Passo ao exame do mérito.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a **partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a **partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e em campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa correlação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º; Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada como edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período." Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao fator de conversão foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o **regimento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde**: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. **Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.** Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois $35/25=1,40$. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois $30/25=1,20$. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. **Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária.** Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Períodos: 1º/4/71 a 8/10/78, 1º/11/78 a 15/2/80 e 29/4/84 a 30/11/98.

Empresa: Moinho Água Branca S/A.

Atividades/funções: Servente, operador da politura e encarregador da politura.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 90,3 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Formulários e laudo técnico (doc. nº 103.909.018, p. 65/68 e doc. nº 103.911.341, p. 27/31), datados de 16/2/98 e 22/8/02.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo ruído, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR** (2013/0268413-2), firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos já computados no procedimento administrativo, a parte autora já havia cumprido os requisitos necessários para a concessão da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

Não há que se falar em prescrição quinquenal das parcelas uma vez que não transcorreu cinco anos entre a comunicação do indeferimento do benefício na esfera administrativa e o ajuizamento da presente demanda.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; **INPC 75,11**), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, in verbis:

*"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. **Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes.** É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)*

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária na forma acima indicada e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruidão**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**).

VII- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VIII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IX- Apelação parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FRANCISCO PAULO CIARAMELLA
Advogados do(a) APELADO: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A, MIRIAM BEATRIZ CARVALHO FAGUNDES - SP290308-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012942-38.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FRANCISCO PAULO CIARAMELLA
Advogados do(a) APELADO: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A, MIRIAM BEATRIZ CARVALHO FAGUNDES - SP290308-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida em embargos à execução de título executivo judicial extraído dos autos de ação previdenciária.

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os embargos e fixou o valor da execução em R\$ 684.208,05, atualizado para julho/2015, sendo R\$ 623.511,28 a título de principal e R\$ 60.696,77 de honorários advocatícios. Condenou o embargante ao pagamento de verba honorária nos percentuais mínimos previstos nos incisos do §3º, do artigo 85, do CPC, os quais deverão incidir sobre a diferença entre o valor fixado e aquele pretendido na inicial, bem como, condenou o embargado, em 10% também incidente sobre a diferença entre o valor ora fixado e aquele pretendido no feito principal. Sem condenação em custas. Sentença não sujeita ao reexame necessário (ID 106842383, pág. 166/169).

Sustenta o apelante, em síntese, que a correção monetária deve observar os critérios do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação da Lei nº 11.960/2009, até que sejam modulados os efeitos da decisão proferida pelo STF no RE 870.947. Não sendo esse o entendimento, requer a suspensão do presente feito nos termos a seguir demonstrados até o trânsito em julgado do RE 870.947-SE que pautará em definitivo a solução da presente controvérsia (ID 106842387).

Com contrarrazões (ID 106842390) vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012942-38.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FRANCISCO PAULO CIARAMELLA
Advogados do(a) APELADO: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A, MIRIAM BEATRIZ CARVALHO FAGUNDES - SP290308-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947. TEMA 810. RECURSO DESPROVIDO.

1. A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).
2. Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
3. A r. sentença fixou o valor da execução em conformidade com os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, que observou os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134, de 21/12/2010, com as alterações introduzidas pela Resolução CJF 267, de 02/12/2013. Portanto, utilizou-se das tabelas atualizadas e vigentes por ocasião da liquidação da sentença.
4. Apelação desprovida.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

O título exequendo diz respeito à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, a partir da DER (29/10/1998), mediante reconhecimento de tempo especial. A sentença proferida na ação principal determinou a atualização monetária com base na Resolução CJF nº 561/2007 ou a que lhe sucedesse nos termos do artigo 454 da Resolução Core/TRF3 nº 64 e juros legais de 1% ao mês a partir da citação, além de honorários advocatícios em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais).

Neste E. Tribunal, foi dado parcial provimento ao apelo da parte autora e à remessa oficial, tendo sido mantido o benefício tal como reconhecido na sentença, afastando a incidência da prescrição quinquenal sobre as parcelas vencidas.

No julgamento do Agravo interposto pelo autor, foi dado provimento para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação até a sentença. Houve trânsito em julgado.

Apresentados os cálculos pelo autor, o Instituto Nacional do Seguro Social opôs embargos à execução, pugnando pelo reconhecimento do excesso de execução, afirmando que o embargado corrigiu o crédito como INPC, desconsiderando-se a Lei 11.960/09, que determina a aplicação a partir de 30/06/2009 dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, ou seja, TR e juros de 0,5% ao mês.

A r. sentença fixou o valor da execução em conformidade com os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, que observou os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134, de 21/12/2010, com as alterações introduzidas pela Resolução CJF 267, de 02/12/2013. Portanto, utilizou-se das tabelas atualizadas e vigentes por ocasião da liquidação da sentença.

Com efeito, a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Acrescente-se que o v. acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no DJe de 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o NPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso.

Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados.

Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ."

(REsp 1492221/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/02/2018, DJe 20/03/2018)

Assim, com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Por oportuno, acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03.10.2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no RE 870.947 e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Destarte, impõe-se a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947. TEMA 810. RECURSO DESPROVIDO.

1. A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).

2. Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

3. A r. sentença fixou o valor da execução em conformidade com os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, que observou os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134, de 21/12/2010, com as alterações introduzidas pela Resolução CJF 267, de 02/12/2013. Portanto, utilizou-se das tabelas atualizadas e vigentes por ocasião da liquidação da sentença.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012037-90.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE CARLOS BARRETO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MIGUEL JOSE CARAM FILHO - SP230110-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012037-90.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE CARLOS BARRETO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MIGUEL JOSE CARAM FILHO - SP230110-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 18/12/15 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial a partir da data de sua concessão (28/7/06), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos indicados na inicial.

Foram deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* reconheceu a ocorrência da prescrição quinquenal e, no mérito, **julgou parcialmente procedente** o pedido para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 1º/2/68 a 17/7/68 e 30/10/72 a 4/11/76, bem como a revisão do benefício da parte autora desde a data de sua concessão, com o pagamento das diferenças devidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora nos termos da Resolução nº 267/13 do CJF. Por fim, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual legal mínimo (art. 85, §3º, do CPC), incidente sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença.

Inconformado, apelou o INSS, sustentando a improcedência do pedido, em relação ao reconhecimento da atividade especial, no período de 30/10/72 a 4/11/76, exercida em regime próprio. Subsidiariamente, requer a aplicação da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09 e a inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012037-90.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE CARLOS BARRETO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MIGUEL JOSE CARAM FILHO - SP230110-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, passo à análise da legitimidade passiva do INSS no tocante ao reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas no período de 30/10/72 a 4/11/76 para o Instituto de Infecctologia "Emílio Ribas", órgão público.

A certidão de tempo de serviço (id. n.º 107373930 – páginas 48/49) revela que o demandante exerceu a função de atendente no Hospital Emílio Ribas. Foi admitido por Resolução SS de 11, publicada no DOE de 12/10/72, devidamente autorizado pelo Governador do Estado.

Por sua vez, a declaração emitida em 3/9/96, pela Secretaria de Estado da Saúde – Coordenação dos Institutos de Pesquisa – Instituto de Infecctologia "Emílio Ribas", declara que a parte autora exerceu a função-atividade de atendente, no período de 30/10/72 a 4/11/76, tendo sido dispensado, nos termos do art. 36, II, da Lei n.º 500/74, conforme publicação no D.O. de 18/3/77. "Declaramos ainda, que foram descontados, mensalmente, no período acima, 6% (seis por cento) de contribuição, junto ao IPESP – Instituto de Previdência do Estado de São Paulo" (id. n.º 107373930 – página 54).

Sobre o reconhecimento de tempo de serviço exercido no Regime Próprio de Previdência Social observamos juristas Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, na obra "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social", que "[n]ão é o fato de a Lei de Benefícios disciplinar as normas gerais da contagem recíproca que torna o INSS responsável pela obrigação de certificar o tempo de vinculação do segurado nos outros regimes previdenciários. Com efeito, a simples reflexão sobre a existência de regimes previdenciários distintos induz a conclusão de que cada regime deverá certificar o tempo no qual o interessado esteve nele filiado, pois somente quem possui os assentos funcionais é que poderá promover a apuração do tempo de serviço público, sendo procedida a contagem recíproca apenas no momento em que o interessado requer o benefício, no regime em que será deferido, nos termos do disposto no art. 99 da Lei de Benefícios. Assim, não cabe ao INSS reconhecer o tempo de serviço ou de contribuição prestado em outros regimes" (14ª edição, São Paulo: Atlas, 2016, p. 523, grifos meus).

Diante do exposto, se ao INSS é vedado reconhecer tempo de serviço prestado em outros regimes, também não cabe a ele manifestar-se a respeito de sua especialidade, motivo pelo qual deve ser extinto o processo sem julgamento do mérito no tocante ao pedido de reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas em regime estatutário, no período de 30/10/72 a 4/11/76, por ilegitimidade passiva *ad causam*.

Passo ao exame do mérito.

Considerando que o INSS não se insurgiu em relação ao reconhecimento da atividade especial no período de 1º/2/68 a 17/7/68, fica mantida a R. sentença, no tocante à revisão do benefício para a averbação do referido período.

Com relação aos índices de atualização monetária, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver conestado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Considerando que cada litigante foi, parcialmente, vencedor e vencido, condeno o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 5% (cinco) por cento sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e a parte autora em 5% sobre o valor das parcelas pleiteadas a título de aposentadoria especial, nos termos do art. 86 do CPC, sendo que relativamente à parte autora, por ser beneficiária da justiça gratuita, a exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para julgar extinto o processo sem julgamento de mérito no tocante ao reconhecimento do caráter especial da atividade exercida em regime estatutário, no período de 30/10/72 a 4/11/76, por ilegitimidade passiva *ad causam* e fixar a correção monetária e a verba honorária, na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM*. RELATIVAMENTE AO RECONHECIMENTO DO PERÍODO ESPECIAL EM REGIME PRÓPRIO. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I- *In casu*, se ao INSS é vedado reconhecer tempo de serviço prestado em outros regimes, também não cabe a ele manifestar-se a respeito de sua especialidade, motivo pelo qual deve ser extinto o processo sem julgamento do mérito no tocante ao pedido de reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas em regime estatutário, no período de 30/10/72 a 4/11/76, por ilegitimidade passiva *ad causam*.

II- Considerando que o INSS não se insurgiu em relação ao reconhecimento da atividade especial no período de 1º/2/68 a 17/7/68, fica mantida a R. sentença, no tocante à revisão do benefício para a averbação do referido período.

III- Com relação aos índices de atualização monetária, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários.

IV- Considerando que cada litigante foi, parcialmente, vencedor e vencido, condeno o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 5% (cinco) por cento sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e a parte autora em 5% sobre o valor das parcelas pleiteadas a título de aposentadoria especial, nos termos do art. 86 do CPC, sendo que relativamente à parte autora, por ser beneficiária da justiça gratuita, a exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

V- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5860555-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IVAN ROBERTO ALVES CERIOLI
Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5860555-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IVAN ROBERTO ALVES CERIOLI
Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em face da r. sentença de parcial procedência, proferida nesses autos de ação previdenciária de reconhecimento de tempo de serviço rural, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, promovida por IVAN ROBERTO ALVES CERIOLI, contra réu, pessoa jurídica, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A petição inicial (ID 79481889), distribuída à 1ª Vara da Comarca de Mirandópolis/SP, veiculou, em suma, o seguinte, como bem relatou a r. sentença (ID 79481925):

[...]

IVAN ROBERTO ALVES CERIOLI, devidamente qualificado nos autos, ajuizou a presente ação de aposentadoria por tempo de contribuição contra o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL (INSS) aduzindo, em síntese, que requereu junto ao posto do INSS, agência de Mirandópolis, em 05/04/2017, o pedido do benefício, o qual restou indeferido em virtude da falta de tempo de contribuição até 16/12/1998 ou até a data de entrada do requerimento. Afirma que trabalhou por mais de 23 anos na lavoura, sem vínculo em carteira de trabalho, ajudando o Sr. Benedito Cerioli, seu pai. Diante do exposto, requer: i) seja citado o INSS; ii) a condenação da autarquia federal para pagar as custas processuais e honorários advocatícios; iii) a declaração de tempo de serviço c.c. certidão de tempo de serviço rural c.c. aposentadoria por tempo de serviço, sendo o período de 1975 à 1986, e nos intervalos com vínculo em carteira, sendo de 1986 à 2010; iv) a procedência da presente ação; v) a concessão dos benefícios da justiça gratuita (fls.01/10). Juntou documentos (fls. 11/30). Concedido os benefícios da justiça gratuita (fls.31).

[...]

Contestação do INSS (ID 79481906). Réplica (ID 79481911).

Deferida e produzida a prova testemunhal (ID 79481918 e 79481924).

Sobreveio a r. sentença (ID 79481925) que julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais, na forma do dispositivo abaixo transcrito, em seus trechos essenciais:

[...]

Na presente ação, pretende o autor obter o reconhecimento do período em que, efetivamente, trabalhou como rurícola no período de 1975 à junho de 1986 e nos intervalos com vínculo em Carteira que correspondem de 1986 à 2010, estes contratos não foram anotados em sua CTPS.

Como início de prova documental exigida pela legislação, apresenta certidão de casamento, onde consta sua profissão de lavrador (fls.21), bem como certidão de casamento dos pais, com a devida profissão de lavrador de seu ascendente (fls.22), certidão de óbito do pai (fls.24), matrícula de imóvel rural (fls.26/27).

São início de prova material para embasar o reconhecimento do período em que o autor declara ter exercido atividade laborativa na qualidade de rurícola.

Os documentos mencionados, somados ao depoimento das testemunhas (fls. 72/74), encerram a discussão a respeito do período efetivamente trabalhado pela parte autora e indicam que ao menos desde 1977 o autor trabalhou nas lides rurais.

[...]

Ante o conjunto probatório, reputo demonstrado o exercício de atividade rural de 29/07/1977 (data em que o autor completou 12 anos de idade) a 25/07/1991 (data da publicação da lei 8.213/91). Tem-se, no total de tempo comum de 13 anos, 11 meses e 20 dias, que deve ser considerando independentemente de qualquer contribuição ocorrido ou comprovada, pois "ausência de filiação e consequente falta de recolhimento aos cofres previdenciários não constituem óbices à concessão do benefício, sobretudo, quando se trata de trabalhador rural, desobrigado aos recolhimentos à Previdência Social antes da vigência da Lei n. 8.213/91..." (TRF 3ª Região Apelação Cível n. 97.03.074697-7/SP Rel. Célio Benevides).

Como se observa, o início do trabalho rural considerado tomou por base a data em que a requerente completou 12 anos de idade.

[...]

Reputo demonstrado também, através das provas colhidas nos autos, o tempo de trabalho rural exercido no âmbito rural, após 1991, este tempo, porém, apenas para reconhecer o tempo laborado sem registro em CTPS, devendo esses períodos ser considerados para efeito de contagem de tempo de serviço, sendo desnecessária a comprovação de recolhimentos das contribuições, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, nos anos de 1991 até 1993, perfazendo um total de 2 anos sem tempo de contribuição, os quais serão considerados como de labor rural.

O pedido de reconhecimento de tempo trabalhado no âmbito rural posterior ao ano de 1993 tomou-se descabido, pois, tendo em vista as provas colhidas, como certidão de nascimento da filha do autor (fls.23), onde consta a profissão dele como motorista, certificada em 14/04/1993, bem como a prova oral colhida do Sr. Paulino (fls. 74), mencionando que o requerente mudou para a cidade no ano de 1993, restou claro que o Sr. Ivan, não mais se dedicou às atividades rurais. Ressalta também o CNIS apresentado pela requerida (fls.52), apontando, diante dos seus registros, que o autor se dedicou às atividades de "transporte" nesse período.

No caso, considerando-se a soma dos períodos de 13 anos, 11 meses e 20 dias (considerados antes de 1991), bem como 18 anos, 03 meses e 04 dias considerados pelo INSS, temos ultrapassado o período de carência de 15 anos exigidos. Ademais, somados os 2 anos (considerados após 1991) conforme prova documental trazida aos autos, totalizam 34 anos, 02 meses e 24 dias, não preenchendo o requisito legal.

Diante dos fatos, o pedido, para reconhecer o tempo de serviço rural da parte autora no período compreendido entre 29/07/1977 (data em que completou 12 anos de idade) a 25/07/1991 (data da publicação da lei 8.213/91), bem como os períodos de 1991 até 1993, perfazendo um total de 15 anos, 11 meses e 20 dias sem tempo de contribuição, deve ser considerado, mas que devidamente somado aos períodos anotados em sua CTPS, não perfaz o tempo exigido.

Posto isto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido para reconhecer o tempo de serviço trabalhado sem registro em carteira de trabalho pelo autor de 29/07/1977 (data em que completou 12 anos de idade) a 25/07/1991 (data da publicação da lei 8.213/91), bem como os períodos de 1991 até 1993, não preenchendo, portanto, o requisito para aposentadoria por tempo de contribuição, e assim o faço com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I do Código de Processo Civil.

Em virtude da sucumbência recíproca, os litigantes, por força do artigo 86, "caput", do Código de Processo Civil, arcarão com as custas processuais, na proporção de 50% (cinquenta por cento) cada, a parte autora arcará com os honorários dos advogados da parte ré e esta última com os honorários do patrono daquela, arbitrados, de acordo com os critérios previstos no artigo 85, §2º, do Código de Processo Civil, entre os quais se destacam o trabalho desenvolvido e o tempo necessário à sua realização, no importe de R\$ 1.000,00 em favor de ambos os causídicos, vedada a compensação, estando a exigibilidade das verbas de sucumbência sujeita, quanto à parte demandante, ao disposto no §3º do artigo 98 do mencionado Código, observada a gratuidade.

Sentença não sujeita a reexame necessário, nos termos do art. 496, §3º, I, do Código de Processo Civil, vez que o valor da condenação não supera 1.000 (mil) salários.

Deverá ainda expedir a respectiva certidão, para fins de averbação do período rural, e o mais necessário.

[...]

Interposta apelação pelo INSS que, em suas razões recursais (ID 79481931), sustenta, em síntese, o seguinte: que não há início de prova material e que não se pode admitir exclusivamente a prova testemunhal para comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários; e requer, subsidiariamente, "para o período como segurado especial já na vigência das Leis n. 8.213 e 8.212, ambas de 1991, requer-se seja determinado o recolhimento de contribuições para efeitos de contagem do respectivo período para efeitos de aposentadoria por tempo de contribuição, matéria que fica prequestionada nos termos da Súmula 272 do STJ".

Contrarrazões do autor (ID 79481937).

Vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5860555-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IVAN ROBERTO ALVES CERIOLI
Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. COMPROVADA E RECONHECIDA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pelo autor, como de atividade laboral rural, devem ser reconhecidos para fins de concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição.
2. Restou comprovada a atividade rural do autor, corroborada pela prova testemunhal, o que justifica o reconhecimento, como tempo trabalhado em atividade rural, sem registro em CTPS, os períodos referidos na r. sentença.
3. O autor é segurado da Previdência Social desde maio/1987, exercendo atividade remunerada com registro na CTPS, o que o classifica como segurado obrigatório e não especial, muito antes da edição da Lei nº 8.213, de 1991, razão pela qual, torna-se desnecessária a comprovação da contribuição previdenciária, bastando a demonstração do tempo de serviço para fins de concessão do benefício da aposentadoria, por tempo de contribuição.
4. Nega-se provimento à apelação do INSS, para manter a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pelo autor, como de atividade laboral rural, devem ser reconhecidos para fins de concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição.

Sustenta o INSS que não há início de prova material e que não se pode admitir exclusivamente a prova testemunhal para comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários.

A r. sentença, ao fundamentar a sua conclusão, fez uma análise minuciosa da legislação de regência, da jurisprudência e dos documentos e provas produzidas nos autos, deixando claro e evidente que restou comprovada a atividade rural exercida pelo autor, uma vez que o início de prova material, composto por documentos válidos e reconhecidos para esse fim, foi devidamente corroborado pela prova testemunhal que se mostrou coesa, idônea e robusta, ao contrário do que argumenta o INSS, razão pela qual peço vênia para transcrever parte da fundamentação utilizada pelo Juízo *a quo*, para adotá-la como razão de decidir:

[...]

Como início de prova documental exigida pela legislação, apresenta certidão de casamento, onde consta sua profissão de lavrador (fls.21), bem como certidão de casamento dos pais, com a devida profissão de lavrador de seu ascendente (fls.22), certidão de óbito do pai (fls.24), matrícula de imóvel rural (fls.26/27).

São início de prova material para embasar o reconhecimento do período em que o autor declara ter exercido atividade laborativa na qualidade de rurícola.

Os documentos mencionados, somados ao depoimento das testemunhas (fls. 72/74), encerram a discussão a respeito do período efetivamente trabalhado pela parte autora e indicam que ao menos desde 1977 o autor trabalhou nas lides rurais.

Em juízo, Adinoel Oliveira foi ouvido como informante. Declarou conhecer o autor desde 1975, época em que ele plantava/colhia milho e manga, tendo trabalhado até 1986. Paulino Gomes da Silva também foi ouvido como informante, já que afirmou ser amigo do autor. Alegou ter conhecido o autor desde 1975, onde o requerente trabalhava na fazenda da família Sasaki, permanecendo até 1986. Trabalhava com serviços braçais, como no plantio/colheita de milho e manga. Relatou que o autor permaneceu seus trabalhos na roça, até o ano de 1993, onde mudou para a cidade. Apesar de serem ouvidos como informantes, as declarações prestadas coadunam com o restante da prova amealhada nos autos, já que os documentos acostados também atestam o labor rural.

Ante o conjunto probatório, reputo demonstrado o exercício de atividade rural de 29/07/1977 (data em que o autor completou 12 anos de idade) a 25/07/1991 (data da publicação da lei 8.213/91). Tem-se, no total de tempo comum de 13 anos, 11 meses e 20 dias, que deve ser considerado independentemente de qualquer contribuição ocorrido ou comprovada, pois "ausência de filiação e consequente falta de recolhimento aos cofres previdenciários não constituem óbices à concessão do benefício, sobretudo, quando se trata de trabalhador rural, desobrigado aos recolhimentos à Previdência Social antes da vigência da Lei n. 8.213/91..." (TRF 3ª Região Apelação Cível n. 97.03.074697-7/SP Rel. Célio Benvides).

Como se observa, o início do trabalho rural considerado tomou por base a data em que a requerente completou 12 anos de idade.

[...]

Reputo demonstrado também, através das provas colhidas nos autos, o tempo de trabalho rural exercido no âmbito rural, após 1991, este tempo, porém, apenas para reconhecer o tempo laborado sem registro em CTPS, devendo esses períodos ser considerados para efeito de contagem de tempo de serviço, sendo desnecessária a comprovação de recolhimentos das contribuições, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, nos anos de 1991 até 1993, perfazendo um total de 2 anos sem tempo de contribuição, os quais serão considerados como de labor rural.

O pedido de reconhecimento de tempo trabalhado no âmbito rural posterior ao ano de 1993 tornou-se descabido, pois, tendo em vista as provas colhidas, como certidão de nascimento da filha do autor (fls.23), onde consta a profissão dele como motorista, certificada em 14/04/1993, bem como a prova oral colhida do Sr. Paulino (fls.74), mencionando que o requerente mudou para a cidade no ano de 1993, restou claro que o Sr. Ivan, não mais se dedicou às atividades rurais. Ressalto também o CNIS apresentado pela requerida (fls.52), apontando, diante dos seus registros, que o autor se dedicou às atividades de "transporte" nesse período.

No caso, considerando-se a soma dos períodos de 13 anos, 11 meses e 20 dias (considerados antes de 1991), bem como 18 anos, 03 meses e 04 dias considerados pelo INSS, temos ultrapassado o período de carência de 15 anos exigidos. Ademais, somados os 2 anos (considerados após 1991) conforme prova documental trazida aos autos, totalizam 34 anos, 02 meses e 24 dias, não preenchendo o requisito legal.

Diante dos fatos, o pedido, para reconhecer o tempo de serviço rural da parte autora no período compreendido entre 29/07/1977 (data em que completou 12 anos de idade) a 25/07/1991 (data da publicação da lei 8.213/91), bem como os períodos de 1991 até 1993, perfazendo um total de 15 anos, 11 meses e 20 dias sem tempo de contribuição, deve ser considerado, mas que devidamente somado aos períodos anotados em sua CTPS, não perfaz o tempo exigido.

[...]

Portanto, restou comprovada a atividade rural do autor, corroborada pela prova testemunhal, o que justifica o reconhecimento, como tempo trabalhado em atividade rural, sem registro em CTPS, os períodos referidos na r. sentença.

Requer, subsidiariamente, o INSS, “para o período como segurado especial já na vigência das Leis n. 8.213 e 8.212, ambas de 1991, requer-se seja determinado o recolhimento de contribuições para efeitos de contagem do respectivo período para efeitos de aposentadoria por tempo de contribuição, matéria que fica prequestionada nos termos da Súmula 272 do STJ”.

De fato, como estabelece a legislação de regência, essa é a regra a ser observada.

O período de carência de 180 dias como determina o art. 142 da Lei nº 8.213, de 1991 deve ser atingida excluindo-se o período que antecede a sua edição.

Na hipótese dos autos, verifica-se que o período reconhecido como de atividade laboral rural do autor é de 29/07/1977 (data em que completou 12 anos de idade) a 25/07/1991.

No entanto, o autor é segurado da Previdência Social desde maio/1987, exercendo atividade remunerada com registro na CTPS, o que o classifica como segurado obrigatório e não especial, muito antes da edição da Lei nº 8.213, de 1991, razão pela qual, torna-se desnecessária a comprovação da contribuição previdenciária, bastando a demonstração do tempo de serviço para fins de concessão do benefício da aposentadoria, por tempo de contribuição.

Nesse sentido o julgado:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. FILIAÇÃO. SEGURADO OBRIGATÓRIO. DECORRÊNCIA AUTOMÁTICA DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO PARA DAR-LHE PROVIMENTO.

1. A filiação ao Regime Geral de Previdência Social, para o segurado obrigatório, se perfaz de forma automática, com o simples exercício de atividade remunerada, não dependendo de nenhum ato volitivo da sua parte, nos termos do que prescreve o art. 20, § 1º, do Decreto 3.048/1999. Portanto, para o segurado obrigatório a filiação e a qualidade de segurado não dependem de um número mínimos de contribuições, mas do simples exercício de atividade remunerada. Princípio da automaticidade da filiação.

[...]

(REsp 1566078/PR RECURSO ESPECIAL 2015/0285415-4 - Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES - SEGUNDA TURMA – Julgado em 17/12/2015 – Publicado no DJe de 18/12/2015)

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, para manter a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. COMPROVADA E RECONHECIDA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pelo autor, como de atividade laboral rural, devem ser reconhecidos para fins de concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição.

2. Restou comprovada a atividade rural do autor, corroborada pela prova testemunhal, o que justifica o reconhecimento, como tempo trabalhado em atividade rural, sem registro em CTPS, os períodos referidos na r. sentença.

3. O autor é segurado da Previdência Social desde maio/1987, exercendo atividade remunerada com registro na CTPS, o que o classifica como segurado obrigatório e não especial, muito antes da edição da Lei nº 8.213, de 1991, razão pela qual, torna-se desnecessária a comprovação da contribuição previdenciária, bastando a demonstração do tempo de serviço para fins de concessão do benefício da aposentadoria, por tempo de contribuição.

4. Nega-se provimento à apelação do INSS, para manter a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5393067-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RENAN TAVARES PINHEIROS

Advogados do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N, JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR - SP235318-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5393067-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RENAN TAVARES PINHEIROS
Advogados do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N, JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR - SP235318-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora, ora agravante, em relação à decisão monocrática terminativa, proferida em 06/06/2019, que deu provimento à apelação do INSS, em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Em seu recurso, a agravante sustenta que por ter doença grave está dispensada do cumprimento da carência, pelo que faz jus ao benefício pleiteado.

Intimada, a parte agravada, esta deixou de se manifestar.

É o relatório.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5393067-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RENAN TAVARES PINHEIROS
Advogados do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N, JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR - SP235318-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Abaixo parte do referido *decisum* agravado:

“(…)

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O Sr. Perito judicial, em exame médico realizado em 05/12/2016, afirma que o autor é portador de Esquizofrenia, encontrando-se incapacitado de forma total e permanente para as atividades laborativas desde 2013.

Pelo extrato do CNIS juntado, verifica-se a existência de vínculo empregatício nos períodos de 01/03/2013 a 30/04/2013, 17/06/2013 a 18/09/2013, 18/10/2013 a 16/11/2013 e 17/05/2017 a 29/05/2017.

Dessa forma, resta comprovada a manutenção da qualidade de segurado, uma vez que o início da incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculado à Previdência Social, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Contudo, não restou preenchido o requisito da carência.

De fato, embora a análise do laudo pericial leve à conclusão da existência de incapacidade laborativa total e permanente, observa-se que, quando da data do início da incapacidade apontada pelo perito, o requerente não contava com a quantidade mínima de contribuições exigidas para a concessão do benefício, nos termos do disposto no art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, visto que contabiliza apenas 08 (oito) contribuições ao final de 2013.

Desta sorte, não basta comprovar a autora ter contribuído em determinada época, mas sim demonstrar que havia cumprido o período de carência no momento do início da incapacidade, o que não ocorreu no presente caso.

Assim, diante da ausência de preenchimento de requisito necessário, incabível a concessão do benefício em questão.

Nesse sentido:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. (...). 2. Ausente a manutenção da qualidade de segurado, pois se observa do conjunto probatório que não restou estabelecida a data exata do início da incapacidade, sendo que, à época do parecer pericial, momento em que a ausência de aptidão tornou-se inquestionável, o autor já não mais se revestia do atributo de segurado. 3. A parte autora não preenche os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado. 4. Recurso desprovido." (TRF3, 2010.03.99.036233-7, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, DJF3 CJI 09.03.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. A requerente juntou aos autos a sua CTPS, com registro de trabalho doméstico e como auxiliar de cozinha, buscando comprovar o restante do lapso temporal exigido pela lei através de prova testemunhal. II. É inviável o reconhecimento, para efeitos de carência, do labor doméstico da parte autora, sem registro em CTPS, uma vez que a mesma não apresentou início de prova material respeitante ao período posterior à vigência da Lei nº 5.859/72 e, portanto, o conjunto probatório revela-se frágil. III. A prova testemunhal, isoladamente, não é suficiente para comprovar o tempo de serviço trabalhado pela autora como empregada doméstica, sem registro em Carteira de Trabalho. IV. A parte autora não logrou êxito quanto à comprovação da carência, que corresponde a 12 (doze) meses de contribuição, bem como perdeu a qualidade de segurada, tendo em vista que ingressou com a presente ação em 30-01-2007 e o último registro em CTPS consta data de saída em 12-02-1979. V. Não estando presentes os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, em face da ausência de comprovação do período de carência e da perda da qualidade de segurado, deve a demanda ser julgada improcedente. VI. Agravo a que se nega provimento." (TRF3, 2008.03.99.052067-2, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 CJI de 14.07.2010).

E, muito embora a perda da condição de segurado não prejudique o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91), fato é que não resultou demonstrado, pelos elementos de convicção coligidos a estes autos, que a parte autora havia preenchido o período de carência à época dos males que a incapacitaram para o trabalho, daí se extraindo a impossibilidade de concessão de quaisquer benefícios postulados em consonância com o disposto na legislação de regência.

Impõe-se, por isso, a reforma da r. sentença e a revogação da tutela antecipada.

Consequentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte (Precedentes: AR 2015.03.00.028161-0/SP, Relator Des. Fed. Gilberto Jordan; AR 2011.03.00.024377-9/MS, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini). Sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, in casu, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se."

Nos termos do art. 151 independe de carência para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença o segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa, hanseníase, alienação mental, neoplasia maligna, cegueira, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante), síndrome da deficiência imunológica adquirida- Aids e contaminação por radiação.

Assim, não sendo o caso da parte autora, não está dispensada do cumprimento da carência.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Desta forma, não merece acolhida a pretensão da parte autora.

Isso posto, **nego provimento ao agravo interno**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É COMO VOTO.

caliessi

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA.

- Inviabilidade do agravo quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
- A doença que acomete o autor não está elencada no art. 151 da Lei 8.213/91, pelo que deve cumprir a carência exigida para a concessão do benefício.
- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788018-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEOCLIDES FERNANDES

Advogados do(a) APELADO: PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N, MARCIO JOSE BORDENALLI - SP219382-N, LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788018-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/03/2020 1215/2417

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em face da r. sentença de procedência, proferida nesses autos de ação previdenciária de reconhecimento de tempo de serviço rural, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, promovida por DEOCLIDES FERNANDES, contra o réu, pessoa jurídica, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A petição inicial (ID 73321871), distribuída à Vara Única da Comarca de Urupês/SP, veiculou, em suma, o seguinte, como bem relatou a r. sentença (ID 73322049):

[...]

DEOCLIDES FERNANDES, qualificado nos autos, ajuizou a presente Ação Ordinária de Concessão e Cobrança de Benefício Previdenciário – Aposentadoria por Tempo de Serviço/Contribuição, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, igualmente qualificado, alegando, em síntese que conta, atualmente, com 57 anos de idade, sendo que desde a tenra idade passou a trabalhar em áreas rurais, para as próprias manutenções e sobrevivência dos entes familiares, na companhia de seus pais, os quais eram lavradores. Assim, o requerente laborou em propriedade agrícola durante março/1972 a janeiro/1978 e fevereiro/1978 a janeiro/1986, período de 13 anos e 09 meses. Período este que pretende ver somado ao já reconhecido pela autarquia ré, ou seja, 30 anos, 02 meses e 12 dias. Totalizando 43 anos, 11 meses e 12 dias de contribuição. Juntou documentos (fls. 16/114).

[...]

Contestação do INSS (ID 73321994). Réplica (ID 73322047).

Sobreveio a r. sentença (ID 73322049) que julgou procedentes os pedidos iniciais, na forma do dispositivo abaixo transcrito, em seus trechos essenciais:

[...]

Passo, desde já, a analisar a matéria relativa à prescrição, arguida em sede de contestação, para afastá-la, uma vez que a presente ação objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo, de forma que não se operou a prescrição da pretensão da parte autora, porque a ação foi ajuizada antes de transcorrido o prazo prescricional quinquenal.

[...]

Para fazer prova da atividade rural o requerente juntou com a inicial: cópia de sua CTPS (fls. 2940) com vínculo rural; ficha de inscrição de associado rural do seu genitor e matrícula também do seu genitor no sindicato rural, na qual consta o nome do requerente dentre os membros do núcleo familiar que laboravam na lavoura (fls. 45/47 1976); certidão da Fazenda Estadual do período de inscrição como produtor rural do genitor do autor (fls. 48/49 - 1972); certidão de casamento dos pais na qual seu genitor é qualificado como lavrador (fls. 50); contrato de parceria agrícola em nome do seu genitor (fls. 51/52 1980); declaração de produtor rural (fls. 53/70); notas fiscais de produtor rural em nome de seu genitor (fls. 71/97); certidão de nascimento do autor (fls. 98); certidão de dispensa militar (fls. 99); certidão de inscrição eleitoral que qualifica o autor como lavrador (fls. 100 - 1982); certidão da polícia civil (fls. 101) e documentos escolares (fls. 104/106).

Apesar da maior parte dos documentos no período cujo reconhecimento da atividade rural é pretendida pelo requerente estarem emitidos em nome de seu genitor são extensíveis ao autor, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência é comum, posto que em regra a documentação relativa à atividade rural é emitida em nome do chefe da família. É entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural da parte autora.

[...]

Ressalte-se que as testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que no período descrito na petição inicial o autor exerceu atividade rural. Assim, pela análise da prova documental e oral, entendo que são suficientes a demonstrar que o autor exerceu a atividade rural pelo período descrito na petição inicial. Frise-se que a jurisprudência admite o reconhecimento do labor rural para fins previdenciários a contar dos 12 anos de idade, ainda que a legislação atual admita o trabalho do aprendiz apenas a partir dos 14 anos.

Dessa forma, faz jus o autor à averbação do período compreendido entre março/1972 a janeiro/1978 e fevereiro/1978 a janeiro/1986, totalizando o período de 13 anos e 09 meses, como efetivamente trabalhado na zona rural.

Em que pese a alegação do requerido quanto à necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias para a utilização do período como carência, tenho que a necessidade de recolhimento para tanto somente se verifica em relação ao período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, considerando, ademais, que o regime ao qual vinculado o requerente junto do Município empregador é o celetista e não estatutário, de forma que não haverá compensação de regimes a ensejar a imposição de recolhimento da contribuição previdenciária como alegado.

O valor do benefício deve ser calculado em sede de execução, levando-se em conta o valor das contribuições auferidas pelo autor e o fator previdenciário, não podendo ser inferior ao salário mínimo.

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social “INSS” a averbar em favor do autor o tempo de serviço rural do período compreendido entre março/1972 a janeiro/1978 e fevereiro/1978 a janeiro/1986, totalizando o período de 13 anos e 09 meses, como lavrador e conceder-lhe aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, inclusive 13º salário, devido a partir da data do requerimento administrativo (17/06/2016 133/114). O valor do benefício deverá ser calculado, levando-se em conta o valor das contribuições auferidas pela parte autora e o fator previdenciário, não podendo ser inferior ao salário mínimo.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo a correção monetária e juros moratórios deverão ser calculados segundo o manual de cálculos do Conselho da Justiça Federal para a matéria previdenciária, vigente ao tempo da liquidação.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Diante da sucumbência, condeno o requerido ao pagamento dos honorários advocatícios que ora fixo em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação desta sentença, conforme entendimento da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. Desnecessária a remessa necessária ante o valor da condenação. Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos com as cautelas e anotações de praxe.

[...]

Interposta apelação pelo INSS que, em suas razões recursais (ID 73322061), sustenta, em síntese, o seguinte: que deve ser reconhecida a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação e invoca o parágrafo único do art. 103 da Lei nº 8.213, de 1991; afirma que o autor não trouxe aos autos o indispensável início de prova material contemporânea ao período pleiteado; aduz que não é possível reconhecer atividade laboral rural para período em que o autor tinha menos de 14 anos de idade; e alega a impossibilidade de utilização, para fins de carência, de período de atividade rural anterior a 1991.

Contrarrazões do autor (ID 73322078).

Vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5788018-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEOCLIDES FERNANDES

Advogados do(a) APELADO: PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N, MARCIO JOSE BORDENALLI - SP219382-N, LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“EMENTA”

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. COMPROVADA E RECONHECIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pelo autor, como de atividade laboral rural, devem ser reconhecidos para fins de concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição.

2. Da análise do início de prova material fica evidenciado que a atividade que mantinha o autor e sua família era a atividade rural, como lavradores, típico da atividade rural em regime de economia familiar; razão pela qual a parte da documentação integrante do conjunto probatório que se refere ao seu genitor, é perfeitamente válida para demonstrar o labor rural do autor; isso sem contar os documentos pessoais, também constantes dos autos, que tratam de sua profissão como lavrador; provas essas perfeitamente aceitas pela jurisprudência, como se vê do entendimento do C. STJ. Além disso, a prova testemunhal, se mostrou coesa, uniforme e idônea ao corroborar o início de prova material constante dos autos.

3. Quanto ao reconhecimento do trabalho do menor de 14 anos, é de se destacar que antes da constituição de 1988, era perfeitamente admissível o trabalho dos maiores de 12 anos, razão pela qual, considerando que o autor nasceu em 01/03/1960, as atividades laborais por ele exercidas, após os 12 anos de idade, são absolutamente passíveis de reconhecimento para fins de contagem de tempo para aposentadoria.

4. O autor é segurado da Previdência Social desde março/1986, exercendo atividade remunerada com registro na CTPS, o que o classifica como segurado obrigatório e não especial, muito antes da edição da Lei nº 8213, de 1991, razão pela qual, torna-se desnecessária a comprovação da contribuição previdenciária, bastando a demonstração do tempo de serviço para fins de concessão do benefício da aposentadoria, por tempo de contribuição.

5. Dá-se parcial provimento à apelação do INSS, apenas e tão somente para reconhecer a prescrição quinquenal das parcelas e verbas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação, no mais, mantida a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pelo autor, como de atividade laboral rural, devem ser reconhecidos para fins de concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição.

Requer o INSS seja reconhecida a prescrição quinquenal das parcelas e verbas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação e invoca o parágrafo único do art. 103 da Lei nº 8.213, de 1991.

De fato, essa é a determinação legal e o entendimento jurisprudencial a respeito do assunto. Portanto, é de se reconhecer a prescrição quinquenal das parcelas e verbas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação.

Nesse sentido o julgado:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. SÚMULA N. 85/STJ. INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

[...]

III - O direito fundamental da benefício previdenciários não é atingido pela prescrição de fundo de direito, sendo objeto de relação de trato sucessivo e de natureza alimentar; incidindo a prescrição somente sobre as parcelas vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação. Precedentes.

[...]

(AgInt no REsp 1794622/PR AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL 2019/0027091-1 - Ministra REGINA HELENA COSTA - PRIMEIRA TURMA - Julgado em 12/08/2019 - Publicado no DJe de 14/08/2019)

Sustenta o INSS que o autor não trouxe aos autos o indispensável início de prova material contemporânea ao período pleiteado.

Não assiste razão ao apelante.

A r. sentença analisou a matéria e destacou a documentação apresentada, como início de prova material, que demonstra a contemporaneidade exigida para a comprovação da atividade laboral rural do autor de forma clara e objetiva, razão pela qual peço vênia para transcrever a sua fundamentação para adotá-la como razão de decidir e reconhecer a atividade laboral rural do autor, nos termos das conclusões a que chegou o Juízo a quo:

[...]

Para fazer prova da atividade rural o requerente juntou com a inicial: cópia de sua CTPS (fls. 2940) com vínculo rural; ficha de inscrição de associado rural do seu genitor e matrícula também do seu genitor no sindicato rural, na qual consta o nome do requerente dentre os membros do núcleo familiar que laboravam na lavoura (fls. 45/47 1976); certidão da Fazenda Estadual do período de inscrição como produtor rural do genitor do autor (fls. 48/49 - 1972); certidão de casamento dos pais na qual seu genitor é qualificado como lavrador (fls. 50); contrato de parceria agrícola em nome do seu genitor (fls. 51/52 1980); declaração de produtor rural (fls. 53/70); notas fiscais de produtor rural em nome de seu genitor (fls. 71/97); certidão de nascimento do autor (fls. 98); certidão de dispensa militar (fls. 99), certidão de inscrição eleitoral que qualifica o autor como lavrador (fls. 100 - 1982); certidão da polícia civil (fls. 101) e documentos escolares (fls. 104/106).

Apesar da maior parte dos documentos no período cujo reconhecimento da atividade rural é pretendida pelo requerente estarem emitidos em nome de seu genitor são extensíveis ao autor, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência é comum, posto que em regra a documentação relativa à atividade rural é emitida em nome do chefe da família. É entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural da parte autora.

[...]

Resalte-se que as testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que no período descrito na petição inicial o autor exerceu atividade rural. Assim, pela análise da prova documental e oral, entendo que são suficientes a demonstrar que o autor exerceu a atividade rural pelo período descrito na petição inicial. Frise-se que a jurisprudência admite o reconhecimento do labor rural para fins previdenciários a contar dos 12 anos de idade, ainda que a legislação atual admita o trabalho do aprendiz apenas a partir dos 14 anos.

Dessa forma, faz jus o autor à averbação do período compreendido entre março/1972 a janeiro/1978 e fevereiro/1978 a janeiro/1986, totalizando o período de 13 anos e 09 meses, como efetivamente trabalhado na zona rural.

[...]

Como se vê, da análise do início de prova material fica evidenciado que a atividade que mantinha o autor e sua família era a atividade rural, como lavradores, típico da atividade rural em regime de economia familiar, razão pela qual a parte da documentação integrante do conjunto probatório, que se refere ao seu genitor, é perfeitamente válida para demonstrar o labor rural do autor, isso sem contar os documentos pessoais, também constantes dos autos que tratam de sua profissão como lavrador, provas essas perfeitamente aceitas pela jurisprudência, como se vê do entendimento do C. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. TRABALHO RURAL. BOIA-FRIA. COMPROVAÇÃO. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DASÚMULA 149/STJ. PRECEDENTE JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973.

[...]

2. Além disso, quanto aos documentos hábeis a comprovar o exercício de atividade rural como boia-fria, o STJ consolidou jurisprudência de que certidões de nascimento, casamento, certidão da Justiça Eleitoral e carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais podem ser aceitos como início de prova material.

[...]

(AREsp 153882/RS AGRADO EM RECURSO ESPECIAL 2019/0199322-6 - Ministro HERMAN BENJAMIN - SEGUNDA TURMA – Julgado em 10/09/2019 – Publicado no DJe de 11/10/2019)

Além disso, a prova testemunhal, se mostrou coesa, uniforme e idônea ao corroborar o início de prova material constante dos autos.

Quanto ao reconhecimento do trabalho do menor de 14 anos, é de se destacar que antes da constituição de 1988 era perfeitamente admissível o trabalho dos maiores de 12 anos, razão pela qual, considerando que o autor nasceu em 01/03/1960, as atividades laborais por ele exercidas, após os 12 anos de idade, são absolutamente passíveis de reconhecimento para fins de contagem de tempo para aposentadoria.

Nesse sentido o julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

[...]

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

[...]

(AR 3629/RS AÇÃO RESCISÓRIA 2006/0183880-5 - Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - TERCEIRA SEÇÃO – Julgado em 23/08/2008 – Publicado no DJe de 09/09/2008)

Alega o apelante a impossibilidade de utilização, para fins de carência, de período de atividade rural anterior a 1991.

De fato, como estabelece a legislação de regência, essa é a regra a ser observada.

O período de carência de 180 dias como determina o art. 142 da Lei nº 8.213, de 1991 deve ser atingida excluindo-se o período que antecede a sua edição.

Na hipótese dos autos, verifica-se que o período reconhecido como de atividade laboral rural do autor é de “março/1972 a janeiro/1978 e fevereiro/1978 a janeiro/1986”.

No entanto, o autor é segurado da Previdência Social desde março/1986, exercendo atividade remunerada com registro na CTPS, o que o classifica como segurado obrigatório e não especial, muito antes da edição da Lei nº 8213, de 1991, razão pela qual, torna-se desnecessária a comprovação da contribuição previdenciária, bastando a demonstração do tempo de serviço para fins de concessão do benefício da aposentadoria, por tempo de contribuição.

Nesse sentido o julgado:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. FILIAÇÃO. SEGURADO OBRIGATÓRIO. DECORRÊNCIA AUTOMÁTICA DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO PARA DAR-LHE PROVIMENTO.

1. A filiação ao Regime Geral de Previdência Social, para o segurado obrigatório, se perfaz de forma automática, com o simples exercício de atividade remunerada, não dependendo de nenhum ato volitivo da sua parte, nos termos do que prescreve o art. 20, § 1º, do Decreto 3.048/1999. Portanto, para o segurado obrigatório a filiação e a qualidade de segurado não dependem de um número mínimos de contribuições, mas do simples exercício de atividade remunerada. Princípio da automaticidade da filiação.

[...]

(REsp 1566078/PR RECURSO ESPECIAL 2015/0285415-4 - Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES - SEGUNDA TURMA – Julgado em 17/12/2015 – Publicado no DJe de 18/12/2015)

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas e tão somente para reconhecer a prescrição quinquenal das parcelas e verbas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação, no mais, mantida a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. COMPROVADA E RECONHECIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pelo autor, como de atividade laboral rural, devem ser reconhecidos para fins de concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição.

2. Da análise do início de prova material fica evidenciado que a atividade que mantinha o autor e sua família era a atividade rural, como lavradores, típico da atividade rural em regime de economia familiar; razão pela qual a parte da documentação integrante do conjunto probatório que se refere ao seu genitor, é perfeitamente válida para demonstrar o labor rural do autor; isso sem contar os documentos pessoais, também constantes dos autos, que tratam de sua profissão como lavrador; provas essas perfeitamente aceitas pela jurisprudência, como se vê do entendimento do C. STJ. Além disso, a prova testemunhal, se mostrou coesa, uniforme e idônea ao corroborar o início de prova material constante dos autos.

3. Quanto ao reconhecimento do trabalho do menor de 14 anos, é de se destacar que antes da constituição de 1988, era perfeitamente admissível o trabalho dos maiores de 12 anos, razão pela qual, considerando que o autor nasceu em 01/03/1960, as atividades laborais por ele exercidas, após os 12 anos de idade, são absolutamente passíveis de reconhecimento para fins de contagem de tempo para aposentadoria.

4. O autor é segurado da Previdência Social desde março/1986, exercendo atividade remunerada com registro na CTPS, o que o classifica como segurado obrigatório e não especial, muito antes da edição da Lei nº 8213, de 1991, razão pela qual, torna-se desnecessária a comprovação da contribuição previdenciária, bastando a demonstração do tempo de serviço para fins de concessão do benefício da aposentadoria, por tempo de contribuição.

5. Dá-se parcial provimento à apelação do INSS, apenas e tão somente para reconhecer a prescrição quinquenal das parcelas e verbas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação, no mais, mantida a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001164-50.2019.4.03.6103
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: SYLVIA DUTRA TINOCO
Advogado do(a) APELANTE: ELISABETE APARECIDA GONCALVES - SP309777-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001164-50.2019.4.03.6103
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: SYLVIA DUTRA TINOCO
Advogado do(a) APELANTE: ELISABETE APARECIDA GONCALVES - SP309777-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 23/3/09, em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data da cessação do auxílio doença administrativamente.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e o pedido de tutela antecipada.

O Juízo *a quo*, em 3/4/13, julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio doença desde a data de sua cessação administrativa (15/6/08), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e juros de mora que deverão ser fixados em 1% ao mês até o advento da Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da data do laudo pericial, que o benefício seja cessado quando da reavaliação da parte autora ocorrida em 9/4/10, bem como a fixação da correção monetária conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Foi informado nos autos o óbito da autora, ocorrido em 18/12/14.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001164-50.2019.4.03.6103
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, no que tange à alegada incapacidade laborativa contestada pela autarquia em seu recurso, afirmou o escultório encarregado do exame que a parte autora, nascida em 9/1/57, promotora de vendas, era portadora de cegueira em olho direito desde 1976, hérnia de disco cervical desde 2006 e síndrome do túnel do carpo desde 2008, concluindo que havia incapacidade total e temporária para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto no artigo 101 da Lei n.º 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença em 2008, o benefício deve ser concedido a partir daquela data, e até o óbito da autora, ocorrido em 18/12/14.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

Cumprido ressaltar que não há que se falar em cessação do benefício na data da reavaliação da autora pela autarquia, tem em vista que referida reavaliação foi realizada em 9/4/10, segundo a autarquia, ou seja, em data muito anterior a da prolação da sentença.

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo n.º 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI n.º 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97 com redação dada pela Lei n.º 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo n.º 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo final de concessão do benefício na data do óbito da autora (18/12/14), bem como para determinar a incidência da correção monetária na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DA CESSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica e pelos documentos juntados aos autos, devendo ser concedido o auxílio doença.

III- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio doença, devendo ser concedido até o óbito da autora.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

V- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5639234-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: NAIR GOMES CIRINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N, ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NAIR GOMES CIRINO

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N, ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5639234-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: NAIR GOMES CIRINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N, ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NAIR GOMES CIRINO

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N, ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática que **rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido. **Prejudicada à apelação da parte autora.**

Alega que a prova testemunhal se mostra suficiente a comprovar a **união estável**, de modo a permitir a concessão do benefício.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, o INSS **quedou-se inerte.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5639234-39.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: NAIR GOMES CIRINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N, ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NAIR GOMES CIRINO
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N, ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

A demandante ajuizou a presente ação objetivando a obtenção do benefício de pensão por morte na condição de companheira.

A controvérsia gira em torno da qualidade de dependente.

No caso, tem-se que o conjunto probatório não se mostrou robusto o bastante para permitir a concessão do benefício.

A postulante não trouxe aos autos prova documental hábil a comprovar a união estável alegada.

Alega a autora que conviveu em união estável como falecido por 9 anos até o óbito.

Não há sequer um documento que ateste a união estável, a autora não foi a declarante do óbito e não há evidência de domicílio em comum em período juridicamente relevante.

Consta da certidão de óbito que o falecido era viúvo e o declarante foi pessoa estranha aos autos.

O fato da autora demonstrar que atualmente (2016) mora na Rua Armada Correa Guimarães, n. 421, -antigo endereço do falecido mencionado na certidão de óbito (2007)-, e de estar de posse de documentos pessoais dele, não é capaz de comprovar o liame entre eles à época dos fatos, já que viveram tantos anos juntos ao menos alguma prova da convivência em comum deveriam possuir.

Dessa forma, apesar dos depoimentos testemunhais afirmarem que o casal viveu junto até o falecimento, entendo que a condição de companheira do falecido à época do óbito não restou à evidência comprovada.

A propósito, reporto-me aos seguintes precedentes desta Corte Regional (g.n.):

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. SEM DOCUMENTOS. TUTELA CESSADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

2. No que tange à qualidade de segurado, restou comprovada em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que o falecido era beneficiário de aposentadoria por invalidez.

3. Com relação à condição de dependente, não restou comprovada, não há nos autos documentação que comprove a dependência econômica entre eles.

4. Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado..

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5062008-49.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 12/03/2019, Intimação via sistema DATA: 22/03/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE REIVINDICADA PELA COMPANHEIRA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL E DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos dos segurados, sendo que essa dependência é presumida para os elencados no inciso I: cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. Para os demais a dependência econômica deve ser comprovada: os pais; irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido (Redação dada pela Lei nº 9.032/95).

2. Em relação a qualidade de segurado restou comprovado nos autos que na data do falecimento, o de cujus era aposentado e vinculado ao regime previdenciário (fl. 11).

3. Não restou comprovada união estável entre a Autora e o falecido, e conseqüentemente sua dependência econômica em relação a ele, pois os documentos trazidos aos autos não autorizam a conclusão da existência da alegada convivência.

4. As únicas provas existentes são as fotografias juntadas aos autos (fls. 13/21) e o registro nº 61.80305309-2 em nome da Autora, referente ao cadastro no SESC - Serviço Social do comércio (fls. 22/24), documentos que, também, não se mostram suficientes para se acolher a tese da união estável.

5. A Autora é beneficiária de pensão por morte de seu ex-esposo desde 31.08.88 (fl. 08), o que permite concluir que a sua dependência econômica em relação ao de cujus não é evidente e demandaria a produção de provas que levariam a concessão da pensão mais vantajosa para a Autora.

6. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1098384 - 0010123-04.2006.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 19/06/2006, DJU DATA:21/09/2006 PÁGINA: 499)

Logo, não merece acolhida a pretensão da parte autora.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isso posto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. PENSÃO POR MORTE.

- A postulante não trouxe aos autos prova documental hábil a comprovar a união estável alegada.
- Alega a autora que conviveu em união estável como o falecido por 9 anos até o óbito, e não há sequer um documento que ateste a união estável.
- Dessa forma, apesar dos depoimentos testemunhais afirmarem que o casal viveu junto até o falecimento, entendo que a condição de companheira do falecido à época do óbito não restou à evidência comprovada.
- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5788293-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: VALTER SALUSTIANO FEITOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALTER SALUSTIANO FEITOSA

Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5788293-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: VALTER SALUSTIANO FEITOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALTER SALUSTIANO FEITOSA

Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSS e pelo autor, em face da r. sentença de parcial procedência, proferida nesses autos de ação previdenciária de reconhecimento de tempo de serviço rural e especial, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, promovida por VALTER SALUSTIANO FEITOSA, contra o réu, pessoa jurídica, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A petição inicial (ID 73342456), distribuída à 2ª Vara da Comarca de Barra Bonita/SP, veiculou, em suma, o seguinte, como bem relatou a r. sentença (ID 73342572):

[...]

VALTER SALUSTIANO FEITOSA, devidamente qualificado nos autos, ajuizou AÇÃO ORDINÁRIA DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO COMPOSTO em face do INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDADE SOCIAL visando, em breve síntese, que seja computado o período laborado de 20/09/1987 a 20/02/1988, 03/05/2000 a 30/09/2000 e 01/11/2002 a 26/11/2002, com registro em CTPS; reconhecido como de efetivo trabalho o período de 08/04/1977 a 31/07/1983; além do reconhecimento de sua atividade laboral como sendo especial para conversão do tempo eventualmente reconhecido como especial em comum, para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição que recebe (fls. 01/26). Juntou documentos (fls. 27/212).

[...]

Deferido o benefício da Gratuidade de Justiça (ID 73342572).

Contestação do INSS (ID 73342550). Réplica (ID 73342569).

Sobreveio a r. sentença (ID 73342572) que julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais, na forma do dispositivo abaixo transcrito, em seus trechos essenciais:

[...]

No mérito, o pedido é parcialmente procedente.

Os períodos anotados de 03/05/2000 a 30/09/2000 e 01/11/2002 a 26/11/2002 (fl. 02) não estão anotados em CTPS, de modo que não podem ser considerados de efetivo trabalho, até porque ausente qualquer início de prova material deste labor. Por sua vez, os períodos de 01/08/1983 a 01/10/1983, 01/02/1984 a 16/06/1984, 03/06/1985 a 27/09/1985 e 18/01/1989 a 27/04/1989 (fls. 10/11) já foram computados, conforme contagem administrativa de fls. 195/200.

No que se refere ao labor comprovado por anotação na CTPS (20/09/1987 a 20/02/1988 fl. 53), mesmo que não tenham sido vertidas as respectivas contribuições a favor do INSS, devem ser computados.

O fato de tais anotações na carteira de trabalho não constarem do Cadastro Nacional de Informações Sociais CNIS não tem o condão de, por si só, negar o tempo de labor; haja vista que as informações constantes na CTPS gozam da presunção "juris tantum" de veracidade, de maneira que prevalecem até prova inequívoca em contrário, o que não se deu no caso concreto.

[...]

O instituto-réu não fez prova para contrariar as informações da carteira de trabalho e nem levantou qualquer dúvida sobre os períodos anotados, de maneira que devem ser recebidas como verdadeiras as informações que nela constam e computados os respectivos períodos.

Por sua vez, no que se refere ao reconhecimento como de efeito trabalho o laboro rural do período controverso que compreende de 08/04/1977 a 31/07/1983, necessários esclarecimentos.

[...]

A fim de comprovar o tempo de trabalho rural relatado na exordial, a parte autora trouxe aos autos os seguintes documentos: A) cópia da sua CTPS (fls. 48/97); B) certidão de casamento que se declara lavrador na data de 1986 (fl. 35); e C) CNIS (fls. 187/188).

É relevante consignar que "é possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório" (Súmula nº 577 do STJ).

Assim, também não é necessário que haja prova documental relacionada a todo o período supostamente trabalhado.

No caso dos autos, entretanto, não há documento contemporâneo à época que se pretende provar que embase a afirmação do autor; logo o pedido do autor carece de início de prova material de forma que impossibilita o reconhecimento do trabalho rural no período pretendido.

Ademais, o período anotado como labor rural em CTPS iniciou em 1983 posterior ao que se pretende provar; assim como a certidão de casamento anota data de 1986, quando efetivamente já havia registro dos seus trabalhos, igualmente o CNIS não acrescenta em nada, posto que reflete os períodos anotados em CTPS, períodos extemporâneos ao que se pretende.

Por conseguinte, entendo que o autor não logrou carrear indícios razoáveis de prova material capazes de demonstrar a faina agrária aventada, logo não há de ferir seu pedido.

Na seqüência, postula o reconhecimento da especialidade da atividade profissional, em que alega exposição à agentes agressivos prejudiciais à saúde, porquanto exercia atividades insalubres durante os períodos de 01/08/1983 a 01/10/1983, 03/06/1985 a 27/09/1985 e 02/06/1986 a 05/11/1986, onde laborou como trabalhador rural, 11/05/1987 a 18/08/1987 e 20/09/1987 a 20/02/1988, onde laborou como tratorista, 12/06/1989 a 21/11/1989, onde laborou como vigilante, e 29/04/1995 a 26/11/2002, 12/04/2005 a 16/11/2005, 23/04/2007 a 07/01/2009, 11/01/2009 a 07/12/2010, 28/04/2011 a 30/11/2011 e 18/04/2012 a 14/12/2012, onde laborou como operador de máquina. Para a comprovação de suas alegações, juntou aos autos cópia da carteira de trabalho e previdência social atestando o vínculo empregatício (fls. 48/97), perfil profissiográfico previdenciário PPP (fls. 98/99, 100/101, 102/104, 105/107, 108/110, 111/113 e 114/116) e da carta que comunicou a decisão do indeferimento (fls. 119/120).

[...]

No que se refere à atividade rural desempenhada pela parte autora anteriormente à edição da Lei nº 9.032/95 (01/08/1983 a 01/10/1983, 03/06/1985 a 27/09/1985 e 02/06/1986 a 05/11/1986), não é possível o enquadramento, pois de acordo com o anexo 2.2.1, do Decreto 53.831/64 e o contido na jurisprudência, para o reconhecimento da atividade especial, o trabalhador rural deve exercer suas funções como agropecuarista, o que não restou comprovado nos autos.

[...]

Além disso, a parte requerente não produziu qualquer documento contemporâneo à prestação do serviço apto a demonstrar que durante sua jornada laboral esteve sujeito a agentes insalubres. Logo, não há que se falar em nocividade da atividade exercida naquele período.

A má postura no labor da atividade agrícola é da própria essência da atividade, como o é em tantas outras, mesmo naquelas burocráticas, além de que o contato com animais peçonhentos é situação considerada normal no desempenho desta atividade.

Por fim, o calor considerado insalubre pelo Decreto nº 53.831/64 é aquele proveniente de fontes artificiais e não naturais, como os raios solares, sendo incabível, portanto, o enquadramento no código 1.1.1 do Decreto nº 53.831/64. No mesmo sentido, o Decreto nº 83.080/79.

No que se refere aos períodos em que o requerente laborou como tratorista e vigilante, anteriores à edição da Lei nº 9.032/95 (11/05/1987 a 18/08/1987, 20/09/1987 a 20/02/1988 e 12/06/1989 a 21/11/1989), conforme faz prova a CTPS, merece esclarecimentos.

Portanto, até 28/04/1995 não é possível o reconhecimento da atividade especial com base no enquadramento profissional do requerente para profissão de tratorista (11/05/1987 a 18/08/1987 e 20/09/1987 a 20/02/1988), pois não encontra respaldo nos decretos citados, não sendo análoga a de transporte urbano e rodoviário, reservado aqueles que laboram como motoristas e cobradores de ônibus, motoristas e ajudante de caminhões de carga, além de motoneiros e condutores de bonde, de acordo com o anexo 2.4.4, do Decreto 53.831/65 e 2.4.2, do Decreto 83.080/79. Por outro lado, é possível o reconhecimento da atividade especial com base no enquadramento profissional do requerente para profissão de vigilante (12/06/1989 a 21/11/1989), posto que de acordo com o anexo 2.5.7, do Decreto 53.831/64. No caso ali listado, havia presunção de exposição aos agentes nocivos até a edição da Lei 9.032/95, quando modificada a sistemática sobre a matéria.

Não se cogite falar que a atividade de vigia/vigilante não corresponde com a de guarda, no qual faz menção o decreto supra mencionado, uma vez que, conforme preconiza súmula 26 do TNU "A atividade de vigilante enquadra-se como especial, equiparando-se à de guarda, elencada no item 2.5.7 do Anexo III do Decreto. 53.831/64".

Assim, a atividade profissional desenvolvida pelo requerente gozava de presunção que era exercida sob condição especial até a edição da Lei 9.032/95, não necessitando que o segurado portasse arma de fogo sendo assim, deve ser considerado como especial o período de: 12/06/1989 a 21/11/1989.

[...]

Assim, em relação aos períodos pleiteados, onde alega o requerente ter trabalhado em condições especiais, não devem ser computados a especialidade dos períodos pleiteados.

[...]

Contudo, para o período de 12/04/2005 a 16/11/2005, 23/04/2007 a 07/01/2009, 11/01/2009 a 07/12/2010, 28/04/2011 a 30/11/2011 e 18/04/2012 a 14/12/2012, em que pesem os PPP's de fls. 102/104, 105/107, 108/110, 111/103 e 114/116 apontar exposição à agente químico (inseticidas, herbicidas, poeira de terra, graxa e óleo), para as composições do inseticida e herbicida (filpronil, glifosato, diuron e hexazinone) não há previsão como nocivo, assim como para exposição à poeira de terra, quanto a graxa e óleo necessária sua composição para verificação se existe enquadramento dos mesmos na legislação pertinente, ausente afasta a possibilidade de enquadramento, sem prejuízo da análise, à frente, dos mesmo períodos quanto ao ruído.

A insalubridade do agente físico ruído a que ficou exposto o requerente, dá-se de acordo com as seguintes intensidades:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003." (Enunciado 32, TNU).

No que se refere ao período de 29/04/1995 a 26/11/2002 (PPP - fls. 100/101), na vigência dos Decretos 53.831/64 e 2.172/97, impõe-se o reconhecimento da sua especialidade, uma vez que o agente físico ruído ficou acima da dosimetria permitida para a ocasião, cuja medição constatou exposição, habitual e permanente, de 93,6dB(A) e a legislação pertinente indicava limite de 80 e 90dB.

Por outro lado, quando ao período de 12/04/2005 a 16/11/2005, 23/04/2007 a 07/01/2009, 11/01/2009 a 07/12/2010, 28/04/2011 a 30/11/2011 e 18/04/2012 a 14/12/2012 (PPP's - fls. 102/104, 105/107, 108/110, 111/113 e 114/116), na vigência do Decreto 4.882, não é possível o seu reconhecimento como especial, uma vez que o agente físico ruído variou abaixo e acima da dosimetria permitida para a ocasião, cuja medição constatou exposição, habitual e permanente, de 81,5 a 94,5dB(A) e a legislação pertinente indicava limite de 85dB, considerando, ainda, que pela profiisiografia da atividade, esta demonstra ausência de exposição permanente, posto que detinha diversas atribuições, implicando reconhecer a exposição intermitente ao fator de risco ruído, considerando, ainda, que não era contínua durante as oito horas trabalhadas. Neste viés o art. 57, § 3º da Lei de benefícios (Lei nº 8.213/91), com redação dada pela lei 9.032/95, é claro no sentido de que para caracterização da especialidade do período trabalhado sob a exposição à agentes nocivos a saúde, deve ser de forma habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente, ficando afastado o reconhecimento da especialidade no período citado.

Verifica-se que houve o fornecimento de equipamentos de proteção individual -EPis. Contudo, ainda que estes se mostrem eficazes, o alto nível de ruídos indicados nos PPP, admite o reconhecimento da especialidade para alguns períodos conforme exposto. É o caso da Súmula nº 09 do JEFs: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

Insta salientar que a apresentação do laudo pericial pode ser dispensado quando o processo é instruído com o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), uma vez que este é emitido com base em Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT). Assim, não se pode, recusar-lhe validade jurídica como meio de prova apto à comprovação da nociva exposição do trabalhador.

Desse modo o laudo técnico somente serviria como complemento às informações já existentes no PPP.

[...]

Isso posto, vislumbro que o autor logrou demonstrar que, de fato, exercera atividades consideradas como especiais nos períodos de 12/06/1989 a 21/11/1989 e 29/04/1995 a 06/11/2002, cujo fator de conversão deve ser de “1,4”, tal como tem a jurisprudência tem assim se posicionado:

[...]

Não obstante os períodos que ora se reconhece a especialidade, bem como o tempo de contribuição apurado administrativamente pela autarquia ré na comunicação de indeferimento de benefício (fl. 119/120), efetuando-se as respectivas conversões, constata-se que o autor não preenchia o requisito tempo de contribuição, ora apurado, na data do requerimento administrativo para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Logo, tem-se que o segurado deverá renovar seu requerimento administrativo, caso implementado os requisitos com eventuais períodos laborados após àquela decisão administrativa e o ora reconhecido. Diante do exposto, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido de VALTER SALUSTIANO FEITOSA e o faço para: a) declarar como efetivo trabalho o período com registro em CTPS de 20/09/1987 a 20/02/1988, averbandose; e b) condenar o INSS a promover a averbação do período 12/06/1989 a 21/11/1989 e 29/04/1995 a 06/11/2002, reconhecendo sua especialidade, contudo, apenas no período supracitado na fundamentação, com fator de conversão “1,4”. Havendo sucumbência recíproca, as partes deverão suportar o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados por equidade (art. 85, §8º, NCPC), em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), na seguinte forma: autor em 50% (cinquenta por cento) e réu em 50% (cinquenta por cento), observada a gratuidade judiciária deferida ao autor (art. 98, §§2º e 3º, do NCPC) e a isenção legal do INSS, quanto às custas processuais, em razão do disposto nas Leis Estaduais nº 4.592/85 e nº 11.608/03.

[...]

Interposta apelação pelo INSS que, em suas razões recursais (ID 73342589), sustenta, em síntese, o seguinte: que no que diz respeito ao período de 20/09/1987 a 20/02/1988, apenas a anotação na CTPS não tem valor probatório absoluto, é preciso que venha acompanhada de outros elementos de prova; aduz que a profissão de vigia não se enquadrava no anexo do Decreto nº 83.080, de 1979, aplicável à época e que, ainda que assim não fosse, seria necessária a comprovação de habilitação para o porte e manuseio de arma de fogo e ainda, que deve vir acompanhada de Laudo Pericial contemporâneo; e afirma que na hipótese de exposição ao agente ruído a metodologia apresentada está incorreta e que a exposição era variável, não sendo habitual e permanente como exige a lei e destaca o uso de EPI eficaz.

Contrarrazões do autor (ID 73342614).

Interposta apelação pelo autor que, em suas razões recursais (ID 73342595), sustenta, em síntese, o seguinte: que ocorreu a hipótese de cerceamento de defesa, sob o argumento de que “apesar do apelante ter ajuizado a presente ação requerendo o reconhecimento da atividade trabalhada na lavoura, bem como reconhecimento de atividade especial, o MM. Juiz deixou de abrir oportunidade para a instrução processual, julgando o processo antecipadamente nos termos do art. 355, inciso I do Código de Processo Civil. Desta forma, está claro o cerceamento de defesa do apelante que deixou de produzir todas as provas necessárias para a comprovação de seu direito ao recebimento do benefício previdenciário”; e destaca a inobservância do requerido na exordial, em relação à produção da prova testemunhal e pericial; no mérito, requer o reconhecimento do contrato de trabalho anotado na CTPS; e a especialidade da atividade que menciona.

Sem contrarrazões do INSS (Certidão ID 73342616).

Vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5788293-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: VALTER SALUSTIANO FEITOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIAMARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALTER SALUSTIANO FEITOSA

Advogados do(a) APELADO: CASSIAMARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“EMENTA”

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CIVIL. TEMPO DE LABOR RURAL E ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. REQUERIDA. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURADO. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÕES PREJUDICADAS.

1. Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pelo autor, como de atividade laboral rural e especial, devem ser reconhecidos para fins de concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição.

2. Verifica-se que a produção da prova foi requerida (inicial) e reafirmada a intenção da parte em produzi-la (réplica). No entanto, não foi aberta a oportunidade, às partes, para a especificação de provas que pretendiam produzir, e a lide foi julgada antecipadamente, inclusive tendo sido alguns pedidos negados em razão da ausência de elementos de prova.

3. Em especial nas hipóteses de comprovação de atividade rural, sem registro na CTPS, a produção da prova testemunhal é fundamental para corroborar o início de prova material, haja vista a dificuldade que esses trabalhadores têm em comprovar essa atividade por meio de prova documental e quando requerida a prova testemunhal e não produzida, configura violação ao disposto no inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, caracterizando a hipótese de cerceamento de defesa.

4. Ampla-se a r. sentença e dá-se por prejudicadas as apelações do autor e do INSS, determinando-se a baixa dos autos à origem, para regular instrução do feito, retomando a fase instrutória a partir da abertura de oportunidade para a especificação de provas que as partes pretendam produzir.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pelo autor, como de atividade laboral rural e especial, devem ser reconhecidos para fins de concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição.

Sustenta o autor que se trata da hipótese de cerceamento de defesa, sob o argumento que o Juízo a quo ignorou o requerimento da produção da prova testemunhal e pericial, constante da exordial e julgou a lide, antecipadamente.

Vejamos a cronologia dos fatos:

Da exordial:

[...]

Portanto, os documentos juntados pela parte autora constituem início de prova material, de forma que, juntamente com os depoimentos das testemunhas, comprovarão a atividade rural sem registro exercida no período narrado.

[...]

DAS PROVAS Provará o alegado com todos os meios de provas em direito admitidos, desde já requeridos, notadamente com o depoimento pessoal do requerido, na pessoa de seu representante legal, sob pena de confesso, oitiva de testemunhas, juntada de documentos, inclusive os ora anexados, vistorias e perícias.

[...]

DOS REQUERIMENTOS

[...]

a) reconhecer e declarar o período de 08/04/1977 a 31/07/1983 trabalhado pelo Autor como trabalhador rural sem registro, consoante demonstram os documentos ora anexados, que certamente serão corroborados pela oitiva das testemunhas, na oportuna fase instrutória dos autos;

[...]

ROL DE TESTEMUNHAS:

ISRAEL DE LIMA GOMES Rua Bernardinho Santelli, nº 442 – Nova Barra Barra Bonita – SP SEVERINO RAMOS DA SILVA Rua Luiz Lorenzo, nº 360 – Vila São Caetano Barra Bonita – SP

[...]

Da Contestação do INSS (ID 73342550):

[...]

Como é cediço, de acordo com o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, e com a Súmula 149 do STJ, o reconhecimento de exercício de atividade rural sempre dependerá de início de prova documental, e desde que esta seja complementada por prova testemunhal. Outrossim, o art. 106, da Lei nº 8.213/91, estabelece regras específicas para a comprovação da atividade rural.

Dessa forma, não há como se acolher o pedido do autor, uma vez que ausentes as provas necessárias para tanto.

[...]

Por fim, vale salientar que, em se tratando do agente nocivo ruído, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico.

[...]

No mais, como é cediço, poderia a parte autora comprovar especialidade dos períodos demonstrando a habitual e permanente exposição a agentes agressivos físicos, químicos ou biológicos, por meio de laudo técnico contemporâneo, o que, entretanto, também não consta dos autos, sendo de rigor, pois, a improcedência do pedido.

De fato, inexistem, os autos, documentos nesse sentido.

[...]

Da Réplica:

[...]

Assim, denota-se que foram acostados ao feito início de prova documental, que será devidamente corroborada pela prova testemunhal, no momento oportuno.

[...]

Note-se que para a comprovação do trabalho rural não se exige que a prova se refira a todo o período que se pretende comprovar. Basta que haja início de prova material que terá sua eficácia probatória ampliada através da oitiva das testemunhas.

[...]

E, ainda, no julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, O Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

[...]

Ocorre que no presente caso a parte autora juntou aos autos início de prova material, que será corroborado oportunamente através da oitiva das testemunhas arroladas.

[...]

Portanto, os documentos juntados pela parte autora constituem início de prova material, de forma que, juntamente com os depoimentos das testemunhas, comprovarão a atividade rural sem registro exercida no período narrado.

[...]

Sobreveio a r. sentença (ID 73342572):

[...]

É o relatório. FUNDAMENTO E DECIDO.

Impõe-se, in casu, o julgamento antecipado da lide, com fundamento no artigo 355, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, porquanto versa sobre matéria de direito e acerca de fatos cuja demonstração independe de outras provas.

No mérito, o pedido é parcialmente procedente.

[...]

O instituto-réu não fez prova para contrariar as informações da carteira de trabalho e nem levantou qualquer dúvida sobre os períodos anotados, de maneira que devem ser recebidas como verdadeiras as informações que nela constam e computados os respectivos períodos.

[...]

No que se refere à atividade rural desempenhada pela parte autora anteriormente à edição da Lei n.º 9.032/95 (01/08/1983 a 01/10/1983, 03/06/1985 a 27/09/1985 e 02/06/1986 a 05/11/1986), não é possível o pretendido enquadramento, pois de acordo com o anexo 2.2.1. do Decreto 53.831/64 e o contido na jurisprudência, para o reconhecimento da atividade especial, o trabalhador rural deve exercer suas funções como agropecuarista, o que não restou comprovado nos autos.

[...]

Além disso, a parte requerente não produziu qualquer documento contemporâneo à prestação do serviço apto a demonstrar que durante sua jornada laboral esteve sujeito a agentes insalubres. Logo, não há que se falar em nocividade da atividade exercida naquele período.

[...]

Diante disso, verifica-se que a produção da prova foi requerida (inicial) e reafirmada a intenção da parte em produzi-la (réplica). No entanto, não foi aberta a oportunidade, às partes, para a especificação de provas que pretendiam produzir, e a lide foi julgada antecipadamente, inclusive tendo sido alguns pedidos negados em razão da ausência de elementos de prova.

Em especial nas hipóteses de comprovação de atividade rural, sem registro na CTPS, a produção da prova testemunhal é fundamental para corroborar o início de prova material, haja vista a dificuldade que esses trabalhadores têm em comprovar essa atividade por meio de prova documental e quando requerida a prova testemunhal e não produzida, configura violação ao disposto no inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, caracterizando a hipótese de cerceamento de defesa.

Nesse sentido o julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADORA RURAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DO DECISUM PARA REALIZAÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL.

I- Dispõe o art. 5º, inc. LV, da Constituição Federal que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

II- Existe relevante matéria de fato que torna inafastável a realização de prova oral em audiência, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito da postulante. Com efeito, para a comprovação do exercício de atividade rural se faz a constatação, dentre outras provas, por meio da prova testemunhal. No entanto, observa-se que a prova testemunhal não foi produzida, não obstante tenha sido requerido pela parte autora. Observa-se, pois, que o magistrado não deu o merecido realce às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, deixando de contemplar, em toda a sua dimensão, o princípio do devido processo legal. Assim sendo, forçosa a conclusão de ter havido evidente cerceamento de defesa, uma vez que a produção de prova testemunhal no caso em testilha era imprescindível para a colmatação da convicção do julgador acerca do reconhecimento do labor rural no período exigido em lei.

III- Apelação parcialmente provida. Sentença anulada.

(ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL/SP 5845330-86.2019.4.03.9999 - Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA - 8ª Turma - Julgado em 13/12/2019 - Publicado no e-DJF3 Judicial 1 de 17/12/2019)

Ante o exposto, declaro nula a r. sentença e dou por prejudicada a apelação da parte autora e do INSS, determinando a baixa dos autos à origem, para regular instrução do feito, retomando a fase instrutória a partir da abertura de oportunidade para a especificação de provas que as partes pretendam produzir.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CIVIL. TEMPO DE LABOR RURAL E ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. REQUERIDA. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURADO. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÕES PREJUDICADAS.

1. Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pelo autor, como de atividade laboral rural e especial, devem ser reconhecidos para fins de concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição.

2. Verifica-se que a produção da prova foi requerida (inicial) e reafirmada a intenção da parte em produzi-la (réplica). No entanto, não foi aberta a oportunidade, às partes, para a especificação de provas que pretendiam produzir, e a lide foi julgada antecipadamente, inclusive tendo sido alguns pedidos negados em razão da ausência de elementos de prova.

3. Em especial nas hipóteses de comprovação de atividade rural, sem registro na CTPS, a produção da prova testemunhal é fundamental para corroborar o início de prova material, haja vista a dificuldade que esses trabalhadores têm em comprovar essa atividade por meio de prova documental e quando requerida a prova testemunhal e não produzida, configura violação ao disposto no inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, caracterizando a hipótese de cerceamento de defesa.

4. Anula-se a r. sentença e dá-se por prejudicadas as apelações do autor e do INSS, determinando-se a baixa dos autos à origem, para regular instrução do feito, retomando a fase instrutória a partir da abertura de oportunidade para a especificação de provas que as partes pretendam produzir.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu declarar nula a r. sentença e dar por prejudicada a apelação da parte autora e do INSS, determinando a baixa dos autos à origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001306-53.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: EDNO MIGUEL ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001306-53.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: EDNO MIGUEL ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDNO MIGUEL ALVES
Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 17/7/17 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao pagamento dos valores atrasados referentes ao período entre a data de entrada do requerimento administrativo (DER) e a data de início do pagamento (DIP), decorrentes da concessão de aposentadoria especial em ação de mandado de segurança.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo*, em 1º/10/18, **declarou o autor carecedor da ação**, em razão da parcial ausência de interesse de agir por inadequação da via eleita, "no tocante à cobrança dos valores devidos e não pagos compreendidos entre 05/05/15 e 31/01/2016", **julgando extinto o feito sem julgamento do mérito**, com fundamento no art. 485, incisos IV e VI, do CPC/15, e julgou **procedente** o pedido, condenando o INSS a pagar "o benefício não pago no período de 21/10/2014 e 04/05/2015, devidamente corrigido. As verbas vencidas e não adimplidas administrativamente serão pagas corrigidas monetariamente pelo IPCA-E (RE 870.947). Honorários advocatícios pelas partes, ora arbitrados em 10% (dez por cento) do valor do proveito econômico obtido, conforme acima mencionado, a ser pago 50% pelo réu e 50% pelo autor; nos termos do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil. Custas ex lege" (fls. 104 – id. 90373962 – p. 2).

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em síntese:

- que a R. sentença proferida no mandado de segurança impetrado, determinou a concessão da aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo (DER) em 21/10/14 e
- ser incabível a cobrança de valores atrasados em sede de mandado de segurança.
- Pleiteia a reforma da R. sentença, para que seja reconhecido o interesse de agir no ajuizamento da presente ação de cobrança, a fim de receber os valores atrasados entre 21/10/14 (DER/DIB) e 1º/2/16 (DIP); a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios no percentual mínimo de 10% sobre o proveito econômico, em razão da sucumbência mínima do requerente; a fixação de juros moratórios no importe de 1% ao mês a contar da data em que deveriam ter sido pagas as parcelas pelo INSS e, por fim, a majoração dos honorários advocatícios sucumbenciais recursais respeitado o limite máximo de 20% sobre o proveito econômico, nos termos do disposto no § 11 do art. 85, do CPC/15.

Por sua vez, apelou, também, a autarquia, requerendo em síntese:

- a aplicação da Lei nº 11.960/09, no tocante aos juros moratórios, com a incidência dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança e
- a incidência da TR (Taxa Referencial) como índice de correção monetária, salientando que houve a suspensão dos efeitos do RE nº 870.947, valendo portanto a Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões do demandante, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001306-53.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: EDNO MIGUEL ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDNO MIGUEL ALVES
Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, não merece prosperar a alegação da falta de interesse de agir que foi utilizada como fundamento da extinção parcial do processo sem resolução do mérito, pois "o período posterior à impetração do mandado de segurança, deve ser exigido como efeito da sentença nele produzida. Assim, há inadequação desta via eleita para dedução do pedido de recebimento dos valores devidos após a impetração do mandado de segurança, isto é, entre 04/05/2015 e 01/02/2016 (data do início do pagamento)" (fls. 104 – id. 90373962 – p. 2). Isto porque remanesce o interesse da parte autora com relação ao pagamento integral dos valores em atraso, até a data do início do pagamento (DIP), efetuado pelo INSS.

No que tange à aplicação do art. 1.013, § 3º, inc. I, do CPC/15, entendo que o presente feito reúne as condições necessárias para o imediato julgamento nesta Corte.

Passo, então, à análise do mérito.

O exame dos autos revela que o autor requereu administrativamente, em 21/10/14, o benefício de aposentadoria especial, o qual foi indeferido pelo INSS, não reconhecendo alguns períodos como especiais, apurando-se tempo de serviço inferior ao necessário. Inconformado, impetrou o Mandado de Segurança nº 0002562-26.2015.4.03.6114 em 4/5/15, o qual tramitou perante a 1ª Vara Federal em São Bernardo do Campo/SP, tendo sido julgado procedente o pedido, como reconhecimento de períodos especiais e a concessão da aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (21/10/14), em sentença proferida em 3/2/16. Deferiu a liminar para o fim de determinar ao INSS a implantação do benefício em favor do impetrante.

Em 11/7/16, a apelação da autarquia foi improvida pela Oitava Turma deste Tribunal, mantida a DIB e a liminar concedida, esclarecendo, no entanto, não haver "nesta decisão determinação alguma para pagamento de atrasados, conforme as Súmulas nºs 269 e 271 do C. STF, devendo as parcelas relativas ao período pretérito à implantação do benefício ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria" (fls. 68 – id. 90373948 – p. 9).

Em cumprimento à decisão judicial, o INSS implementou a aposentadoria especial NB 46/ 156.840.074-5, com data do início do benefício (DIB) em 21/10/14 (DER), data do início do pagamento (DIP) em 1º/2/16 e DDB em 23/2/16, consoante a cópia do ofício APSADJ/SBC nº 351/2015, datado de 26/2/16 e protocolado em 10/3/16, da Gerência da Agência da Previdência Social de Atendimento de Demandas Judiciais de São Bernardo do Campo/SP acostado a fls. 59 (id. 90373947 – p.13), e extrato de consulta realizada no sistema Plenus / CONBAS juntado a fls. 60 (id. 90373948).

O acórdão transitou em julgado em 17/8/16 para o impetrante, e em 6/10/16 para o INSS, com baixa definitiva dos autos de mandado de segurança à Seção Judiciária de Origem em 3/11/16, conforme certidões de fls. 72 (id. 90373948 – p. 13).

Dessa forma, houve a necessidade de o autor obter a tutela jurisdicional, para o recebimento dos valores atrasados, entre a data de entrada do requerimento administrativo (DER) e a data de início do pagamento (DIP), ante a impossibilidade de a ação mandamental albergar o pagamento dessas parcelas, por sua natureza processual de reconhecimento de direito líquido e certo. Outrossim, a autarquia não procedeu ao pagamento dos atrasados administrativamente.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos índices de atualização monetária, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

Por fim, não merece prosperar o pedido formulado pela parte autora de majoração dos honorários advocatícios recursais (art. 85, §11, do CPC/15), tendo em vista que a apelação da autarquia foi parcialmente provida, não caracterizando recurso meramente protelatório.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora para condenar o INSS a pagar as diferenças referentes à aposentadoria especial NB 46/ 156.840.074-5, desde o dia seguinte à data do ajuizamento da ação mandamental em 4/5/15 até o dia anterior à data do início do pagamento (DIP) em 1º/2/16, além do direito aos valores atrasados referentes ao período da data de entrada do requerimento administrativo (DER) em 21/10/14 a 4/5/15, acrescidas de juros moratórios e honorários advocatícios nos termos da fundamentação, e dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar a incidência da correção monetária e juros na forma acima explicitada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL CONCEDIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. VALORES ATRASADOS ENTRE A DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO (DER) E A DATA DE INÍCIO DO PAGAMENTO (DIP). PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Inicialmente, não merece prosperar a alegação da falta de interesse de agir que foi utilizada como fundamento da extinção parcial do processo sem resolução do mérito, pois "o período posterior à impetração do mandado de segurança, deve ser exigido como efeito da sentença nele produzida. Assim, há inadequação desta via eleita para dedução do pedido de recebimento dos valores devidos após a impetração do mandado de segurança, isto é, entre 04/05/2015 e 01/02/2016 (data do início do pagamento)" (fls. 104 – id. 90373962 – p. 2). Isto porque remanesce o interesse da parte autora com relação ao pagamento integral dos valores em atraso, até a data do início do pagamento (DIP), efetuado pelo INSS.

II- O exame dos autos revela que o autor requereu administrativamente, em 21/10/14, o benefício de aposentadoria especial, o qual foi indeferido pelo INSS, não reconhecendo alguns períodos como especiais, apurando-se tempo de serviço inferior ao necessário. Inconformado, impetrou o Mandado de Segurança nº 0002562-26.2015.4.03.6114 em 4/5/15, o qual tramitou perante a 1ª Vara Federal em São Bernardo do Campo/SP, tendo sido julgado procedente o pedido, como reconhecimento de períodos especiais e a concessão da aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (21/10/14), em sentença proferida em 3/2/16. Deferiu a liminar para o fim de determinar ao INSS a implantação do benefício em favor do impetrante.

III- Em 11/7/16, a apelação da autarquia foi improvida pela Oitava Turma deste Tribunal, mantida a DIB e a liminar concedida, esclarecendo, no entanto, não haver "nesta decisão determinação alguma para pagamento de atrasados, conforme as Súmulas nºs 269 e 271 do C. STF, devendo as parcelas relativas ao período pretérito à implantação do benefício ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria" (fls. 68 – id. 90373948 – p. 9). IV-

Em cumprimento à decisão judicial, o INSS implementou a aposentadoria especial NB 46/ 156.840.074-5, com data do início do benefício (DIB) em 21/10/14 (DER), data do início do pagamento (DIP) em 1º/2/16 e DDB em 23/2/16, consoante a cópia do ofício APSADJ/SBC nº 351/2015, datado de 26/2/16 e protocolado em 10/3/16, da Gerência da Agência da Previdência Social de Atendimento de Demandas Judiciais de São Bernardo do Campo/SP acostado a fls. 59 (id. 90373947 – p.13), e extrato de consulta realizada no sistema Plenus / CONBAS juntado a fls. 60 (id. 90373948).

V- O acórdão transitou em julgado em 17/8/16 para o impetrante, e em 6/10/16 para o INSS, com baixa definitiva dos autos de mandado de segurança à Seção Judiciária de Origem em 3/11/16, conforme certidões de fls. 72 (id. 90373948 – p. 13).

VI- Dessa forma, houve a necessidade de o autor obter a tutela jurisdicional, para o recebimento dos valores atrasados, entre a data de entrada do requerimento administrativo (DER) e a data de início do pagamento (DIP), ante a impossibilidade de a ação mandamental albergar o pagamento dessas parcelas, por sua natureza processual de reconhecimento de direito líquido e certo. Outrossim, a autarquia não procedeu ao pagamento dos atrasados administrativamente.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VIII- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

IX- Não merece prosperar o pedido formulado pela parte autora de majoração dos honorários advocatícios recursais (art. 85, §11, do CPC/15), tendo em vista que a apelação da autarquia foi parcialmente provida, não caracterizando recurso meramente protelatório.

X- Apelações da parte autora e do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento às apelações da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: ALUISIO CREMONIN
Advogados do(a) APELANTE: JOAO BERTO JUNIOR - SP260165-N, MARINA SVETLIC - SP267711-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5747391-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: ALUISIO CREMONIN
Advogados do(a) APELANTE: JOAO BERTO JUNIOR - SP260165-N, MARINA SVETLIC - SP267711-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo autor, em face da r. sentença de improcedência, proferida nesses autos de ação previdenciária de reconhecimento de tempo de serviço rural e especial, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, promovida por ALUISIO CREMONIN, contra o réu, pessoa jurídica, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A petição inicial (ID 69878138), distribuída à 3ª Vara da Comarca de Mirassol/SP, veiculou, em suma, o seguinte, como bem relatou a r. sentença (ID 69878138):

[...]

ALUISIO CREMONIN propôs a presente AÇÃO ORDINÁRIA DE CONCESSÃO E COBRANÇA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando que entre 20/07/1977 a 20/09/1983 exerceu atividade rural sem registro em CTPS, além do período especial de 01/02/2008 a 27/10/2013 como auxiliar de marceneiro com CTPS e CNIS, totalizando mais de 35 anos de contribuição. Afirmou que fez o requerimento no dia 01/07/2016, mas o requerido indeferiu. Pediu a procedência da ação para reconhecer o tempo de serviço exercido e para deferir o benefício da aposentadoria desde o dia do requerimento administrativo.

[...]

Deferido o benefício da Gratuidade de Justiça (ID 69878124).

Contestação do INSS (ID 69878129). Réplica (ID 69878137).

Aberta audiência de Instrução, Debates e Julgamento (ID 69878138) o representante do autor se manifestou no sentido de que “após contato com familiar fui informado que o autor saiu a trabalho (entrega de mercadorias) e teve problema mecânico com o caminhão inviabilizando o comparecimento a audiência, razão pela qual requiro a redesignação da audiência” e o INSS se pronunciou no sentido de que “não se opõe ao pedido de nova audiência para oitiva do autor, desde que apresentado comprovante dos fatos relatados acima, pleiteando somente a preclusão da prova testemunhal, uma vez que as testemunhas deveriam comparecer independentemente de intimação”. Diante disso assim deliberou o Juízo: “De fato houve preclusão da prova testemunhal, visto que o autor não providenciou a intimação das testemunhas, nem as trouxe a esta audiência. Entendo desnecessário o depoimento pessoal do autor, visto que a versão dele consta da inicial, mostrando-se desnecessária a produção dessa prova. Não havendo outras provas a serem produzidas em audiência, declaro encerrada a instrução e determino que se passe aos debates orais”.

Sobreveio a r. sentença (ID 69878138) que julgou improcedentes os pedidos iniciais, na forma do dispositivo abaixo transcrito, em seus trechos essenciais:

[...]

No caso sub judice, o autor pleiteia o reconhecimento do tempo de serviço rural desde 20/07/1977 a 20/09/1983 sem registro em CTPS e, para isso, juntou certidão de seu casamento, ocorrido em 19/06/1985, constando a sua profissão como lavrador (fls. 10), certificado de dispensa de incorporação constando a profissão de lavrador na data de 13/05/1980 (fls. 12), certidões de nascimento de seus filhos, constando sua profissão como lavrador na data de 07/11/1981 e 07/01/1985 (fls. 13/14). Todavia, não houve a produção de prova testemunhal, não tendo sido provado o fato constitutivo do direito do autor. Do tempo de serviço insalubre o autor pleiteia o reconhecimento de atividade especial exercida entre 01/02/2008 a 27/10/2013. Para tanto, trouxe aos autos os documentos de fls. 18, tratando-se de cópia da carteira profissional onde exerceu atividade como auxiliar de marceneiro em Indústria de Móveis Jaci LTDA na data de 01/02/2008 até 27/10/2013. O autor deseja a comprovação do agente nocivo mediante prova indireta por alegar que a empresa não existe mais para fornecer o PPP.

[...]

O autor pede o reconhecimento da especialidade do trabalho desenvolvido nos períodos em que laborou na Indústria de Móveis Jaci LTDA, de 01/02/2008 a 27/10/2013 como auxiliar de marceneiro. Não foi trazido aos autos nenhum meio de prova da suposta especialidade do trabalho, observando-se que, neste ponto, a inicial tangencia a inépcia, pois o autor sequer especifica qual seria o agente nocivo. Não é o caso de realização de perícia, visto que o próprio autor não indica qual seria o agente insalubre, sem olvidar que a empresa nem existe mais, o que impossibilita a realização de perícia conclusiva. Deste modo, por falta de prova, o período não pode ser reconhecido como especial. Desse modo, a ação é de todo improcedente.

[...]

Posto isto, JULGO IMPROCEDENTE a presente AÇÃO ORDINÁRIA DE CONCESSÃO E COBRANÇA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO que ALUISIO CREMONIN ajuizou contra o INSS INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, declarando extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, inciso I do Código de Processo Civil. O vencido arcará com os honorários de advogado, que arbitro em 10% sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data desta sentença. “Oportuno tempore”, certifique a serventia o trânsito em julgado e, então, arquivem-se os autos independentemente de nova determinação judicial. Publicada nesta sala de audiências, saindo as partes presentes intimadas.

[...]

Interpostos embargos de declaração pelo autor (ID 769878140). Rejeitados (ID 69878141).

Interposta apelação pelo autor que, em suas razões recursais (ID 69878146), sustenta, em síntese, o seguinte: que ocorreu cerceamento de defesa, sob o argumento de que havia pedido expresso para que todas as comunicações fossem feitas em nome de João Berto Junior, a qual foi desrespeitada, e que foi indeferida a produção da prova pericial para demonstrar o exercício de atividade especial, considerando que a empresa na qual o autor exerceu as atividades que entende o expuseram a agentes nocivos foi fechada, não sendo possível a apresentação do PPP, sendo, portanto, indispensável a perícia indireta.

Contrarrazões do INSS (ID 69878149).

Vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5747391-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: ALUISIO CREMONIN
Advogados do(a) APELANTE: JOAO BERTO JUNIOR - SP260165-N, MARINA SVETLIC - SP267711-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INTIMAÇÃO DO REPRESENTANTE DO AUTOR. PREJUÍZO PARA DEFESA. NÃO DEMONSTRADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURADO. PRODUÇÃO DA PROVA TÉCNICA. INAÇÃO DA DEFESA EM REQUERE-LA EM MOMENTO OPORTUNO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pelo autor, como de atividade laboral rural e especial, devem ser reconhecidos para fins de concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição.
2. O autor alega a nulidade da r. sentença em face da ocorrência da hipótese de cerceamento de defesa, mas não demonstra qualquer prejuízo à sua defesa, haja vista que, como bem ressaltou a decisão relativa aos embargos, o autor exerceu o seu direito de defesa e de contradita sem nenhum obstáculo por conta da alegada intimação incorreta. Assim, diante da inexistência de qualquer prejuízo, não há que se falar em cerceamento de defesa.
3. Como bem destaca a jurisprudência do C. STJ, "Consoante a jurisprudência desta Corte Superior, "em respeito à segurança jurídica e a lealdade processual, tem se orientado no sentido de que mesmo as nulidades denominadas absolutas também devem ser arguidas em momento oportuno, sujeitando-se à preclusão temporal" (HC 463.481/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2019, DJe 11/04/2019)". O autor teve duas oportunidades para requerer o pronunciamento do Juízo a respeito do pedido de produção da prova técnica e não o fez. Um deles no momento da designação da audiência que era sabido seria de instrução, debates e julgamento e o outro, na própria audiência, quando lhe foi dada a palavra. Diante disso, e da inação da defesa, que não requereu a produção da prova técnica em momento oportuno, não há como não reconhecer a preclusão temporal da produção da requerida pericia indireta.
4. Rejeita-se as preliminares de cerceamento de defesa e nega-se provimento às apelações do autor, para manter a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pelo autor, como de atividade laboral rural e especial, devem ser reconhecidos para fins de concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição.

Sustenta o autor a ocorrência da hipótese de cerceamento de defesa, sob o argumento de que havia pedido expresso para que todas as comunicações fossem feitas em nome de João Berto Junior, a qual foi desrespeitada.

Essa matéria foi suscitada em sede de embargos de declaração e assim tratou do assunto o Juízo a quo (ID 69878141):

[...]

O embargante argumenta que não houve intimação em nome do seu patrono, a despeito de pedido expresso, o que teria ocasionado nulidade processual por cerceamento do direito de defesa e que inexistiu acesso aos autos durante a audiência, o que não permitiu "análise acurada" da situação processual.

Ainda que, de fato, as duas únicas publicações dos autos (fls. 36 e o ato ordinatório de fls. 102) tenham sido realizadas em nome de procurador diverso, é patente que inexistiu prejuízo à defesa do autor, pois a réplica foi apresentada dentro do prazo legal e o advogado compareceu à audiência, designada 4 meses antes.

Assim, o fato de os atos terem sido publicados em nome da patrona Marina Svetlic não tem o condão de anular o processo, até porque os representantes do agravante possuem o mesmo endereço profissional (fls. 07) e, como visto, não houve qualquer prejuízo à parte na produção dos atos processuais, que foram apresentados no prazo e o procurador compareceu à audiência designada.

[...]

Acrescento que o fato de os atos tramitarem por meio digital permite o acesso irrestrito das partes e seus procuradores, inclusive por meio de smart phones, sendo insubsistente a alegação de inviabilidade de análise dos autos. Assim, conheço dos Embargos de Declaração, posto que tempestivos, e lhes nego provimento, mantendo-se integralmente a sentença, nos termos em que foi exarada.

[...]

O autor alega a nulidade da r. sentença em face da ocorrência da hipótese de cerceamento de defesa, mas não demonstra qualquer prejuízo à sua defesa, haja vista que, como bem ressaltou a decisão relativa aos embargos, o autor exerceu o seu direito de defesa e de contradita sem nenhum obstáculo por conta da alegada intimação incorreta. Assim, diante da inexistência de qualquer prejuízo, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Nesse sentido o julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA A PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. VIA RECURSAL INADEQUADA.

1. Em recurso especial não se conhece de alegação sobre ofensa a preceitos constitucionais, haja vista que esta não é a via adequada para exame dessa índole, conforme se verifica a partir de simples leitura do art. 105, III, a, b e c, da CF.

NULIDADE. DISPENSA DE TESTEMUNHAS. ABERTURA DE PRAZO PARA MANIFESTAÇÃO DA DEFESA TÉCNICA CONSTITUÍDA INTIMAÇÃO REGULAR. TRANSCURSO IN ALBIS. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA PRESERVADOS. 1. A defesa técnica constituída pelo agravante foi regularmente intimada, por meio de publicação na imprensa oficial, acerca do despacho que abriu oportunidade para manifestação sobre a persistência do interesse em ouvir testemunhas que não compareceram à audiência de instrução realizada no primeiro grau de jurisdição, deixando, contudo, o prazo escoar in albis. 2. Não se verifica, assim, o alegado cerceamento de defesa, uma vez que observados os princípios inerentes ao devido processual legal - contraditório e ampla defesa.

3. Consoante a jurisprudência desta Corte Superior, "em respeito à segurança jurídica e a lealdade processual, tem se orientado no sentido de que mesmo as nulidades denominadas absolutas também devem ser arguidas em momento oportuno, sujeitando-se à preclusão temporal" (HC 463.481/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2019, DJe 11/04/2019), sem olvidar, ainda, do entendimento sobre a necessidade de demonstração do efetivo prejuízo suportado pela parte, o que, no caso, não se verifica.

Precedente.

[...]

(AgRg no REsp 1581137/RJ AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2016/0032056-6 - Ministro JORGE MUSSI – QUINTA TURMA – Julgado em 22/10/2019 – Publicado no DJe de 19/11/2019)

Diante disso, rejeito a preliminar.

No que se refere aos períodos em que o autor sustenta ter laborado em atividade rural, a r. sentença entendeu pela improcedência do pedido e não há recurso a respeito dessa matéria, portanto, incontroversa.

Resta, portanto, dispor sobre o período em que o autor entende ter exercido atividade especial, em razão da exposição a agentes nocivos, matéria sobre a qual afirma ter ocorrido cerceamento de defesa em face do pedido não ter sido apreciado pelo Juízo, não se tratando, como dito na apelação, de indeferimento de produção da prova pericial indireta, sob o fundamento de que não é possível juntar o PPP, uma vez que a empresa, na qual exerceu a atividade tida como especial, encerrou suas atividades.

A exordial assim trata do requerimento (ID 69878098):

[...]

A comprovação da exposição do Autor a agentes agressores ou prejudiciais à sua saúde, nos termos do artigo 58, §4 da Lei 8.213/91, será feita mediante perícia de segurança do trabalho, na sua modalidade indireta, eis que a empresa não existe mais para fornecer o PPP.

[...]

Protesta provar o alegado por todas as provas documentais arroladas e, principalmente, a ovida de testemunhas em anexo, as quais deverão ser intimadas, bem como pela perícia de Segurança do Trabalho EMSUA MODALIDADE INDIRETA, que fica desde já requerida.

[...]

Aberta a audiência de instrução, debates e julgamento, dada a palavra ao representante do autor, este se limitou a requerer: “MM. Juiz, após contato com familiar fui informado que o autor saiu a trabalho (entrega de mercadorias) e teve problema mecânico com o caminhão inviabilizando o comparecimento a audiência, razão pela qual requiro a redesignação da audiência” e mesmo depois do protesto do procurador do INSS para que fosse declarada a preclusão da prova testemunhal, o autor quedou-se inerte, em relação a produção da prova pericial.

Como bem destaca a jurisprudência do C. STJ, acima transcrita, “Consoante a jurisprudência desta Corte Superior, “em respeito à segurança jurídica e a lealdade processual, tem se orientado no sentido de que mesmo as nulidades denominadas absolutas também devem ser arguidas em momento oportuno, sujeitando-se à preclusão temporal” (HC 463.481/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2019, DJe 11/04/2019)”.

O autor teve duas oportunidades para requerer o pronunciamento do Juízo a respeito do pedido de produção da prova técnica e não o fez. Um deles no momento da designação da audiência que era sabido seria de instrução, debates e julgamento e o outro, na própria audiência, quando lhe foi dada a palavra.

Diante disso, e da inação da defesa que não requereu a produção da prova técnica em momento oportuno, não há como não reconhecer a preclusão temporal da produção da requerida perícia indireta.

Assim, rejeito a preliminar.

Ante o exposto, rejeito as preliminares de cerceamento de defesa e nego provimento à apelação do autor, para manter a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INTIMAÇÃO DO REPRESENTANTE DO AUTOR. PREJUÍZO PARA DEFESA. NÃO DEMONSTRADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURADO. PRODUÇÃO DA PROVA TÉCNICA. INAÇÃO DA DEFESA EM REQUERER-LA EM MOMENTO OPORTUNO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pelo autor, como de atividade laboral rural e especial, devem ser reconhecidos para fins de concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição.

2. O autor alega a nulidade da r. sentença em face da ocorrência da hipótese de cerceamento de defesa, mas não demonstra qualquer prejuízo à sua defesa, haja vista que, como bem ressaltou a decisão relativa aos embargos, o autor exerceu o seu direito de defesa e de contradita sem nenhum obstáculo por conta da alegada intimação incorreta. Assim, diante da inexistência de qualquer prejuízo, não há que se falar em cerceamento de defesa.

3. Como bem destaca a jurisprudência do C. STJ, “Consoante a jurisprudência desta Corte Superior, “em respeito à segurança jurídica e a lealdade processual, tem se orientado no sentido de que mesmo as nulidades denominadas absolutas também devem ser arguidas em momento oportuno, sujeitando-se à preclusão temporal” (HC 463.481/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2019, DJe 11/04/2019)”. O autor teve duas oportunidades para requerer o pronunciamento do Juízo a respeito do pedido de produção da prova técnica e não o fez. Um deles no momento da designação da audiência que era sabido seria de instrução, debates e julgamento e o outro, na própria audiência, quando lhe foi dada a palavra. Diante disso, e da inação da defesa, que não requereu a produção da prova técnica em momento oportuno, não há como não reconhecer a preclusão temporal da produção da requerida perícia indireta.

4. Rejeita-se as preliminares de cerceamento de defesa e nega-se provimento às apelações do autor, para manter a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar as preliminares de cerceamento de defesa e nego provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009289-54.2013.4.03.6119
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GISELLE MONIZ UEDA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO FERNANDES CARBONARO - SP166235-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009289-54.2013.4.03.6119
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GISELLE MONIZ UEDA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO FERNANDES CARBONARO - SP166235-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 7/11/13 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (26/4/13), mediante o reconhecimento do caráter especial da atividade mencionada na petição inicial.

Posteriormente, a parte autora comunicou a concessão do benefício, em razão de novo pedido na via administrativa, formulado em 29/7/15, pugnano pelo reconhecimento do exercício de atividade especial para fins de revisão (id. n.º 107496832 – páginas 125/126).

O Juízo solicitou esclarecimentos à parte autora no sentido de sua pretensão à revisão desde a data do primeiro ou do segundo requerimento administrativo (id. n.º 107496833 – página 25), tendo a parte autora informado que pretende a revisão do benefício desde a data do segundo requerimento administrativo (id. n.º 107496833 – página 28).

O Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem exame do mérito, em relação ao pedido de averbação de tempo especial no período de 1º/12/93 a 5/3/97 e procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial da atividade exercida no período de 6/3/97 a 16/6/11, bem como condenar o INSS a revisar o benefício da parte autora, desde a data de sua concessão (29/7/15), com o pagamento das diferenças devidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor. A verba honorária foi fixada em percentuais mínimos previstos nos incisos do art. 85, §3º, do CPC sobre o valor da condenação.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentado a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a incidência da correção monetária nos termos da Lei n.º 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009289-54.2013.4.03.6119
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GISELLE MONIZ UEDA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO FERNANDES CARBONARO - SP166235-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos meios de comprovação do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram como o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa correlação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de *prévia fonte de custeio* para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º; Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não substancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Correlação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.*"

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*" Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 6/3/97 a 14/6/11.

Empresa: Complexo Hospitalar Padre Bento em Guarulhos.

Atividades/funções: cirurgia dentista.

Agente(s) nocivo(s): vírus, bactérias, etc.

Enquadramento legal: Código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e Código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79.

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (id. n.º 107496832 - páginas 24/25), datado de 14/6/11 e Laudo Pericial (doc. n.º 107496832 - páginas 96/118), datado de 9/12/15.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citados, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos.

Ressalto, por oportuno, não ser razoável o entendimento de que a exposição ao agente nocivo tenha que se dar de forma ininterrupta, ao longo de toda a jornada de trabalho, de modo que a não exposição aos agentes biológicos na ordem de 100% do tempo não descaracteriza a habitualidade e a permanência da exposição. Neste sentido, já decidiu o C. STJ, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. TEMPO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS. AMBIENTE HOSPITALAR. CONCEITOS DE HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA QUE COMPORTEM INTERPRETAÇÃO. PREVALÊNCIA DO CRITÉRIO QUALITATIVO. RISCO IMINENTE. AVALIAÇÃO DA REAL EFETIVIDADE E DA DEVIDA UTILIZAÇÃO DO EPI. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DO BENEFÍCIO PRETENDIDO. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. (...)

2. *A circunstância de o contato com os agentes biológicos não perdurar durante toda a jornada de trabalho não significa que não tenha havido exposição a agentes nocivos de forma habitual e permanente, na medida que a natureza do trabalho desenvolvido pela autora, no ambiente laboral hospitalar, permite concluir por sua constante vulnerabilidade. Questão que se resolve pelo parâmetro qualitativo, e não quantitativo.*

3. *Na hipótese, a instância ordinária manifestou-se no sentido de que, sendo evidente a exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa, não há como atestar a real efetividade do Equipamento de Proteção Individual - EPI. Rever esse entendimento, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice da Súmula 7/STJ.*

4. (...)

5. *Recurso especial do INSS parcialmente provido, para se afastar a pretendida conversão de tempo de serviço comum em especial."*

(STJ, 1ª Turma, REsp nº 1.468.401/RS, Relator Ministro Sérgio Kukina, v. u., j. 16/3/17, DJe 27/3/17, grifos meus)

Dessa forma, a parte autora faz jus à revisão de seu benefício, nos termos da R. sentença.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, devendo a correção monetária incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

III- A parte autora faz jus à revisão de seu benefício, nos termos da R. sentença.

IV- Com relação aos índices de atualização monetária, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários.

V- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788017-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: MARCOS MANTOVANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA MARIA AMADIO - SP310690-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCOS MANTOVANI

Advogado do(a) APELADO: GABRIELA MARIA AMADIO - SP310690-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788017-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: MARCOS MANTOVANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA MARIA AMADIO - SP310690-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCOS MANTOVANI
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA MARIA AMADIO - SP310690-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSS e pelo autor, em face da r. sentença de procedência, proferida nesses autos de ação previdenciária de reconhecimento de tempo de serviço rural e especial, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, promovida por MARCOS MANTOVANI, contra o réu, pessoa jurídica, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A petição inicial (ID 73321447), distribuída à 1ª Vara da Comarca de Adamantina/SP, veiculou, em suma, o seguinte, como bem relatou a r. sentença (ID 73321945):

[...]

MARCOS MANTOVANI ingressou com a presente ação ordinária contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS. a) Objetiva a declaração judicial de que trabalhou como "trabalhador rural", no período de 15/11/1979 a 31/05/1988 e; b) declaração judicial de que trabalhou entre os períodos de 06/06/1988 a 06/05/1999 e 21/07/1999 a 21/03/2000, sob regime especial, na função de tratorista e operador de máquina, nas empresas "BRANCO PERES", e que, portanto, tal período deverá ser contado na proporção de "1.4", juntamente com o período comum como contribuinte individual, resultando assim, para efeito de aposentadoria no período total de "41 anos, 11, meses e 07 dias".

Por fim, acolhido totalmente o pedido declaratório requer a condenação da requerida a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço, desde a data do indeferimento administrativo.

[...]

Contestação do INSS (ID 73321605). Réplica (ID 73321624).

Deferida e produzida a prova testemunhal e pericial (ID 73321631, 73321726). Laudo Pericial juntado (ID 73321913). Manifestação do autor (ID 73321938). Sem manifestação do INSS (Certidão ID 73321941).

Sobreveio a r. sentença (ID 73321945) que julgou procedentes os pedidos iniciais, na forma do dispositivo abaixo transcrito, em seus trechos essenciais:

[...]

Com efeito, a documentação anexada à inicial, constituiu-se em início de prova material perfeitamente adequada à pretensão da parte autora (no que tange a demonstração do tempo de trabalho rural), já que demonstra com segurança a propriedade rural em nome dos pais do autor e seus familiares, denominado Sítio Aguapeí, fls. 32/39, onde consta a atividade rural do pai do autor como "agricultor", cuja aquisição da propriedade ocorreu no ano de 1975, com reserva de usufruto em 21 de novembro de 1975. Apresentou ainda, título de eleitor, onde consta sua profissão como lavrador, datado do ano de 1985; certidão de reservista, onde constou sua profissão como Trabalhador Volante da Agricultura, também datado do ano DE 1985, fls. 43 e declaração do Conselho Nacional de Trânsito, onde consta sua profissão como lavrador, datado do ano de 1986, fls. 44/48.

A alegação do Instituto requerido, segundo a qual os documentos apresentados pela autora não dizem respeito a sua atividade laborativa, não merece acolhida.

[...]

Todas as testemunhas ouvidas no decorrer da instrução processual foram categóricas ao confirmar os dados discriminados na inicial, concernentes ao efetivo exercício de trabalho como lavrador.

Assim verificada a existência de prova oral, em consonância com a prova documental juntada com a inicial, à procedência do pedido declaratório de tempo de trabalho rural é de rigor:

[...]

No caso vertente, o autor exerceu a atividade de tratorista nos períodos de 06/06/1988 a 06/05/1999 e 21/07/1999 a 21/03/2000, sob regime especial, na mesma empresa Branco Peres, conforme consta o PPP, fls. 62/64.

Como tratorista, o autor exerceu as seguintes atividades: "dirigir tratores agrícolas com implementos agrícolas acoplados, realizando atividades relativas ao preparo da terra para o plantio como tomar a terra, aplicação de adubos químicos e corretivos do solo, gradear, abrir os sulcos, rebocar a plantadeira de cama na execução do plantio mecanizado e pós plantio fazer adubação. Realiza a manutenção básica de máquinas e as opera", conforme PPP, fls. 62.

O laudo pericial concluiu que o Reclamante exerceu atividade especial (insalubre) exposto aos agentes nocivos Ruído em Grau Médio - 20% e Vibração em Grau Médio - 20% na função de Tratorista no período entre 06/06/1988 a 06/05/1999 na empresa Agrícola Lagoa Seca S/C Ltda e Operador de Máquina no período entre 21/07/1999 a 21/03/2000 na empresa Branco Peres Agrícola de Adamantina Ltda, como também, tais exposições são prejudiciais à saúde e a integridade física do Reclamante.

Com relação as atividades desempenhadas como tratorista, também deve ser observado o disposto nos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cujo enquadramento da atividade de operador de máquina por equiparação à de motorista de caminhão. Item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e 2.4.2. do anexo II do Decreto nº 83.080/79, cujo Rol de atividades/agentes considerados prejudiciais à saúde é meramente exemplificativo. Assim, essas atividades laborativas estava sujeita a agentes nocivos, corroboradas pelo laudo pericial, de modo a aniquilar qualquer dúvida.

Desta forma, deve ser reconhecido por especial todo o período trabalhado como tratorista, com fulcro no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e item 2.4.2 do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79, que contemplam a atividade dos motoristas e condutores de bondes, motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão.

Resalte-se que as provas refletem parte dos períodos postulados pelo autor como tratorista, que está regularmente descrito no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), e afirmam a exposição a agentes nocivos de modo habitual e permanente e, por conseguinte a insalubridade, é de rigor concluir que há prova segura que indica a realização de trabalhos especial por esses períodos requeridos, o que viabiliza o pedido inicial.

Considerando o período de trabalho rural sem anotação em CTPS, ora reconhecido 15/11/1979 a 31/05/1988, bem como, os períodos de trabalho especial de 06/06/1988 a 06/05/1999 e 21/07/1999 a 21/03/2000, somados ao tempo comum de contribuição, verifica-se que tal acréscimo de tempo de serviço, na proporção de 20%, possibilita ao autor a concessão da aposentadoria.

ISTO POSTO e considerando o tudo mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE esta ação ordinária movida por MARCOS MANTOVANI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS para declarar como efetivamente trabalhado como lavrador pelo autor; o período compreendido entre 15/11/1979 a 31/05/1988, bem como, para declarar como efetivamente trabalhado sobre condições especiais na atividade de "tratorista" nos períodos 06/06/1988 a 06/05/1999 e 21/07/1999 a 21/03/2000, na proporção de 20% e CONCEDER ao autor a aposentadoria integral por tempo de serviço, na data da citação.

Condene, ainda, a autarquia a proceder a averbação da conversão dos períodos especiais em comum, nos termos da lei vigente à época, e, condene, ainda, ao pagamento das diferenças dos atrasados. As eventuais parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária e juros legais, aplicando-se a forma de correção (Manual de Orientação de procedimentos, com alterações da Resolução nº 267/13) e aplicação de juros (1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula 204/STJ, até a entrada em vigor da lei nº 11.960/2009).

Isento o vencido de custas. Arcará a Autarquia-ré com as despesas processuais, bem como honorários advocatícios, estes últimos fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas (observando que a condenação a ser liquidada não alcança duzentos salários mínimos, como prevê o inciso I do §3º do artigo 85 do CPC), eis que embora não liquidadas, serão apuradas na forma como prevista no inciso II, §4º, do artigo 85, do CPC, considerando o zelo profissional, o local da prestação de serviço, a natureza, importância e o tempo exigido e Súmula 111 do STJ.

Diante da nova redação do inciso I do artigo 496 do Código de Processo Civil, aguarde-se o prazo para interposição de recurso voluntário, eis que não sujeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

[...]

Interposta apelação pelo INSS que, em suas razões recursais (ID 73321964), sustenta, em síntese, o seguinte: que não há prova do labor rural do autor, em especial no que se refere ao ano de 1986; alega a impossibilidade de reconhecimento do trabalho realizado por menores de 14 anos; aduz, no que diz respeito à atividade especial, que não ficou demonstrada a exposição permanente, não ocasional e não intermitente ao agente nocivo; afirma que a atividade de tratorista não pode ser considerada para fins de especialidade da atividade; sustenta que a atividade de motorista é absolutamente distinta da de tratorista; afirma que “*não havia agressividade na função, mesmo se considerássemos que a atividade do autor tenha sido de forma permanente e habitual*” e insurge-se contra as conclusões do Laudo Pericial; aduz que a poeira não se classifica como agente químico insalubre, assim como o calor do sol não segue a determinação legal de que a fonte de calor tenha que ser artificial, o que também desqualificaria a exposição à radiação ionizante por exposição ao sol; aduz que a exposição ao ruído, segundo os laudos apresentados pelo autor, eram intermitentes e questiona a validade dos PPP's juntados, sob o argumento de que não vieram acompanhados do LTCAT – Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho, e ressalta que o EPI utilizado era eficaz; defende que “*Se a parte autora esteve alguns períodos em gozo de benefícios por incapacidade, esses períodos não podem, evidentemente, ser objeto de conversão de atividade especial para comum, pela elementar circunstância de que não houve exposição habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes nocivos. Os períodos em gozo de benefício por incapacidade, por óbvio, são computados como tempo de serviço ou contribuição comum, nos termos do art. 55, II, da Lei 8.213/91*”; sustenta que o autor não preenche os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição; e insurge-se contra a sistemática adotada pela r. sentença para a incidência de juros de mora e correção monetária e faz menção ao RE 870.947/SE, em curso no E. STF.

Contrarrazões do autor (ID 73321999).

Interposta apelação pelo autor que, em suas razões recursais (ID 73321982), sustenta, em síntese, o seguinte: que a r. sentença, “*ao fixar a conversão da atividade especial na proporção de 20% para os períodos reconhecidos e desenvolvidos como tratorista; e ainda fixar a citação como data inicial para recebimento do benefício (DIB), cometeu grande equívoco, contrariando a legislação e jurisprudência majoritária*” e invoca a tabela constante do art. 70 do Decreto nº 3.048, de 1999, concluindo que o fator de conversão a ser considerado é de 1.40; e no que diz respeito ao termo inicial do benefício, defende sua fixação na data do requerimento administrativo.

Sem contrarrazões do INSS (Certidão ID 73322005).

Vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788017-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI
APELANTE: MARCOS MANTOVANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA MARIA AMADIO - SP310690-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCOS MANTOVANI
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA MARIA AMADIO - SP310690-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“EMENTA”

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. COMPROVADA. ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONCEDIDA. APELAÇÃO DO INSS NÃO PROVIDA. APELAÇÃO DO AUTOR, PROVIDA.

1. Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pelo autor, como de atividade laboral rural e especial, devem ser reconhecidos para fins de concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição.
2. Da análise da documentação apresentada, como início de prova material, que demonstra a contemporaneidade exigida para a comprovação da atividade laboral rural do autor de forma clara e objetiva, devidamente corroborada pela prova testemunhal, é de se reconhecer a atividade laboral rural do autor.
3. A atividade de tratorista, desde que exercida em condições prejudiciais à saúde do segurado, como restou demonstrado na hipótese dos autos, deve ser reconhecida como especial.
4. Nesse passo cumpre destacar que a conversão do período especial em comum, para fins de contagem de tempo para a concessão do benefício da aposentadoria, na hipótese dos autos correspondente aos períodos de 06/06/1988 a 06/05/1999 e de 21/07/1999 a 21/03/2000, deve ser acrescida do coeficiente de 1.40, como determina a legislação de regência, devendo, portanto, ser considerado para concessão do benefício o tempo de 16 anos, 2 meses e 21 dias, mantida, assim, a concessão do benefício.
5. Quanto ao termo inicial da concessão do benefício, é de se fixar como sendo o dia da interposição do recurso administrativo, observada a prescrição quinquenal das parcelas e verbas vencidas.
6. No que diz respeito à correção monetária e a incidência de juros de mora, observe-se o disposto no Tema 905 e na Súmula 54, ambos do C. STJ.
7. Nega-se provimento às apelações do INSS e dá-se provimento à apelação do autor; para determinar que o fator de conversão do tempo especial em comum, para fins da concessão do benefício da aposentadoria, é de 1.40 e para fixar o termo inicial da concessão do benefício como sendo a data da interposição do recurso administrativo, no mais, mantida a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pelo autor, como de atividade laboral rural e especial, devem ser reconhecidos para fins de concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição.

Em sede de apelação, o INSS sustenta que não há prova do labor rural do autor, em especial no que se refere ao ano de 1986 e alega a impossibilidade de reconhecimento do trabalho realizado por menores de 14 anos.

Não assiste razão ao apelante.

A r. sentença analisou a matéria e destacou a documentação apresentada, como início de prova material, que demonstra a contemporaneidade exigida para a comprovação da atividade laboral rural do autor de forma clara e objetiva, ao tempo em que consta dos autos o título de eleitor, de 1985 (ID 73321478); a certidão de reservista, de 1985 (ID 73321484); e a Declaração do Conselho Nacional de Trânsito, de 1986 (ID 73321490), dos quais consta a profissão de lavrador, isso sem contar outros documentos expressamente mencionados na r. sentença, tudo devidamente corroborado pela prova testemunhal, razão pela qual peço vênia para transcrever a sua fundamentação para adotá-la como razão de decidir e reconhecer a atividade laboral rural do autor, nos termos das conclusões a que chegou o Juízo a quo:

[...]

Com efeito, a documentação anexada à inicial, constituiu-se em início de prova material perfeitamente adequada à pretensão da parte autora (no que tange a demonstração do tempo de trabalho rural), já que demonstra com segurança a propriedade rural em nome dos pais do autor e seus familiares, denominado Sítio Aguapei, fls. 32/39, onde consta a atividade rural do pai do autor como "agricultor", cuja aquisição da propriedade ocorreu no ano de 1975, com reserva de usufruto em 21 de novembro de 1975. Apresentou ainda, título de eleitor, onde consta sua profissão como lavrador, datado do ano de 1985; certidão de reservista, onde constou sua profissão como Trabalhador Volante da Agricultura, também datado do ano DE 1985, fls. 43 e declaração do Conselho Nacional de Trânsito, onde consta sua profissão como lavrador, datado do no de 1986, fls. 44/48.

A alegação do Instituto requerido, segundo a qual os documentos apresentados pela autora não dizem respeito a sua atividade laborativa, não merece acolhida.

[...]

Todas as testemunhas ouvidas no decorrer da instrução processual foram categóricas ao confirmar os dados discriminados na inicial, concernentes ao efetivo exercício de trabalho como lavrador.

Assim verificada a existência de prova oral, em consonância com a prova documental juntada com a inicial, à procedência do pedido declaratório de tempo de trabalho rural é de rigor.

[...]

Quanto ao reconhecimento do trabalho do menor de 14 anos, é de se destacar que antes da constituição de 1988 era perfeitamente admissível o trabalho dos maiores de 12 anos, razão pela qual, considerando que o autor nasceu em 15/11/1967, as atividades laborais por ele exercidas após os 12 anos de idade é absolutamente passível de reconhecimento para fins de contagem de tempo para aposentadoria.

Nesse sentido o julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

[...]

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

[...]

(AR 3629/RS AÇÃO RESCISÓRIA 2006/0183880-5 - Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - TERCEIRA SEÇÃO - Julgado em 23/08/2008 - Publicado no DJe de 09/09/2008)

Melhor sorte não se verifica com relação aos argumentos do INSS, no que se refere ao reconhecimento da especialidade da atividade desenvolvida pelo autor, haja vista que o assunto foi analisado pela r. sentença com fundamento na legislação de regência, na jurisprudência e no conjunto probatório acostado aos autos, o que inclui os PPP's trazidos pelo autor e o Laudo Pericial produzido em Juízo, razão pela qual, mais uma vez peço vênia para transcrever a sua fundamentação e adotá-la como razão de decidir:

[...]

Com relação as atividades desempenhadas como tratorista, também deve ser observado o disposto nos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cujo enquadramento da atividade de operador de máquina por equiparação à de motorista de caminhão. Item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e 2.4.2. do anexo II do Decreto nº 83.080/79, cujo Rol de atividades/agentes considerados prejudiciais à saúde é meramente exemplificativo. Assim, essas atividades laborativas estava sujeita a agentes nocivos, corroboradas pelo laudo pericial, de modo a aniquilar qualquer dúvida.

Esta forma, deve ser reconhecido por especial todo o período trabalhado como tratorista, com fulcro no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e item 2.4.2 do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79, que contemplam a atividade dos motoristas e condutores de bondes, motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão.

Ressalte-se que as provas refletem parte dos períodos postulados pelo autor como tratorista, que está regularmente descrito no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), e afirmam a exposição a agentes nocivos de modo habitual e permanente e, por conseguinte a insalubridade, é de rigor concluir que há prova segura que indica a realização de trabalhos especial por esses períodos requeridos, o que viabiliza o pedido inicial.

[...]

Além disso no que se refere à atividade de tratorista, desde que exercida em condições prejudiciais à saúde do segurado, como restou demonstrado na hipótese dos autos, deve ser reconhecida como especial.

Nesse sentido o julgado:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. (I) O ROL DE ATIVIDADES ESPECIAIS DISPOSTO NA LEGISLAÇÃO É EXEMPLIFICATIVO. ORIENTAÇÃO FIRMADA EM SEDE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.306.113/SC. REL. MIN. HERMAN BENJAMIN. DJE 7.3.2013. (II) ATIVIDADE: TRATORISTA. POSSIBILIDADE DE ENQUADRAMENTO POR ANALOGIA. SÚMULA 70 DA TNU. ORIENTAÇÃO PACIFICADA PELA SEGUNDA TURMA DESTA CORTE. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

[...]

3. No caso dos autos, a Corte de origem, soberana na análise fático-probatória dos autos, consignou que as provas carreadas aos autos comprovam que atividade de tratorista foi exercida em condições nocivas, o que garante o reconhecimento da atividade especial.

[...]

(REsp 1460188/PR RECURSO ESPECIAL 2014/0139206-7 - Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO - PRIMEIRA TURMA - Julgado em 26/06/2018 - Publicado no DJe de 08/08/2018)

No que se refere aos EPI's, em que pese o seu fornecimento pelo empregador e o acompanhamento do seu uso correto pelo empregado, nem mesmo com a demonstração de sua efetiva eficácia, quando se trata do agente nocivo ruído, não é possível descaracterizar a especialidade da atividade exercida, em razão da comprovação de sua utilização.

Nesse sentido o julgado:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. PROVA DA EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO. INTERPRETAÇÃO DA LEI DE BENEFÍCIOS EM CONJUNTO COM A LEGISLAÇÃO ADMINISTRATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. DESNECESSIDADE DA APRESENTAÇÃO DE LAUDO TÉCNICO QUANDO O PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO CONSTATA O LABOR COM EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA PET 10.262/RS, REL. MIN. SÉRGIO KUKINA, DJE 16.2.2017. REPERCUSSÃO GERAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECER EFICÁCIA DE EPI SOBRE O AGENTE RUÍDO. INVIABILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL QUANDO O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO OCORRER NA VIGÊNCIA DA LEI 9.032/95. RESP. 1.310.034/PR REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. RECURSO ESPECIAL DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDO PARA RECONHECER A IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL.

[...]

5. O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, da relatoria do douto Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, no caso de o Segurado estar exposto ao agente nocivo ruído.

[...]

(REsp 1564118/PR RECURSO ESPECIAL 2015/0275984-3 - Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO - PRIMEIRA TURMA - Julgado em 13/12/2018 - Publicado no DJe de 04/02/2019)

Assim, não há como não reconhecer a especialidade da atividade desenvolvida pelo autor nos períodos de 06/06/1988 a 06/05/1999 e de 21/07/1999 a 21/03/2000, até porque, para que se reconheça esses períodos como especiais, basta a ocorrência de uma única hipótese prevista na legislação de regência.

Sustenta o INSS que “Se a parte autora esteve alguns períodos em gozo de benefícios por incapacidade, esses períodos não podem, evidentemente, ser objeto de conversão de atividade especial para comum, pela elementar circunstância de que não houve exposição habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes nocivos. Os períodos em gozo de benefício por incapacidade, por óbvio, são computados como tempo de serviço ou contribuição comum, nos termos do art. 55, II, da Lei 8.213/91”, mas não demonstra que períodos são esses.

Uma vez comprovada a especialidade da atividade laboral exercida pelo autor, nos períodos relacionados, dou por prejudicada a alegação do INSS de que o segurado não preenche os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria, por tempo de contribuição, justamente por não ter comprovado os períodos tidos como de atividade especial.

Nesse passo cumpre destacar que a conversão do período especial em comum, para fins de contagem de tempo para a concessão do benefício da aposentadoria, na hipótese dos autos correspondente aos períodos de 06/06/1988 a 06/05/1999 e de 21/07/1999 a 21/03/2000, deve ser acrescida do coeficiente de 1.40, como determina a legislação de regência e não de 20% como posto na r. sentença, devendo, portanto, ser considerado para concessão do benefício o tempo de 16 anos, 2 meses e 21 dias, mantida, assim, a concessão do benefício.

Quanto ao termo inicial da concessão do benefício, é de se fixar como sendo o dia da interposição do recurso administrativo, observada a prescrição quinquenal das parcelas e verbas vencidas.

No que diz respeito à correção monetária e a incidência de juros de mora, observe-se o disposto no Tema 905 e na Súmula 54, ambos do C. STJ.

Quanto aos efeitos do julgamento do RE 870947, acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação do autor, para determinar que o fator de conversão do tempo especial em comum, para fins da concessão do benefício da aposentadoria é de 1.40 e para fixar o termo inicial da concessão do benefício como sendo a data da interposição do recurso administrativo, no mais, mantida a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. COMPROVADA. ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONCEDIDA. APELAÇÃO DO INSS NÃO PROVIDA. APELAÇÃO DO AUTOR, PROVIDA.

1. Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pelo autor, como de atividade laboral rural e especial, devem ser reconhecidos para fins de concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição.

2. Da análise da documentação apresentada, como início de prova material, que demonstra a contemporaneidade exigida para a comprovação da atividade laboral rural do autor de forma clara e objetiva, devidamente corroborada pela prova testemunhal, é de se reconhecer a atividade laboral rural do autor.

3. A atividade de tratorista, desde que exercida em condições prejudiciais à saúde do segurado, como restou demonstrado na hipótese dos autos, deve ser reconhecida como especial.

4. Nesse passo cumpre destacar que a conversão do período especial em comum, para fins de contagem de tempo para a concessão do benefício da aposentadoria, na hipótese dos autos correspondente aos períodos de 06/06/1988 a 06/05/1999 e de 21/07/1999 a 21/03/2000, deve ser acrescida do coeficiente de 1.40, como determina a legislação de regência, devendo, portanto, ser considerado para concessão do benefício o tempo de 16 anos, 2 meses e 21 dias, mantida, assim, a concessão do benefício.

5. Quanto ao termo inicial da concessão do benefício, é de se fixar como sendo o dia da interposição do recurso administrativo, observada a prescrição quinquenal das parcelas e verbas vencidas.

6. No que diz respeito à correção monetária e a incidência de juros de mora, observe-se o disposto no Tema 905 e na Súmula 54, ambos do C. STJ.

7. Nega-se provimento às apelações do INSS e dá-se provimento à apelação do autor, para determinar que o fator de conversão do tempo especial em comum, para fins da concessão do benefício da aposentadoria, é de 1.40 e para fixar o termo inicial da concessão do benefício como sendo a data da interposição do recurso administrativo, no mais, mantida a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009684-43.2013.4.03.6120
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ELENILDO JOSE MILANEZ DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA APARECIDA ALVES DE ARAUJO - SP201369-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS DA MATTIA NUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009684-43.2013.4.03.6120
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ELENILDO JOSE MILANEZ DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA APARECIDA ALVES DE ARAUJO - SP201369-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS DA MATTANUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 27/8/13 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (19/2/13), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 12/8/86 a 7/12/87 e 3/5/88 a 27/8/13. Subsidiariamente, requer a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 12/8/86 a 7/12/87, 3/5/88 a 4/3/97 e 1º/1/99 a 31/10/00, bem como fixar a sucumbência recíproca.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo, preliminarmente, a "realização de perícia técnica, vez que fora cerceado o direito de defesa e ao contraditório, em virtude de não ter sido oportunizada a produção de prova pericial" (doc. nº 104233209 - Pág. 65). No mérito, pleiteia o enquadramento, como especial, das atividades exercidas nos períodos de 5/3/97 a 31/12/98 e 1º/11/00 a 19/2/13, bem como a concessão da aposentadoria.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009684-43.2013.4.03.6120
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ELENILDO JOSE MILANEZ DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA APARECIDA ALVES DE ARAUJO - SP201369-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS DA MATTANUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*" (grifado).

Por sua vez, o art. 370 do CPC/15 dispõe:

"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

É de se recordar que o princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Eduardo Couture, revelando profunda visão sobre o aspecto constitucional do direito processual, enunciou que "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoviada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Sobre o direito à prova, esclarece Cândido Rangel Dinamarco:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. (...)

A imensa importância da prova na experiência do processo erigiu o direito à prova em um dos mais respeitados postulados inerentes à garantia política do devido processo legal, a ponto de se constituir em um dos fundamentos pilares do sistema processual contemporâneo. Sem sua efetividade não seria efetiva a própria garantia constitucional do direito ao processo. (...)

No plano infraconstitucional o direito à prova está indiretamente afirmado pelo art. 332 do Código de Processo Civil (...)

Na Constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos o due process of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nm. 94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, 6ª ed., Malheiros : São Paulo, 2009, pp. 46/47, grifos meus)

Com efeito, incabível impedir que o segurado possa comprovar por perícia que efetivamente houve a exposição a fatores de risco. A legislação previdenciária colocou a carga da empresa empregadora a elaboração do laudo técnico comprobatório da especialidade. Se a empresa, porém, deixa de elaborar o laudo, e, ao mesmo tempo, é negado ao segurado o direito de fazer prova do fator de risco, a ação proposta por este estará fatalmente fadada ao insucesso. Não por não fazer o segurado jus ao direito material reclamado; mas simplesmente por ter sido privado dos meios capazes de comprovar que o labor se deu em condições nocivas.

Devido registrar, outrossim, que o C. STJ também admite que o caráter especial do trabalho exercido seja comprovado por meio de prova pericial por similaridade, realizada em empresa com características semelhantes àquela em que se deu a prestação da atividade, caso a mesma não esteja mais em funcionamento. Neste sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

(...)

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz, uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz, e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido."

(REsp nº 1.370.229, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 25/02/14, DJe 11/03/14, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. PERÍCIA INDIRETA EM EMPRESA SIMILAR. LOCAL DE TRABALHO ORIGINÁRIO INEXISTENTE. POSSIBILIDADE.

1. *'Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica'.* (REsp 1.397.415/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.11.2013).

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp nº 1.422.399, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 18/03/14, DJe 27/03/14, grifos meus)

Observe que, não obstante os documentos acostados aos autos, é impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial na empresa IESA - Projetos Equipamentos e Montagens S/A, a fim de aferir o caráter especial das atividades desenvolvidas no período de 3/5/88 a 27/8/13.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para fins de produção da prova pericial.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- O inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal dispõe que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

II- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acionada de inconstitucional" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

III- Assim, é impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial na empresa IESA - Projetos Equipamentos e Montagens S/A, a fim de aferir o caráter especial das atividades desenvolvidas no período de 3/5/88 a 27/8/13.

IV- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006418-89.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: VALDEMIR DA SILVA SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO SCARIOT - SP321391-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006418-89.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: VALDEMIR DA SILVA SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO SCARIOT - SP321391-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo autor, em face da r. sentença de parcial procedência, proferida nesses autos de ação previdenciária de reconhecimento de tempo de serviço rural e especial, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, promovida por VALDEMIR DA SILVA SANTOS, contra o réu, pessoa jurídica, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A petição inicial (ID 90312086), distribuída à 3ª Vara Previdenciária Federal de São Paulo/SP, veiculou, em suma, o seguinte, como bem relatou a r. sentença (ID 90312136):

[...]

Trata-se de ação de rito comum ajuizada por VALDEMIR DA SILVA SANTOS, com qualificação nos autos, contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando: (a) a averbação do período de trabalho rural de 12.04.1978 a 30.03.1986; b) o reconhecimento, como tempo de serviço especial, dos períodos de 06.01.1987 a 23.03.1991; 05.01.1987 a 08.03.1990; 01.08.1990 a 03.04.1992 e 06.03.1995 a 18.03.1997; 03.04.1992 a 10.07.1997; 05.09.1994 a 05.01.1995 e 23.02.2004 a 18.02.2013; (c) a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição; e (d) o pagamento das parcelas vencidas desde a data de entrada do requerimento administrativo (NB 42/185.408.589-9, DER em 19.10.2017), acrescidas de juros e correção monetária.

Foram deferidos os benefícios da justiça gratuita (ID 8416757).

[...]

Contestação do INSS (ID 90312097). Réplica (ID 90312103).

Deferida e produzida a prova testemunhal (ID 90312126, 90312127, 90312129, 90312130 e 90312131)

Sobreveio a r. sentença (ID 90312136) que julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais, na forma do dispositivo abaixo transcrito, em seus trechos essenciais:

[...]

Rejeito a arguição de prescrição de parcelas do benefício pretendido, por não ter transcorrido prazo superior a cinco anos (cf. artigo 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91) entre o requerimento do benefício ou de seu indeferimento e a propositura da presente demanda.

DA AVERBAÇÃO DE TEMPO RURAL.

[...]

No intuito de comprovar o tempo de serviço rural, o autor limitou-se a juntar declaração do Sindicato dos Trabalhadores na Agricultura Familiar de Oliveira apontando o labor no campo entre 12.04.1978 a 30.03.1986 (ID 7759687, pp. 18/19), recibos de declaração de ITR e guias de pagamento do imóvel rural referentes aos anos de 1981/1985 e 1986, em nome de seu pai, Pedro Oliveira dos Santos (ID 7759687, pp. 20/25) e declaração da Secretaria Municipal de Educação Oliveira dos Brejinhos, datada de 14.10.2017, atestando que o autor concluiu o ensino fundamental no período de 1977 a 1981 (ID 7759687, p. 26).

O documento fornecido pela escola não permite que se infira o exercício pelo requerente de atividade rural, mas apenas que ele estudou, sendo que a declaração do sindicato, sem homologação do INSS ou Ministério Público, não pode ser considerada início razoável de prova material, porquanto embasadas em declarações e documentação que não servem para corroborar o efetivo labor no campo.

Já os recibos de ITR sugerem que o pai da parte autora possuía terra nos citados anos não se prestando à prova de tempo de serviço rural do postulante.

É oportuno pontuar que as anotações da CTPS apontam que os vínculos urbanos no Estado de São Paulo tiveram início em 1981 (ID 7759687, p. 52), o que fragiliza sobremaneira a alegação do suplicante de que laborou no em regime de economia familiar entre 12.04.1978 a 30.03.1986.

A prova testemunhal não teve o condão de suprir a lacuna dos documentos, como é possível extrair dos trechos principais dos depoimentos colhidos.

[...]

Os relatos não estão harmônicos, uma vez que a segunda testemunha afirma que o autor foi para São Paulo em 1978 e retornou em 1981, datas distintas das declaradas por Maria da Guia e dos vínculos urbanos inseridos na própria CTPS apresentada pelo demandante, como evidencia a data emissão da carteira nº 72653, em 15.10.1980, no Estado de São Paulo e demais anotações de vínculos (ID 7759687, pp. 49/54).

Tratando-se de pedido de acréscimo de tempo que dispensa quaisquer contribuições, a prova do trabalho rural deve ser indene de dúvidas, o que não se deu nesses autos, sendo de rigor a manutenção do ato administrativo que o excluiu.

Tempo não computado pelo INSS, em relação ao qual se pede o enquadramento como especial.

Constatado, inicialmente, que os intervalos de trabalho entre 06.01.1987 a 23.03.1991; 05.01.1987 a 08.03.1990, 03.04.1992 a 10.07.1997, não foram computados pelo INSS. Considerando que a conversão do tempo de serviço especial em comum pressupõe sua averbação, passo a examinar a questão como pedido implícito da parte.

DA AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO.

[...]

No caso vertente, constato que a CTPS que contempla os períodos 06.01.1987 a 23.03.1991; 05.01.1987 a 08.03.1990, 03.04.1992 a 10.07.1997 possui anotações fora da ordem cronológica, defeito formal que compromete a presunção relativa de veracidade, sendo que os aludidos contratos de trabalho além de não estarem inseridos no Cadastro Nacional de Informações Sociais, são concomitantes com outros já contabilizados pelo ente autárquico, não se desincumbindo o postulante do ônus de comprová-los com outros documentos, o que impede a averbação vindicada.

DO TEMPO ESPECIAL.

[...]

DAS ATIVIDADES DE MOTORISTA, COBRADOR E ASSEMELHADAS.

[...]

Em relação ao período de 01.08.1990 a 03.04.1992, trabalhado na Hidro Elétrica Jowal Ltda, a carteira de trabalho acostada (ID 7759687, pp 77 et seq) indica o cargo de Motorista, não existindo qualquer formulário com a descrição da rotina laboral e indicação do tipo de veículo utilizado no labor, o que impede o reconhecimento da especialidade.

No que tange ao lapso entre 05.09.1994 a 05.01.1995, o autor limitou-se a anexar CTPS (ID 7759687, pp. 78) que dá conta do cargo de Manobrista, categoria não contemplada nos Decretos que regem a matéria desautorizando a contagem distinta.

No que concerne ao primeiro vínculo com a Ifer Estamparia, verifico que, ao contrário do informado na inicial, perdurou entre 13.04.1992 a 10.07.1992, conforme destaca o extrato do CNIS e registro na carteira profissional (ID 7759687, p.77). Contudo, sem DSS com a indicação do tipo de veículo conduzido não há como qualificar o referido intervalo.

Quanto ao interstício entre 06.03.1995 a 18.03.1997, laborado na San Raphael Transportes Rodoviários, consta da CTPS o cargo de Motorista e, a despeito da ausência de formulários com a profiislografia, o ramo de atividade da empregadora permite aferir o tipo de veículo conduzido, afirmando, desse modo, o reconhecimento da especialidade entre 06.03.1995 a 28.04.1995, por subsunção aos códigos 2.4.4 e 2.4.2, do anexo II, dos Decreto 53.831/64 e 83.080/79.

No concernente ao período de 23.02.2004 a 18.02.2013, laborado na Ifer Estamparia e Ferramentaria Ltda., a carteira profissional atesta a admissão no cargo de Motorista e, de acordo com o Perfil Profiislográfico Previdenciário anexado aos autos (ID 7759687, pp. 36/37), era encarregado pela direção de veículos pesados como caminhões utilitários com capacidade de até 6.000 kg.

O ruído e calor indicados não ultrapassam os limites de tolerância e, como já mencionado na fundamentação, após 28.04.1995 não é mais possível o enquadramento por mera categoria profissional, o que impede o cômputo diferenciado.

O autor trouxe, ainda, laudo técnico produzido na reclamação trabalhista que tentou contra a Ifer Industrial Ltda que tramitou na 2ª Vara do Trabalho de Diadema, sob nº 0002312-06.2013.5.02.0262 (ID 7759687, pp. 39/48), e, de acordo com o perito nomeado pela justiça obreira, as atribuições do segurado como Motorista consistiam: "fazia inspeção no caminhão verificando o óleo, água, pneus e nível de combustível; encostava o caminhão no pátio para carregamento; auxiliava e orientava a arrumação da carga; abastecia o caminhão em posto de combustível, onde acompanhava a operação de abastecimento; retirava óleo diesel e gasolina em postos de combustível, utilizando tambores de 200 litros e/ou bombonas de 20 litros; a frequência era variável de acordo com a necessidade da produção; saía para efetuar entrega e retirada de mercadorias.

Concluiu o perito que o reclamante ficava exposto a agentes químicos.

Em que pese a conclusão do profissional nomeado pela justiça obreira de que o segurado tinha contato com agentes químicos, consta do mesmo documento a descrição das atividades praticadas, a partir da qual é possível concluir que o contato com os aludidos agentes no desempenho do cargo de Motorista era eventual, o que impede o reconhecimento da especialidade para fins previdenciários.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

[...]

Considerando os períodos comuns contabilizados pelo INSS e o lapso especial reconhecido em juízo, o autor contava com 25 anos e 02 dias de tempo de serviço na data da entrada do requerimento administrativo (17.10.2017), conforme tabela anexa.

[...]

Desse modo, não preencheu os requisitos para deferimento do benefício pretendido, sendo devido apenas o provimento declaratório.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, rejeito a prescrição e, no mérito propriamente, **julgo parcialmente procedentes** os pedidos formulados nesta ação (artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil), para: (a) reconhecer como **tempo de serviço especial** o período de 06.03.1995 a 28.04.1995 (San Raphael Transportes Rodoviários Ltda); e (b) condenar o INSS a **averbá-lo como tal** no tempo de serviço do autor.

Considerando que o INSS decaiu de parte mínima do pedido, condeno a parte autora ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios de sucumbência (cf. artigo 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015), fixados no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015), incidente sobre o valor atualizado da causa (cf. artigo 85, § 4º, inciso III), observada a suspensão prevista na lei adjetiva (§§ 2º e 3º do artigo 98), por ser a parte beneficiária da justiça gratuita.

Em que pese a lei processual exclua o reexame necessário de sentença que prescreve condenação líquida contra autarquia federal em valor inferior a 1.000 (um mil) salários mínimos (artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil) – não se aplicando tal dispositivo, em princípio, a decisões com condenações ilíquidas ou meramente declaratórias ou constitutivas –, neste caso particular, ainda que a pretensão da parte houvesse sido integralmente acolhida, com a consequente concessão de benefício do RGPS com parcelas vencidas que se estenderiam por curto período, certamente não exsurgiria nesta data montante de condenação que atingisse referido valor legal, ainda que computados todos os consectários legais. A fortiori, deve-se aplicar o mesmo raciocínio ao caso de procedência parcial, ainda que dele resulte provimento jurisdicional apenas declaratório. Deixo, pois, de interpor a remessa oficial, por medida de economia processual.

[...]

Interposta apelação pelo autor que, em suas razões recursais (ID 90312138), sustentava, em síntese, o seguinte: que deve ser considerado o período de 12/04/1978 a 30/03/1986, como atividade rural, haja vista o início de prova material apresentada e a prova testemunhal, ainda que contendo disparidades entre os depoimentos; alega que "Em que pese os vínculos em questão serem anteriores à data da emissão das CTPS, há que se observar que as empresas apenas transcreveram as informações constante em seu Livro de Registro de Empregados, conforme está devidamente informado nas carteiras" e afirma que "Quanto ao argumento de que tratam-se de vínculos concomitantes, cabe salientar que são requisitos da relação de emprego apenas pessoa física, pessoalidade, subordinação, onerosidade e não eventualidade, ou seja, a exclusividade não é requisito da relação de emprego, podendo o trabalhador manter quantos vínculos quiser quando tenham compatibilidade de escala/horário"; aduz que "com relação à especificação da função há que se considerar que o motorista de uma empresa metalúrgica certamente conduz caminhões, para transportar os produtos da empregadora, isso se desprende da própria atividade da empresa, não sendo possível acreditar que empresas metalúrgicas transportem seus produtos em carros de passeios ou contratem motoristas para manobrar carros de seus funcionários"; alega que "o apelado tinha contato habitual e permanente com os agente químicos mencionado do laudo trabalhista, vez que como se desprende dele não lhe eram fornecidos EPI/EPC e os tambores/recipientes ficavam impregnados pelos agentes químicos que por não serem lacrados, vazavam ou derramavam e por óbvio que o trabalhador que o manuseia sem qualquer proteção mantém contato dérmico, suja sua roupa, de forma que mesmo que manuseie os recipientes uma vez ao dia fica impregnado com o produto pelo resto da jornada" e segue afirmando que "restou caracterizada a insalubridade em grau máximo nas atividades exercidas pelo apelante, o que embasa o reconhecimento como especial do labor prestado de 13.04.92 a 10.07.92 e 23.02.04 a 18.02.13".

Sem contrarrazões do INSS.

Vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006418-89.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: VALDEMIR DA SILVA SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO SCARIOT - SP321391-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“EMENTA”

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVADA. ATIVIDADE DE MOTORISTA NOS TERMOS DO CÓDIGO 2.4.4 DO ANEXO AO DECRETO Nº 53.831, DE 1964 E DO CÓDIGO 2.4.2 DO ANEXO II DO DECRETO Nº 83.080, DE 1979. NÃO DEMONSTRADA. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE QUÍMICO - HIDROCARBONETOS. INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. COMPROVADAS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pelo autor, como de atividade laboral rural e especial, devem ser reconhecidos para fins de concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição.
2. Não há nos autos qualquer prova de que o autor ou seu progenitor exerceram a profissão de lavrador. Nada, nenhum documento ou referência a essa atividade. O que se tem é a prova de que o pai do recorrente possuía terras naquela municipalidade, nada mais. Assim, não há como discordar das conclusões a que chegou a r. sentença, no sentido de não reconhecer o período invocado pelo autor, como sendo de atividade rural.
3. Não basta a simples alegação de exercício da função de motorista, há que se demonstrar que foi exercida nos termos do que estabelece o código 2.4.4 do Anexo ao Decreto nº 53.831, de 1964 e do código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080, de 1979. Além disso, na hipótese dos autos, a prova do exercício dessa função de motorista está diretamente relacionada à questão anterior; ou seja, às confusas anotações feitas na CTPS do autor e a disparidade da prova testemunhal, o que torna inócua a sua discussão.
4. Como se observa das conclusões constantes do Laudo Pericial produzido perante o Juízo da 2ª Vara do Trabalho de Diadema/SP, não há como não reconhecer a especialidade da função exercida pelo autor na empresa Ifer Industrial Ltda. O Laudo é categórico ao afirmar o alto grau de periculosidade e de insalubridade das condições de trabalho a que foi exposto o segurando o que enseja o necessário reconhecimento da especialidade da atividade laboral.
5. Dá-se parcial provimento à apelação do autor, apenas e tão somente para reconhecer a especialidade do período de 23.02.2004 a 18.02.2013, relativo ao exercício de atividade laboral do apelante junto à empresa IFER INDUSTRIAL LTDA., no mais mantida a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pelo autor, como de atividade laboral rural e especial, devem ser reconhecidos para fins de concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição.

Sustenta o autor que deve ser considerado o período de 12/04/1978 a 30/03/1986, como atividade rural, haja vista o início de prova material apresentada e a prova testemunhal, ainda que esta contenha disparidades entre os depoimentos.

A r. sentença assim analisou e concluiu a respeito desse assunto:

[...]

No intuito de comprovar o tempo de serviço rural, o autor limitou-se a juntar declaração do Sindicato dos Trabalhadores na Agricultura Familiar de Oliveira apontando o labor no campo entre 12.04.1978 a 30.03.1986 (ID 7759687, pp. 18/19), recibos de declaração de ITR e guias de pagamento do imóvel rural referentes aos anos de 1981/1985 e 1986, em nome de seu pai, Pedro Oliveira dos Santos (ID 7759687, pp. 20/25) e declaração da Secretaria Municipal de Educação Oliveira dos Brejinhos, datada de 14.10.2017, atestando que o autor concluiu o ensino fundamental no período de 1977 a 1981 (ID 7759687, p. 26).

O documento fornecido pela escola não permite que se infira o exercício pelo requerente de atividade rural, mas apenas que ele estudou, sendo que a declaração do sindicato, sem homologação do INSS ou Ministério Público, não pode ser considerada início razoável de prova material, porquanto embasadas em declarações e documentação que não servem para corroborar o efetivo labor no campo.

Já os recibos de ITR sugerem que o pai da parte autora possuía terra nos citados anos não se prestando à prova de tempo de serviço rural do postulante.

É oportuno pontuar que as anotações da CTPS apontam que os vínculos urbanos no Estado de São Paulo tiveram início em 1981 (ID 7759687, p. 52), o que fragiliza sobremaneira a alegação do suplicante de que laborou no em regime de economia familiar entre 12.04.1978 a 30.03.1986.

A prova testemunhal não teve o condão de suprir a lacuna dos documentos, como é possível extrair dos trechos principais dos depoimentos colhidos.

[...]

Os relatos não estão harmônicos, uma vez que a segunda testemunha afirma que o autor foi para São Paulo em 1978 e retornou em 1981, datas distintas das declaradas por Maria da Guia e dos vínculos urbanos inseridos na própria CTPS apresentada pelo demandante, como evidencia a data emissão da carteira nº 72653, em 15.10.1980, no Estado de São Paulo e demais anotações de vínculos (ID 7759687, pp. 49/54).

Tratando-se de pedido de acréscimo de tempo que dispensa quaisquer contribuições, a prova do trabalho rural deve ser indene de dúvidas, o que não se deu nesses autos, sendo de rigor a manutenção do ato administrativo que o excluiu.

[...]

Inicialmente é de se destacar o que determina a Súmula nº 149 do C. STJ ao afirmar que “a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário”.

Como bem afirma a r. sentença, a prova testemunhal é confusa e contradiz os documentos trazidos como início de prova material.

Além disso, não há nos autos qualquer prova de que o autor ou seu progenitor exerceram a profissão de lavrador. Nada, nenhum documento ou referência a essa atividade. O que se tem é a prova de que o pai do recorrente possuía terras naquela municipalidade, nada mais.

Assim, não há como discordar das conclusões a que chegou a r. sentença, no sentido de não reconhecer o período invocado pelo autor, como sendo de atividade rural.

Alega o apelante que “Em que pese os vínculos em questão serem anteriores à data da emissão das CTPS, há que se observar que as empresas apenas transcreveram as informações constante em seu Livro de Registro de Empregados, conforme está devidamente informado nas carteiras” e afirma que “Quanto ao argumento de que tratam-se de vínculos concomitantes, cabe salientar que são requisitos da relação de emprego apenas pessoa física, personalidade, subordinação, onerosidade e não eventualidade, ou seja, a exclusividade não é requisito da relação de emprego, podendo o trabalhador manter quantos vínculos quiser quando tenham compatibilidade de escala/horário”.

Quanto a isso, assim está posto na r. sentença:

[...]

No caso vertente, constato que a CTPS que contempla os períodos 06.01.1987 a 23.03.1991; 05.01.1987 a 08.03.1990, 03.04.1992 a 10.07.1997 possui anotações fora da ordem cronológica, defeito formal que compromete a presunção relativa de veracidade, sendo que os aludidos contratos de trabalho além de não estarem inseridos no Cadastro Nacional de Informações Sociais, são concomitantes com outros já contabilizados pelo ente autárquico, não se desincumbindo o postulante do ônus de comprová-los com outros documentos, o que impede a averbação vindicada.

[...]

De fato, como sustenta o apelante, nada impede que o segurado exerça duas atividades laborais de forma concomitante, desde que compatíveis em termos de horários.

No entanto, as anotações feitas na CTPS 35565, série 00084 (ID 90312090), além de confusas, até porque se referem a períodos (08/05/1990 – alterações de salário feitas nos anos de 1987, 1988 e 1989) anteriores à sua própria expedição (30/05/1990), com reconhece o autor em sua peça de apelação (ID 90312138), são concomitantes e não foi juntado nenhum outro documento que corroborasse a veracidade dessas anotações que, aliás, foram postas em dúvida em face da prova testemunhal produzida a pedido do próprio autor. Nem mesmo a cópia do Livro de Registro de Empregados das empresas que, segundo alega o autor, serviu de referência para essas anotações na CTPS, foi juntada.

Além disso, como bem salientou o Juízo a quo, ainda assim, parte dessas atividades foram reconhecidas e consideradas pelo INSS, para fins de contagem de tempo para aposentadoria por tempo de contribuição.

Aduz o autor, em relação à atividade de motorista, que “com relação à especificação da função há que se considerar que o motorista de uma empresa metalúrgica certamente conduz caminhões, para transportar os produtos da empregadora, isso se depende da própria atividade da empresa, não sendo possível acreditar que empresas metalúrgicas transportem seus produtos em carros de passeios ou contratem motoristas para manobrar carros de seus funcionários”.

Ressalto, que não basta a simples alegação de exercício da função de motorista, há que se demonstrar que foi exercida nos termos do que estabelece o código 2.4.4 do Anexo ao Decreto nº 53.831, de 1964 e do código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080, de 1979. Além disso, na hipótese dos autos, a prova do exercício dessa função de motorista está diretamente relacionada à questão anterior, ou seja, às confusas anotações feitas na CTPS do autor e a disparidade da prova testemunhal, o que torna inócua a sua discussão. Mesmo assim, a r. sentença fez uma minuciosa e objetiva análise dessa matéria, razão pela qual peço vênia para transcrever parte da fundamentação feita pelo Juízo a quo e adotá-la como razão de decidir:

[...]

DAS ATIVIDADES DE MOTORISTA, COBRADOR E ASSEMBLADAS.

[...]

Em relação ao período de 01.08.1990 a 03.04.1992, trabalhado na Hidro Elétrica Jowal Ltda, a carteira de trabalho acostada (ID 7759687, pp 77 et seq) indica o cargo de Motorista, não existindo qualquer formulário com a descrição da rotina laboral e indicação do tipo de veículo utilizado no labor, o que impede o reconhecimento da especialidade.

No que tange ao lapso entre 05.09.1994 a 05.01.1995, o autor limitou-se a anexar CTPS (ID 7759687, pp. 78) que dá conta do cargo de Manobrista, categoria não contemplada nos Decretos que regem a matéria desautorizando a contagem distinta.

No que concerne ao primeiro vínculo com a Ifer Estamparia, verifico que, ao contrário do informado na inicial, perdeu entre 13.04.1992 a 10.07.1992, conforme destaca o extrato do CNIS e registro na carteira profissional (ID 7759687, p.77). Contudo, sem DSS com a indicação do tipo de veículo conduzido não há como qualificar o referido intervalo.

Quanto ao interstício entre 06.03.1995 a 18.03.1997, laborado na San Raphael Transportes Rodoviários, consta da CTPS o cargo de Motorista e, a despeito da ausência de formulários com a profissiografia, o ramo de atividade da empregadora permite aferir o tipo de veículo conduzido, afirmando, desse modo, o reconhecimento da especialidade entre 06.03.1995 a 28.04.1995, por subsunção aos códigos 2.4.4 e 2.4.2, do anexo II, dos Decreto 53.831/64 e 83.080/79.

No concernente ao período de 23.02.2004 a 18.02.2013, laborado na Ifer Estamparia e Ferramentaria Ltda., a carteira profissional atesta a admissão no cargo de Motorista e, de acordo com o Perfil Profissiográfico Previdenciário anexado aos autos (ID 7759687, pp. 36/37), era encarregado pela direção de veículos pesados como caminhões utilitários com capacidade de até 6.000 kg.

[...]

Alega o autor que “o apelado tinha contato habitual e permanente com os agentes químicos mencionado do laudo trabalhista, vez que como se depreende dele não lhe eram fornecidos EPI/EPC e os tambores/recipientes ficavam impregnados pelos agentes químicos que por não serem lacrados, vazavam ou derramavam e por óbvio que o trabalhador que o manuseia sem qualquer proteção mantém contato dérmico, suja sua roupa, de forma que mesmo que manuseie os recipientes uma vez ao dia fica impregnado com o produto pelo resto da jornada” e segue afirmando que “restou caracterizada a insalubridade em grau máximo nas atividades exercidas pelo apelante, o que embasa o reconhecimento como especial do labor prestado de 13.04.92 a 10.07.92 e 23.02.04 a 18.02.13”.

Sobre essa alegação assim concluiu a r. sentença:

[...]

O autor trouxe, ainda, laudo técnico produzido na reclamação trabalhista que intentou contra a Ifer Industrial Ltda que tramitou na 2ª Vara do Trabalho de Diadema, sob nº 0002312-06.2013.5.02.0262 (ID 7759687, pp. 39/48), e, de acordo com o perito nomeado pela justiça obreira, as atribuições do segurado como Motorista consistiam: “fazia inspeção no caminhão verificando o óleo, água, pneus e nível de combustível; encostava o caminhão no pátio para carregamento; auxiliava e orientava a arrumação da carga; abastecia o caminhão em posto de combustível, onde acompanhava a operação de abastecimento; retirava óleo diesel e gasolina em postos de combustível, utilizando tambores de 200 litros e/ou bombonas de 20 litros; a frequência era variável de acordo com a necessidade da produção; saía para efetuar entrega e retirada de mercadorias.

Concluiu o perito que o reclamante ficava exposto a agentes químicos.

Em que pese a conclusão do profissional nomeado pela justiça obreira de que o segurado tinha contato com agentes químicos, consta do mesmo documento a descrição das atividades praticadas, a partir da qual é possível concluir que o contato com os aludidos agentes no desempenho do cargo de Motorista era eventual, o que impede o reconhecimento da especialidade para fins previdenciários.

[...]

É de se destacar alguns trechos do mencionado Laudo Pericial (ID90312090), relativo ao período de 15/02/2004 a 16/04/2013:

[...]

VII – EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Conforme informação dos entrevistados, a reclamada forneceu ao reclamante os EPIs que constam no Vol. De Doc. Fls. 30 até 34.

O reclamante no momento da perícia, alegou que não utilizava EPEs.

Conforme observamos nas fichas de entregas de EPIs, a reclamada forneceu ao reclamante:

- uniforme

- óculos de segurança

- protetor auditivo – tipo plug

- sapato de segurança

[...]

Referente – Insalubridade

1 – NÍVEL DE RUÍDO

Não foram realizadas medições de ruído devido a fábrica 1 estar totalmente desativada e a fábrica 4 estar com ritmo reduzido de produção, não justificando assim a realização de medições.

2 – AGENTES QUÍMICOS

Constatamos que o reclamante ao efetuar suas atividades normais de trabalho, tinha contato com produtos químicos (óleo diesel, gasolina, desengraxante líquido, óleo lubrificante). Ao efetuar a arrumação carregamento/descarregamento dos tambores/recipientes, que ficam impregnados pelos agentes químicos que por não serem lacrados, vazam ou derramam, sendo que o reclamante não utilizava EPI's como luvas impermeáveis ou creme protetor.

Parecer – Fica configurada a insalubridade por agentes químicos, uma vez que óleos lubrificantes, diesel e gasolina, são óleos minerais, classificados como Hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, conforme NR15 anexo 13, havendo contato direto do autor com os agentes químicos.

3 – CALOR

Não foram realizadas medições de calor devido a fábrica 1 estar totalmente desativada e a fábrica 4 estar com ritmo reduzido de produção, não justificando assim a realização de medições.

Referente – Periculosidade

Analisando minuciosamente todas atividades exercidas pelo reclamante concluímos que:

Existia de condições de riscos potenciais, ao efetuar a retirada e o transporte de óleo diesel e gasolina (tambores de 200 litros ou diversos galões de 20 litros). Retirando em postos de gasolina do caminhão, exercendo essa atividade em Área de Risco conforme a NR 16 Atividades e Operações Perigosas – Portaria 3214 – CLT de 08/06/78.

O autor permanecia junto ao frentista no posto de gasolina, em área de risco.

Havia necessidade da exposição ao risco no desempenho de suas atividades com frequência variável, de forma habitual e rotineira.

[...]

XI – CONCLUSÃO

Após determinação técnica realizada, concluímos que:

“HÁ INSALUBRIDADE EM GRÁU MÁXIMO NAS ATIVIDADES EXERCIDAS PELO AUTOR”

Devido, o manuseio e o contato direto com os agentes químicos, Óleos minerais, classificados como Hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, conforme NR 15 anexo 13. De acordo com a Lei 6514 de 22.12.77 e da Portaria 3214 de 08.06.78 do Ministério do Trabalho.

Também concluímos que:

“HÁ PERICULOSIDADE NAS ATIVIDADES EXERCIDAS PELO AUTOR”

De acordo com a NR 16 Atividades e Operações Perigosas – da Portaria 3214 de 08.06.78, Lei 6514 de 22.12.77 do Ministério do Trabalho.

[...]

Inicialmente destaco que esse período não foi considerado pelo INSS como de atividade especial, com fundamento na conclusão, de 30/01/2018, do Médico-Perito do apelado (ID 90312090).

No entanto, como se observa das conclusões constantes do Laudo Pericial produzido perante o Juízo da 2ª Vara do Trabalho de Diadema/SP, não há como não reconhecer a especialidade da função exercida pelo autor na empresa Ifer Industrial Ltda.

O Laudo é categórico ao afirmar o auto grau de periculosidade e de insalubridade das condições de trabalho a que foi exposto o segurando o que enseja o necessário reconhecimento da especialidade da atividade laboral.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do autor, apenas e tão somente para reconhecer a especialidade do período de 23.02.2004 a 18.02.2013, relativo ao exercício de atividade laboral do apelante junto à empresa IFER INDUSTRIAL LTDA., no mais mantida a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

Considerando que esse período foi computado na tabela que acompanha a r. sentença como sendo de atividade laboral normal, somando 8 anos, 11 meses e 28 dias e que acrescido da especialidade ora reconhecida passa a representar 12 anos e 7 meses, o autor, que segunda a referida tabela contava com 25 anos e 02 dias de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo, ainda assim, não atingiu o tempo de contribuição mínima que é de 35 anos, para o deferimento do benefício pretendido, sendo devido somente o provimento declaratório e a determinação de que seja devidamente anotado e computado pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVADA. ATIVIDADE DE MOTORISTA NOS TERMOS DO CÓDIGO 2.4.4 DO ANEXO AO DECRETO Nº 53.831, DE 1964 E DO CÓDIGO 2.4.2 DO ANEXO II DO DECRETO Nº 83.080, DE 1979. NÃO DEMONSTRADA. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE QUÍMICO - HIDROCARBONETOS. INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. COMPROVADAS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pelo autor, como de atividade laboral rural e especial, devem ser reconhecidos para fins de concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição.

2. Não há nos autos qualquer prova de que o autor ou seu progenitor exerceram a profissão de lavrador. Nada, nenhum documento ou referência a essa atividade. O que se tem é a prova de que o pai do recorrente possuía terras naquela municipalidade, nada mais. Assim, não há como discordar das conclusões a que chegou a r. sentença, no sentido de não reconhecer o período invocado pelo autor, como sendo de atividade rural.

3. Não basta a simples alegação de exercício da função de motorista, há que se demonstrar que foi exercida nos termos do que estabelece o código 2.4.4 do Anexo ao Decreto nº 53.831, de 1964 e do código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080, de 1979. Além disso, na hipótese dos autos, a prova do exercício dessa função de motorista está diretamente relacionada à questão anterior; ou seja, às confusas anotações feitas na CTPS do autor e a disparidade da prova testemunhal, o que torna inócua a sua discussão.

4. Como se observa das conclusões constantes do Laudo Pericial produzido perante o Juízo da 2ª Vara do Trabalho de Diadema/SP, não há como não reconhecer a especialidade da função exercida pelo autor na empresa Ifer Industrial Ltda. O Laudo é categórico ao afirmar o alto grau de periculosidade e de insalubridade das condições de trabalho a que foi exposto o segurando o que enseja o necessário reconhecimento da especialidade da atividade laboral.

5. Dá-se parcial provimento à apelação do autor, apenas e tão somente para reconhecer a especialidade do período de 23.02.2004 a 18.02.2013, relativo ao exercício de atividade laboral do apelante junto à empresa IFER INDUSTRIAL LTDA., no mais mantida a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5751843-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ANTONIO FRANCCCHINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N, THIAGO BAESSO RODRIGUES - SP301754-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO FRANCCCHINI

Advogados do(a) APELADO: THIAGO BAESSO RODRIGUES - SP301754-N, LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5751843-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ANTONIO FRANCCCHINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N, THIAGO BAESSO RODRIGUES - SP301754-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO FRANCCCHINI

Advogados do(a) APELADO: THIAGO BAESSO RODRIGUES - SP301754-N, LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSS e pelo autor, em face da r. sentença de parcial procedência, proferida nesses autos de ação previdenciária de reconhecimento de tempo de serviço rural e especial, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ou especial, promovida por ANTONIO FRANCCCHINI, contra o réu, pessoa jurídica, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A petição inicial (ID 70244685), distribuída à 2ª Vara da Comarca de Novo Horizonte/SP, veiculou, em suma, o seguinte, como bem relatou a r. sentença (ID 70244765):

[...]

ANTONIO FRANCCCHINI ajuizou ação de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição e/ou aposentadoria especial em face de INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS, todos com qualificações nos autos. Alega, em síntese, que requereu administrativamente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, em 17/11/2015, o qual foi indeferido pelo motivo de falta de tempo de contribuição. Ocorre que o Instituto requerido não considerou os períodos de 11/07/1975 a 31/12/1980, 01/01/1983 a 31/12/1985 e 01/01/1987 a 08/10/1988, os quais deveriam ter sido considerados. Aduz, também, que a autarquia não considerou os períodos laborados em atividade especial, quais sejam de 07/10/1988 a 30/11/1989; 10/09/1990 a 17/07/2001; 18/07/2001 a 17/11/2015. Destarte, alegando fazer jus ao benefício pleiteado e diante da negativa administrativa, vem socorrer-se ao Poder Judiciário. Os pedidos resumem-se em: 1) condenar o requerido a reconhecer os períodos laborados em atividade especial e conceder o benefício de aposentadoria especial, desde o indeferimento do pedido administrativo; 2) subsidiariamente, requer a conversão do tempo especial em comum, somado com os períodos reconhecidos de atividade rural, para serem acrescidos ao tempo de contribuição já considerado, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição; 4) a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Requer a procedência dos pedidos. Juntaram-se documentos (fls. 32/121).

Assistência Judiciária concedida (fl. 122).

[...]

Contestação do INSS (ID 70244699). Réplica (ID 70244703).

Sobreveio a r. sentença (ID 70244765) que julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais, na forma do dispositivo abaixo transcrito, em seus trechos essenciais:

[...]

A prova testemunhal lhe é favorável. Para comprovação da sua qualidade de trabalhador rural, o autor juntou: certidão de casamento de 22/11/1986, que o qualifica como lavrador (fls. 45); declaração da Justiça Eleitoral, na qual consta que, em 01/06/1982, o autor se declarou como lavrador (fls. 92); declaração do Instituto de Identificação, na qual consta que, em 04/02/1981, o autor se declarou como lavrador. Os demais documentos apresentados não podem ser usados como prova. A Carteira de Trabalho de fls. 53/73 prova tão somente o trabalho com registro. A declaração de fls. 80/82 não está em nome do requerente. As declarações de fls. 83/85 são unilaterais e não se revestem de caráter público. O documento de fls. 86/91 também está em nome de terceiro, ao passo que os documentos de escolares de fls. 93/97 mostram apenas que o autor residia no sítio, naquela data, mas não comprovam trabalho em regime de economia familiar.

[...]

Contudo, o autor não instruiu o processo com documento suficiente que comprovasse o seu trabalho rural em todo o período indicado. Ademais, relatos superficiais das atividades exercidas em geral na propriedade rural, desprovidos de prova material, não convencem da verossimilhança das alegações. Logo, no caso dos autos, não há qualquer indício a demonstrar a atividade rural em período anterior a 04/02/1981. Assim, ante a prova documental e testemunhal reunida nos autos, demonstrada a atividade rural desempenhada pelo autor somente nos períodos de 01/01/1983 a 31/12/1985 e 01/01/1987 a 08/10/1988. Por esse fundamento, justifica-se a parcial procedência dos pedidos.

[...]

Ficou demonstrado, através do laudo pericial acostado às (fls. 199 a 229), que são consideradas especiais as atividades de: a) trabalhador braçal (período de 07/10/1988 a 30/11/1989), por enquadramento nas atividades do Decreto 53.831/64, para as atividades equiparadas de agricultura; b) agente de saneamento (10/09/1990 a 17/07/2001; 18/07/2001 a 17/11/2015), por enquadramento nas atividades dos Decretos 53.831/64, 2.172/97; 3.048/99, exposto a agente de risco de caráter químico e biológico, períodos laborados de maneira habitual e permanente.

Somado ao laudo pericial, há, ainda, a carteira de trabalho com o registro das atividades indicadas (fls. 53/73). Também foram juntados os Perfis Profissiográfico Previdenciário (PPP) (fls. 76/79), com a indicação dos períodos em que exerceu atividade de: a) agente de saneamento, 18/07/2001 até 13/10/2015, com exposição a agentes de risco, organofosforados e microorganismos. Ademais, os perfis indicados estão fundamentados em Laudo Técnico das Condições Ambientais de Trabalho. Ressalte-se que o perfil profissiográfico previdenciário (PPP), que é emitido com base em laudo técnico, constitui documento idôneo para comprovar a efetiva exposição dos segurados aos agentes nocivos, conforme disposto no art. 58, § 1º, da Lei 8.213/1991 e no art. 68, § 2º, do Decreto 3.048/1999.

Diante de um tal quadro, entendo que os períodos supracitados foram trabalhados em condições especiais e devem ser averbados pelo requerido.

É, portanto, devido o reconhecimento do trabalho especial. Isto porque, segundo o perito de confiança deste juízo, todas as atividades desenvolvidas, nos períodos indicados, são especiais, porque há exposição a agentes nocivos. Destaco que a autarquia ré não apresentou elementos aptos a afastar a validade do laudo.

Cabe salientar, ainda, que, de maneira geral, por mais que as empresas façam uso de medidas de segurança, a fim de amenizar as consequências ao trabalhador exposto a alto nível de ruído ou aos agentes biológicos, isso não é suficiente e não deixa de prejudicá-lo, bem como sanar a insalubridade de sua atividade.

Nessa esteira de ideias, cumpre fundamentar que a mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, nos termos da Súmula n.º 9 da TNU. Segundo o PPP de fls. 76/79, os equipamentos fornecidos não eram eficazes para afastar todo o risco.

[...]

No caso dos autos, não ficou demonstrada a neutralização total dos riscos, razão pela qual deve ser reconhecido o direito do autor.

[...]

O tempo reconhecido como de atividade especial, com fundamento no laudo pericial e demais documentos juntados aos autos, ultrapassa 25 anos, sendo suficiente para a concessão de aposentadoria especial.

[...]

Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com resolução de mérito nos termos do artigo 487, I do Código de Processo Civil, para:

1) Reconhecer o tempo de atividade rural no período de 01/01/1983 a 31/12/1985 e 01/01/1987 a 08/10/1988;

2) Reconhecer como especiais os períodos de 01/4 a 20/11/2014, 23/04/2013 a 15/11/2013;

3) Condenar o réu ao pagamento de aposentadoria por tempo de contribuição especial, no valor definido pela lei, a partir da data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal;

4) Condenar ao pagamento das prestações em atraso não abarcadas pela prescrição quinquenal, com incidência de juros e correção monetária, na forma da fundamentação.

Ante a sucumbência mínima do autor, condeno o réu ao pagamento de honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, com fundamento no artigo 85, § 3º do Código de Processo Civil e nos termos da Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, fixados contra a Autarquia Previdenciária, incidem sobre o valor das prestações vencidas, entendidas estas como as devidas até a data da sentença (STJ, AgRg. no REsp. 701530, 5ª T., j. 03/02/2005, rel. Min. Gilson Dipp).

A autarquia está isenta do pagamento de custas, em razão do disposto na Lei Estadual nº 11.608/03. Todavia, está sujeita ao pagamento de despesas e ao reembolso de eventuais gastos despendidos pela parte vencedora.

[...]

Interpostos embargos de declaração pelo autor (ID70244773), no qual requer “com relação a aplicação da correção monetária, correto é mencionar que deve-se aplicar a correção monetária pelo IPCA-E desde 17/11/2015, data do requerimento administrativo. Portanto, faz-se necessário sanar a r. sentença, visto que devesse constar como o período correto tempo reconhecido como laborado em atividade especial os períodos: 07/10/1988 à 30/11/1989, 10/09/1990 à 17/07/2001 e 18/07/2001 à 17/11/2015”. Os embargos foram acolhidos (ID 70244792), passando a constar a seguinte redação em substituição àquela posta na r. sentença (ID): “Logo, no caso dos autos, tratando-se de relação jurídica não-tributária, aplica-se a correção monetária pelo IPCA-E, a partir da data em que o pagamento era devido (17/11/2015 - data do requerimento administrativo). 2) Reconhecer como especiais os períodos de 07/10/1988 a 30/11/1989, 10/09/1990 a 17/07/2001, e 18/07/2001 a 17/11/2015.”.

Interposta apelação pelo INSS que, em suas razões recursais (ID 70244790), sustenta, em síntese, o seguinte: que não restou comprovada a atividade rural, por falta de início de prova material; aduz que não restou demonstrada a especialidade da atividade, sob o argumento de que não foram preenchidos o formulário SB-40 ou DSS8030 e de que não foi apresentado laudo técnico; e sustenta que com o advento da E.C. nº 20, de 1998, “a parte autora possuía 53 anos de idade e, aproximadamente, 11 anos de segurado de Regime Geral da Previdência Social (considerando que haverá a indenização do mencionado regime próprio para com o INSS) e 140 contribuições. Ora tais requisitos não autorizariam a aposentadoria por tempo de serviço naquela época e, portanto, passou a parte autora a estar sujeita às novas condições estabelecidas por tal Emenda”.

Contrarrazões do autor (ID 70244812).

O INSS, sob o fundamento de que “A sentença de fls. 301/302, proferida nos embargos de declaração, na sua essência, teve efeitos infringentes” promoveu o aditamento de seu recurso (ID 70244824), no qual sustenta, em síntese, o seguinte: que na comprovação da especialidade da atividade é indispensável a apresentação do PPP e invoca o § 1º art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991 e argui que “Contrariamente, ao que restou fixado na sentença recorrida, os formulários (ppp) constantes dos autos estão a indicar que o autor não se atendeu em tarefas ensejadoras de aposentadoria especial, quer pela ausência de contato com agentes insalubres com potencialidade para justificá-la, ou pelas condições e natureza do estabelecimento e do contato com esses mesmos agentes, ou ainda, pela falta de continuidade (não-intermitência – não eventualidade) ou ainda pela presença de equipamentos de proteção individual ou coletivo que neutraliza a ação de tais agentes, ou ao menos os coloca em níveis toleráveis, com grande margem. Tanto é assim, que se tem código de ocorrência no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, traz indicativos de normalidade e não de especialidade. Ora, algo não pode ser ou deixar de ser ao mesmo tempo (e se ao sentenciar se baseou nos documentos emitidos pelos empregadores, esses documentos têm que ser visto como um todo, e não é lógico que valha para uma determinada finalidade e não para outras)”; afirma que as atividades exercidas pelo autor não se enquadram para fins de especialidade; aduz ser determinante o uso de EPI “eficaz”; surge-se contra a sistemática adotada pela r. sentença quanto à incidência de juros de mora e correção monetária; e, ao formular seus pedidos, ventila ser a hipótese de reexame necessário.

Sem contrarrazões do autor.

Interposta apelação pelo autor que, em suas razões recursais (ID 70244809), sustenta, em síntese, o seguinte: que “o MM. Juiz apenas determinou a averbação do tempo laborado em atividade especial, deixando de observar que após a conversão do respectivo período em tempo comum o autor preencheria os requisitos necessários para concessão do benefício pretendido”; afirma que “apesar do Apelante apresentar documentos contemporâneos que comprovavam o exercício da atividade rural, constituindo-se em início de prova material”; ao final requer “seja então reformada a r. sentença de origem que julgou parcialmente procedente a demanda; condenando o Apelado a conceder ao recorrente o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL E/OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, desde o requerimento administrativo em 17/11/2015, pagando as prestações em atraso, com juros moratórios e correção monetária de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, fixando o IPCA-E como índice de correção, conforme recente entendimento do STF no julgamento da matéria em Repercussão Geral no RE Nº 870.947, condenando ainda ao pagamento de custas processuais e honorários sucumbenciais, na forma da fundamentação”.

Sem contrarrazões do INSS.

Vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5751843-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: ANTONIO FRANCCCHINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N, THIAGO BAESSO RODRIGUES - SP301754-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO FRANCCCHINI
Advogados do(a) APELADO: THIAGO BAESSO RODRIGUES - SP301754-N, LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE RURAL. COMPROVADA, EM PARTE. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVOS. INSALUBRIDADE. COMPROVADA. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONCEDIDA. APELAÇÕES NÃO PROVIDAS. SENTENÇA MANTIDA.

1. Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pelo autor, como de atividade laboral rural e especial, devem ser reconhecidos para fins de concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição, ou especial.
2. Em que pese os documentos juntados com a exordial servirem como início de prova material, eles não possuem a contemporaneidade indispensável para a comprovação da atividade rural no período anterior a 1981 e, apesar da prova testemunhal lhe ser favorável, como destacou a r. sentença, a Súmula 149 do C. STJ estabelece que "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário", sendo que, na hipótese dos autos e em relação ao período anterior a 1991, a prova testemunhal restou isolada, o que impossibilita o reconhecimento desse período como de labor rural.
3. No que se refere à especialidade das atividades desenvolvidas nos períodos requeridos na exordial, observada a legislação de regência; a jurisprudência a respeito da matéria, inclusive no que se refere ao uso de EPI's; o PPP juntado aos autos; e o Laudo Pericial produzido perante aquele o Juízo a quo, não há como não reconhecer a especialidade das atividades desenvolvidas pelo autor nos períodos requeridos, nos exatos termos postos na r. sentença.
4. Ao contrário do que afirma o autor em sede apelação, a r. sentença, com fundamento no conjunto probatório juntado aos autos, reconheceu a maior parte do período pleiteado como de trabalho rural, bem como a especialidade das atividades desenvolvidas nos períodos que menciona e determinou a concessão do benefício da aposentadoria especial ao apelante.
5. No que diz respeito à correção monetária e a incidência de juros de mora, observe-se o disposto no Tema 905 e na Súmula 54 do C. STJ.
6. Nega-se provimento às apelações do INSS e do autor, para manter a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pelo autor, como de atividade laboral rural e especial, devem ser reconhecidos para fins de concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição, ou especial.

Em sede de apelação, o INSS sustenta ser a hipótese de reexame necessário.

No entanto, verifica-se que a r. sentença não se sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Isto porque, o § 3º, do artigo 496, do Código de Processo Civil dispensa a remessa necessária nas seguintes hipóteses:

[...]

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

[...]

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

[...]

Com efeito, a jurisprudência do C. STJ firmou entendimento no sentido de que a orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. CPC/2015. NOVOS PARÂMETROS. CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NECESSÁRIA. DISPENSA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC de 2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).
2. Não merece acolhimento a pretensão de reforma do julgado por negativa de prestação jurisdicional, porquanto, no acórdão impugnado, o Tribunal a quo apreciou fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, em sentido contrário à postulação recursal, o que não se confunde com o vício apontado.
3. A controvérsia cinge-se ao cabimento da remessa necessária nas sentenças ilíquidas proferidas em desfavor da Autarquia Previdenciária após a entrada em vigor do Código de Processo Civil/2015.
4. A orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos. 5. A elevação do limite para conhecimento da remessa necessária significa uma opção pela preponderância dos princípios da eficiência e da celeridade na busca pela duração razoável do processo, pois, além dos critérios previstos no § 4º do art. 496 do CPC/15, o legislador elegeu também do impacto econômico para impor a referida condição de eficácia de sentença proferida em desfavor da Fazenda Pública (§ 3º).
6. A novel orientação legal atua positivamente tanto como meio de otimização da prestação jurisdicional - ao tempo em que desafoga as pautas dos Tribunais - quanto como de transferência aos entes públicos e suas respectivas autarquias e fundações da prerrogativa exclusiva sobre a rediscussão da causa, que se dará por meio da interposição de recurso voluntário.
7. Não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS.

8. Na vigência do Código Processual anterior, a possibilidade de as causas de natureza previdenciária ultrapassarem o teto de sessenta salários mínimos era bem mais factível, considerado o valor da condenação atualizado monetariamente.

9. Após o Código de Processo Civil/2015, ainda que o benefício previdenciário seja concedido com base no teto máximo, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, não se vislumbra, em regra, como uma condenação na esfera previdenciária venha a alcançar os mil salários mínimos, cifra que no ano de 2016, época da propositura da presente ação, superava R\$ 880.000,00 (oitocentos e oitenta mil reais).

9. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1735097/RS RECURSO ESPECIAL 2018/0084148-0 - Ministro GURGEL DE FARIA - PRIMEIRA TURMA - Julgado em 08/10/2019 - Publicado no DJe de 11/10/2019)

Ademais, no caso em apreço, é possível concluir que, por estimativa, o valor da condenação certamente não superará o limite de 1000 salários mínimos, afigurando-se inadmissível a remessa necessária.

Ante o exposto, rejeito a preliminar.

No que se refere aos períodos em que o autor sustenta ter laborado em atividade rural, a r. sentença assim concluiu, após a análise dos documentos e das provas produzidas:

[...]

A prova testemunhal lhe é favorável. Para comprovação da sua qualidade de trabalhador rural, o autor juntou: certidão de casamento de 22/11/1986, que o qualifica como lavrador (fls. 45); declaração da Justiça Eleitoral, na qual consta que, em 01/06/1982, o autor se declarou como lavrador (fls. 92); declaração do Instituto de Identificação, na qual consta que, em 04/02/1981, o autor se declarou como lavrador. Os demais documentos apresentados não podem ser usados como prova. A Carteira de Trabalho de fls. 53/73 prova tão somente o trabalho com registro. A declaração de fls. 80/82 não está em nome do requerente. As declarações de fls. 83/85 são unilaterais e não se revestem de caráter público. O documento de fls. 86/91 também está em nome de terceiro, ao passo que os documentos de escolares de fls. 93/97 mostram apenas que o autor residia no sítio, naquela data, mas não comprovam trabalho em regime de economia familiar.

[...]

Contudo, o autor não instruiu o processo com documento suficiente que comprovasse o seu trabalho rural em todo o período indicado. Ademais, relatos superficiais das atividades exercidas em geral na propriedade rural, desprovidos de prova material, não convencem da verossimilhança das alegações. Logo, no caso dos autos, não há qualquer indicio a demonstrar a atividade rural em período anterior a 04/02/1981. Assim, ante a prova documental e testemunhal reunida nos autos, demonstrada a atividade rural desempenhada pelo autor somente nos períodos de 01/01/1983 a 31/12/1985 e 01/01/1987 a 08/10/1988. Por esse fundamento, justifica-se a parcial procedência dos pedidos.

[...]

Como se vê, a r. sentença apenas deixou de reconhecer, como atividade laboral rural, o período anterior a 04/02/1981, sob o fundamento de que o início de prova material somado aos depoimentos das testemunhas, não alcançavam esse período.

Da análise das provas juntadas aos autos como exordial, é de se destacar, como bem salientou a r. sentença, a “certidão de casamento de 22/11/1986, que o qualifica como lavrador (fls. 45); declaração da Justiça Eleitoral, na qual consta que, em 01/06/1982, o autor se declarou como lavrador (fls. 92); declaração do Instituto de Identificação, na qual consta que, em 04/02/1981, o autor se declarou como lavrador”.

De fato, em que pese esses documentos servirem como início de prova material, eles não possuem a contemporaneidade indispensável para a comprovação da atividade rural no período anterior a 1981 e, apesar da prova testemunhal lhe ser favorável, como destacou a r. sentença, a Súmula 149 do C. STJ estabelece que “a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário”, sendo que, na hipótese dos autos e em relação ao período anterior a 1981, a prova testemunhal restou isolada, o que impossibilita o reconhecimento desse período como de labor rural.

Assim, não há como discordar das conclusões a que chegou a r. sentença em não reconhecer, como de atividade rural, o período anterior a 1981, pleiteado pelo autor.

No que se refere à especialidade das atividades desenvolvidas nos períodos requeridos na exordial, o Juízo a quo, observada a legislação de regência; a jurisprudência a respeito da matéria, inclusive no que se refere ao uso de EPI's; o PPP juntado aos autos; e o Laudo Pericial produzido perante aquele Juízo, fez uma análise minuciosa, detalhada e bastante objetiva do assunto, razão pela qual peço vênha para transcrever parte da fundamentação da r. sentença, para adotá-la como razão de decidir e reconhecer a especialidade das atividades desenvolvidas pelo autor nos períodos requeridos, nos exatos termos postos na r. sentença:

[...]

Ficou demonstrado, através do laudo pericial acostado às (fls. 199 a 229), que são consideradas especiais as atividades de: a) trabalhador braçal (período de 07/10/1988 a 30/11/1989), por enquadramento nas atividades do Decreto 53.831/64, para as atividades equiparadas de agricultura; b) agente de saneamento (10/09/1990 a 17/07/2001; 18/07/2001 a 17/11/2015), por enquadramento nas atividades dos Decretos 53.831/64, 2.172/97; 3.048/99, exposto a agente de risco de caráter químico e biológico, períodos laborados de maneira habitual e permanente.

Somado ao laudo pericial, há, ainda, a carteira de trabalho com o registro das atividades indicadas (fls. 53/73). Também foram juntados os Perfis Profissiográfico Previdenciário (PPP) (fls. 76/79), com a indicação dos períodos em que exerceu atividade de: a) agente de saneamento, 18/07/2001 até 13/10/2015, com exposição a agentes de risco, organofosforados e microorganismos. Ademais, os perfis indicados estão fundamentados em Laudo Técnico das Condições Ambientais de Trabalho. Ressalte-se que o perfil profissiográfico previdenciário (PPP), que é emitido com base em laudo técnico, constitui documento idôneo para comprovar a efetiva exposição dos segurados aos agentes nocivos, conforme disposto no art. 58, § 1º, da Lei 8.213/1991 e no art. 68, § 2º, do Decreto 3.048/1999.

Diante de um tal quadro, entendo que os períodos supracitados foram trabalhados em condições especiais e devem ser averbados pelo requerido.

É, portanto, devido o reconhecimento do trabalho especial. Isto porque, segundo o perito de confiança deste juízo, todas as atividades desenvolvidas, nos períodos indicados, são especiais, porque há exposição a agentes nocivos. Destaco que a autarquia ré não apresentou elementos aptos a afastar a validade do laudo.

Cabe salientar, ainda, que, de maneira geral, por mais que as empresas façam uso de medidas de segurança, a fim de amenizar as consequências ao trabalhador exposto a alto nível de ruído ou aos agentes biológicos, isso não é suficiente e não deixa de prejudicá-lo, bem como sanar a insalubridade de sua atividade.

Nessa esteira de ideias, cumpre fundamentar que a mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, nos termos da Súmula n.º 9 da TNU. Segundo o PPP de fls. 76/79, os equipamentos fornecidos não eram eficazes para afastar todo o risco.

[...]

No caso dos autos, não ficou demonstrada a neutralização total dos riscos, razão pela qual deve ser reconhecido o direito do autor.

[...]

O tempo reconhecido como de atividade especial, com fundamento no laudo pericial e demais documentos juntados aos autos, ultrapassa 25 anos, sendo suficiente para a concessão de aposentadoria especial.

[...]

O INSS sustenta que como advento da E.C. nº 20, de 1998, “a parte autora possuía 53 anos de idade e, aproximadamente, 11 anos de segurado de Regime Geral da Previdência Social (considerando que haverá a indenização do mencionado regime próprio para com o INSS) e 140 contribuições. Ora tais requisitos não autorizariam a aposentadoria por tempo de serviço naquela época e, portanto, passou a parte autora a estar sujeita às novas condições estabelecidas por tal Emenda”.

Não assiste razão ao Instituto.

A r. sentença tratou especificamente dos comandos contidos na E.C. 20, de 1998 e assim concluiu:

[...]

Passo, agora, a apreciar o pleito de reconhecimento das funções tidas como especiais, exercidas pelo autor nos períodos indicados na inicial.

O reconhecimento da especialidade da atividade exercida é disciplinado pela lei em vigor à época em que efetivamente exercido, passando a integrar, como direito adquirido, o patrimônio jurídico do trabalhador.

De acordo com o § 1º, do artigo 201, da Constituição, com redação dada pela Emenda 20/98 e, posteriormente, alterada pela Emenda 45/05, “é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Assim, em regra, o legislador constituinte reformador proibiu a adoção de requisitos diferenciados para a aposentadoria, salvo as atividades especiais prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado, bem como no caso do trabalho prestado pelos portadores de deficiência física, em aplicação ao princípio da isonomia, pois são situações diferenciadas que merecem um tratamento privilegiado. Para fazer jus ao benefício, a atividade deverá se enquadrar como especial, assim considerado o tempo de trabalho permanente, não ocasional e nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física do segurado, a ser comprovado perante o INSS.

Ficou demonstrado, através do laudo pericial acostado às (fls. 199 a 229), que são consideradas especiais as atividades de: a) trabalhador braçal (período de 07/10/1988 a 30/11/1989), por enquadramento nas atividades do Decreto 53.831/64, para as atividades equiparadas de agricultura; b) agente de saneamento (10/09/1990 a 17/07/2001; 18/07/2001 a 17/11/2015), por enquadramento nas atividades dos Decretos 53.831/64, 2.172/97; 3.048/99, exposto a agente de risco de caráter químico e biológico, períodos laborados de maneira habitual e permanente.

[...]

O autor alega que o MM. Juiz apenas determinou a averbação do tempo laborado em atividade especial, deixando de observar que após a conversão do respectivo período em tempo comum o autor preencheria os requisitos necessários para concessão do benefício pretendido; ao final requer “seja então reformada a r. sentença de origem que julgou parcialmente procedente a demanda; condenando o Apelado a conceder ao recorrente o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL E/OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, desde o requerimento administrativo em 17/11/2015, pagando as prestações em atraso, com juros moratórios e correção monetária de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, fixando o IPCA-E como índice de correção, conforme recente entendimento do STF no julgamento da matéria em Repercussão Geral no RE Nº 870.947, condenando ainda ao pagamento de custas processuais e honorários sucumbenciais, na forma da fundamentação”.

Ao contrário do que afirma o autor em sede apelação, a r. sentença reconheceu a maior parte do período pleiteado como de trabalho rural, bem como a especialidade das atividades desenvolvidas nos períodos que menciona e determinou a concessão do benefício da aposentadoria especial ao apelante, como segue:

[...]

Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com resolução de mérito nos termos do artigo 487, I do Código de Processo Civil, para:

- 1) Reconhecer o tempo de atividade rural no período de 01/01/1983 a 31/12/1985 e 01/01/1987 a 08/10/1988;
- 2) Reconhecer como especiais os períodos de 07/10/1988 a 30/11/1989, 10/09/1990 a 17/07/2001, e 18/07/2001 a 17/11/2015;
- 3) Condenar o réu ao pagamento de aposentadoria por tempo de contribuição especial, no valor definido pela lei, a partir da data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal;
- 4) Condenar ao pagamento das prestações em atraso não abarcadas pela prescrição quinquenal, com incidência de juros e correção monetária, na forma da fundamentação.

Ante a sucumbência mínima do autor, condeno o réu ao pagamento de honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, com fundamento no artigo 85, § 3º do Código de Processo Civil e nos termos da Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, fixados contra a Autarquia Previdenciária, incidem sobre o valor das prestações vencidas, entendidas estas como as devidas até a data da sentença (STJ, AgRg, no REsp. 701530, 5ª T., j. 03/02/2005, rel. Min. Gilson Dipp).

[...]

No que diz respeito à correção monetária e a incidência de juros de mora, observe-se o disposto no Tema 905 e na Súmula 54, ambos do C. STJ.

Quanto aos efeitos do julgamento do RE 870947, acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Assim, não há como discordar das conclusões a que chegou a r. sentença, no sentido de reconhecer, como de atividade rural, os períodos de 01/01/1983 a 31/12/1985 e de 01/01/1987 a 08/10/1988; reconhecer a especialidade dos períodos laborais de 07/10/1988 a 30/11/1989, de 10/09/1990 a 17/07/2001, e de 18/07/2001 a 17/11/2015, para que sejam anotados no CNIS do autor que, conforme posto na r. sentença, ultrapassa 25 anos de contribuição, suficientes para a concessão do benefício da aposentadoria especial, como determinada pelo Juízo a quo.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e do autor, para manter a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE RURAL. COMPROVADA, EM PARTE. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVOS. INSALUBRIDADE. COMPROVADA. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONCEDIDA. APELAÇÕES NÃO PROVIDAS. SENTENÇAMANTIDA.

1. Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pelo autor, como de atividade laboral rural e especial, devem ser reconhecidos para fins de concessão do benefício de aposentadoria, por tempo de contribuição, ou especial.

2. Em que pese os documentos juntados com a exordial servirem como início de prova material, eles não possuem a contemporaneidade indispensável para a comprovação da atividade rural no período anterior a 1981 e, apesar da prova testemunhal lhe ser favorável, como destacou a r. sentença, a Súmula 149 do C. STJ estabelece que “a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário”, sendo que, na hipótese dos autos e em relação ao período anterior a 1991, a prova testemunhal restou isolada, o que impossibilita o reconhecimento desse período como de labor rural.

3. No que se refere à especialidade das atividades desenvolvidas nos períodos requeridos na exordial, observada a legislação de regência; a jurisprudência a respeito da matéria, inclusive no que se refere ao uso de EPIs; o PPP juntado aos autos; e o Laudo Pericial produzido perante aquele o Juízo a quo, não há como não reconhecer a especialidade das atividades desenvolvidas pelo autor nos períodos requeridos, nos exatos termos postos na r. sentença.

4. Ao contrário do que afirma o autor em sede apelação, a r. sentença, com fundamento no conjunto probatório juntado aos autos, reconheceu a maior parte do período pleiteado como de trabalho rural, bem como a especialidade das atividades desenvolvidas nos períodos que menciona e determinou a concessão do benefício da aposentadoria especial ao apelante.

5. No que diz respeito à correção monetária e a incidência de juros de mora, observe-se o disposto no Tema 905 e na Súmula 54 do C. STJ.

6. Nega-se provimento às apelações do INSS e do autor, para manter a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080165-19.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MOZART RODRIGUES DE MEDEIROS
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA DE OLIVEIRA RODRIGUES ALMEIDA - SP187992-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080165-19.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MOZART RODRIGUES DE MEDEIROS
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA DE OLIVEIRA RODRIGUES ALMEIDA - SP187992-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando ao pagamento dos valores decorrentes do recálculo da renda mensal inicial, desde a data de início do benefício previdenciário. Alega a parte autora que a autarquia procedeu ao pagamento das diferenças apuradas somente a partir do pedido de revisão, deixando, no entanto, de pagar os valores compreendidos entre a data de início do benefício (DIB - 26/10/11) e a revisão administrativa (15/9/16).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, em breve síntese:

- que "Conforme se verifica nos autos (fls. 38) o apelante no período de 99 a 2001 era empregado, portanto, as contribuições previdenciárias eram informadas e pagas pelo seu então empregador, cabendo tão somente a autarquia ter fiscalizado as contribuições vertidas. Desta feita, demonstrado está que houve falha por parte da autarquia no ato da concessão ao não verificar os valores constantes no CNIS do autor sendo, portanto devidas as diferenças desde a data da concessão" (ID 98124466).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080165-19.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MOZART RODRIGUES DE MEDEIROS
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA DE OLIVEIRA RODRIGUES ALMEIDA - SP187992-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora, beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição, cuja data de início deu-se 26/10/11, ajuizou a presente demanda em 22/11/16, visando ao pagamento do valor apurado no período de outubro de 1999 a janeiro de 2001, decorrente do recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário, mediante a inclusão dos salários de contribuição referentes ao período trabalhado na empresa "GUSHMAN & WAKEFIELD-SEMCO GERENCIAMENTO DE ATIVOS S/C LTDA". O próprio INSS, na via administrativa, revisou a aposentadoria. No entanto, procedeu ao pagamento das parcelas a partir da data do pedido de revisão e não da data de início do benefício.

Uma vez reconhecido o labor, com a consequente majoração das contribuições previdenciárias correspondentes, deve a autarquia proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, consoante o disposto na lei previdenciária, utilizando os novos valores dos salários de contribuição compreendidos no período básico de cálculo.

Os efeitos financeiros do recálculo da renda mensal inicial devem retroagir à data da concessão do benefício (26/10/11), conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Hipótese em que a parte autora obteve êxito no pleito de revisão de seu benefício, computando, nos salários de contribuição, verbas deferidas em reclamatória trabalhista.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28/10/2014; RESP 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 3/8/2009.

3. Recurso Especial não provido."

(STJ, REsp. n. 1.489.348/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. em 25/11/14, v.u., DJe 19/12/14, grifos meus)

Observe, por oportuno, que o fato de eventualmente não constar determinado período no Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pelo segurado como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude.

Não há que se falar em prescrição quinquenal, tendo em vista que entre a data de início do benefício e o pedido de revisão administrativa não decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: *"Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo."* (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Ante o exposto, dou provimento à apelação para determinar o pagamento dos valores decorrentes do recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, desde a data de início do referido benefício previdenciário, devendo a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL.

I- A parte autora, beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição, cuja data de início deu-se 26/10/11, ajuizou a presente demanda em 22/11/16, visando ao pagamento do valor apurado no período de outubro de 1999 a janeiro de 2001, decorrente do recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário, mediante a inclusão dos salários de contribuição referentes ao período trabalhado na empresa *"GUSHMAN & WAKEFIELD-SEMCO GERENCIAMENTO DE ATIVOS S/C LTDA"*. O próprio INSS, na via administrativa, revisou a aposentadoria. No entanto, procedeu ao pagamento das parcelas a partir da data do pedido de revisão e não da data de início do benefício.

II- Uma vez reconhecido o labor, com a consequente majoração das contribuições previdenciárias correspondentes, deve a autarquia proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, consoante o disposto na lei previdenciária, utilizando os novos valores dos salários de contribuição compreendidos no período básico de cálculo.

III- Os efeitos financeiros do recálculo da renda mensal inicial devem retroagir à data da concessão do benefício, conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça.

IV- Não há que se falar em prescrição quinquenal, tendo em vista que entre a data de início do benefício e o pedido de revisão administrativa não decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VI- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: *"Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo."* (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

VII- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004218-86.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ZITA ELISA RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: ELIANE CRISTINE RODRIGUES DE ALMEIDA - SP293032-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004218-86.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ZITA ELISA RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: ELIANE CRISTINE RODRIGUES DE ALMEIDA - SP293032-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em face da r. sentença de procedência, proferida nesses autos de ação previdenciária de reconhecimento de tempo de serviço rural, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, promovida por ZITA ELISA RODRIGUES, contra o réu, pessoa jurídica, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A petição inicial (ID 100823712), distribuída à 6ª Vara Federal de Campinas/SP veiculou, em suma, o seguinte, como bem relatou a r. sentença (ID 100826102):

[...]

Trata-se de ação proposta por ZITA ELISA RODRIGUES, qualificado na inicial, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, que tem por objeto a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do vínculo supostamente rural, no período de 03/09/1982 a 31/10/1986.

[...]

O feito teve início perante o Juizado Especial Federal, onde foi proferida decisão declinando da competência em razão do valor atribuído à causa (ID 2204116).

Com a vinda dos autos, foram ratificados os atos praticados perante aquele Juízo (ID 29843121).

Na audiência de instrução, foram ouvidas duas testemunhas da autora.

[...]

Contestação do INSS (ID 100826087).

Sobreveio a r. sentença (ID 100826102) que julgou procedentes os pedidos iniciais, na forma do dispositivo abaixo transcrito, em seus trechos essenciais:

[...]

Conheço os interregnos de atividade comum requeridos.

O período de 03/09/1982 a 31/10/1986 está anotado na CTPS da autora (fl. 06 e seguintes do ID 2203921), em correta ordem cronológica de anotação, não havendo qualquer mácula ou rasura impeditiva à demonstração da efetiva prestação de serviço junto ao empregador Moacir Vítório Forchetti, no cargo de escriturária. Há, inclusive, anotações de alterações de salário, durante todo o interregno pretendido, com a assinatura e carimbo do empregador.

A autora trouxe ainda o registro de empregado (fl. 19 do ID 2203921), constando a data de admissão.

As testemunhas ouvidas em audiência confirmaram o trabalho da autora, no escritório da granja, exercendo atividade administrativa, no período anotado na CTPS. Ambas as testemunhas trabalharam no mesmo setor que a autora, em parte do interregno pretendido.

Apesar de alegar, na inicial, que seu trabalho era rural, verificou-se, dos documentos juntados e dos depoimentos testemunhais, que, na realidade, a atividade da autora era urbana.

Vale ressaltar que a atividade urbana registrada em carteira de trabalho goza de presunção legal e veracidade iuris tantum, prevalecendo se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Decreto n. 3.048/1999 (Regulamento da Previdência Social). No caso concreto sob apreciação, não há qualquer elemento que elida a veracidade da anotação do vínculo do requerente.

Ademais, é admissível o reconhecimento do tempo de serviço com registro em CTPS, cujo vínculo é obrigatório com o Regime Geral da Previdência Social, ainda que não tenham sido recolhidas as respectivas contribuições previdenciárias.

O dever de recolher as contribuições previdenciárias e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, incumbindo à fiscalização previdenciária exigir do devedor o cumprimento da legislação. Assim, não pode ser exigido do empregado o recolhimento das contribuições sociais como condição para o reconhecimento do vínculo laboral.

Reconheço, portanto, o período de 03/09/1982 a 31/10/1986.

Desse modo, com o reconhecimento do período requerido, somado aos períodos reconhecidos administrativamente e aos constantes do CNIS, a autora computa, até a data do requerimento administrativo, um total de 30 anos e 08 dias, suficientes para a concessão de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, conforme planilha anexa que passa a fazer parte desta sentença.

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido do autor, para reconhecer o trabalho comum no período de 03/09/1982 a 31/10/1986 e condenar o INSS a conceder ao autor aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 26/01/2016 e DIP fixada no primeiro dia do mês em curso.

Condeno o INSS, ainda, ao pagamento das prestações vencidas entre a data da concessão até à véspera da DIP.

Os índices de correção monetária serão os constantes da Tabela de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal – CJF - Cap. 4, item 4.3.1, com a substituição da TR pelo IPCA-E, a partir de 07/2009, e juros moratórios, contados da citação, no mesmo percentual dos remuneratórios de caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 (RE 870.947).

Condeno o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios no valor de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, §3º, inciso I, do CPC.

Custas pelo INSS, isento.

Decisão não sujeita ao reexame necessário, nos termos do disposto no artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de processo Civil.

[...]

Interposta apelação pelo INSS que, em suas razões recursais (ID 100826106), sustenta, em síntese, o seguinte: que é a hipótese de reexame necessário; alega que não houve comprovação do tempo de labor comum, sob o argumento de que não há registro no CNIS; aduz que a autora "não juntou a declaração emitida pela empresa conforme carta de exigências emitida em 23/06/2016, sendo que somente foi apresentada cópia autenticada do Livro de Registro" e que tampouco as anotações na CTPS têm presunção absoluta de veracidade; e afirma que "Para a concessão de aposentadoria integral é necessário comprovar 30 anos de tempo de contribuição, nos termos do art. 201, §7º, I, da CF/88. Impossível, portanto, a concessão de aposentadoria à parte autora, mesmo considerando, hipoteticamente, o período ora controvertido, vez que o MM. Juízo "a quo" computou equivocadamente tempo de contribuição posterior à DER/DIB para a concessão do benefício".

Contrarrazões da autora (ID 100826109).

Vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

VOTO

“EMENTA”

APELAÇÃO CIVIL. TEMPO DE LABOR RURAL. RECONHECIDO COMO SENDO DE ATIVIDADE LABORAL URBANA. TEMPO DE ATIVIDADE URBANA COM REGISTRO NA CTPS, CORROBORADO PELA PROVA TESTEMUNHAL IDONEA E PELO LIVRO DE REGISTRO DO EMPREGADOR. COMPROVADO E RECONHECIDO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS NO CURSO DA AÇÃO. FATO SUPERVENIENTE. ART. 493 DO CPC. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pela autora, de atividade laboral rural, devem ser reconhecidos para fins de contagem de tempo para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

2. É de se destacar que a r. sentença concluiu que não se trata de atividade rural e sim urbana, matéria incontroversa, haja vista que não houve recurso desta parte da decisão.

3. As anotações na CTPS, além de constituírem início suficiente de prova material, na hipótese dos autos foram devidamente confirmadas por meio da prova testemunhal idônea. Além disso, a cópia autenticada do Livro de Registro do empregador reafirma essa informação, como bem destaca o próprio apelante, sendo irrelevante o fato de não haver registro no CNIS, haja vista tratar-se de obrigação do empregador que não pode ser imposta ao segurado.

4. No que se refere ao argumento do INSS de que “o MM. Juízo “a quo” computou equivocadamente tempo de contribuição posterior à DER/DIB para a concessão do benefício” a jurisprudência é firme no sentido de que é possível a reafirmação da DER para um momento posterior, em face do que determina o art. 493 do CPC, fato superveniente, resultando no deferimento do benefício, ainda que os requisitos tenham sido atingidos após o ajuizamento da ação.

5. Rejeita-se a preliminar relativa à remessa necessária e nega-se provimento à apelação do INSS, para manter a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pela autora, de atividade laboral rural, devem ser reconhecidos para fins de contagem de tempo para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Inicialmente é de se destacar que a r. sentença concluiu que não se trata de atividade rural e sim urbana, matéria incontroversa, haja vista que não houve recurso desta parte da decisão.

Em sede de apelação, o INSS sustenta ser a hipótese de reexame necessário.

No entanto, verifica-se que a r. sentença não se sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Isto porque, o §3º, do artigo 496, do Código de Processo Civil dispensa a remessa necessária nas seguintes hipóteses:

[...]

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

[...]

§ 3o Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

[...]

Com efeito, a jurisprudência do C. STJ firmou entendimento no sentido de que a orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças líquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDISSIONAL. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. CPC/2015. NOVOS PARÂMETROS. CONDENÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NECESSÁRIA. DISPENSA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, “aos recursos interpostos com fundamento no CPC de 2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC” (Enunciado Administrativo n. 3).

2. Não merece acolhimento a pretensão de reforma do julgado por negativa de prestação jurisdicional, porquanto, no acórdão impugnado, o Tribunal a quo apreciou fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, em sentido contrário à postulação recursal, o que não se confunde com o vício apontado.

3. A controvérsia cinge-se ao cabimento da remessa necessária nas sentenças ilíquidas proferidas em desfavor da Autarquia Previdenciária após a entrada em vigor do Código de Processo Civil/2015.

4. A orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças líquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos. 5. A elevação do limite para conhecimento da remessa necessária significa uma opção pela preponderância dos princípios da eficiência e da celeridade na busca pela duração razoável do processo, pois, além dos critérios previstos no § 4º do art. 496 do CPC/15, o legislador elegeu também do impacto econômico para impor a referida condição de eficácia de sentença proferida em desfavor da Fazenda Pública (§ 3º).

6. A novel orientação legal atua positivamente tanto como meio de otimização da prestação jurisdicional - ao tempo em que desafoga as pautas dos Tribunais - quanto como de transferência aos entes públicos e suas respectivas autarquias e fundações da prerrogativa exclusiva sobre a rediscussão da causa, que se dará por meio da interposição de recurso voluntário.

7. Não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS.

8. Na vigência do Código Processual anterior, a possibilidade de as causas de natureza previdenciária ultrapassarem o teto de sessenta salários mínimos era bem mais factível, considerado o valor da condenação atualizado monetariamente.

9. Após o Código de Processo Civil/2015, ainda que o benefício previdenciário seja concedido com base no teto máximo, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, não se vislumbra, em regra, como uma condenação na esfera previdenciária venha a alcançar os mil salários mínimos, cifra no ano de 2016, época da propositura da presente ação,

superava R\$ 880.000,00 (oitocentos e oitenta mil reais).

9. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1735097/RS RECURSO ESPECIAL 2018/0084148-0 - Ministro GURGEL DE FARIA - PRIMEIRA TURMA – Julgado em 08/10/2019 – Publicado no DJe de 11/10/2019)

Ademais, no caso em apreço, é possível concluir que, por estimativa, o valor da condenação certamente não superará o limite de 1000 salários mínimos, afigurando-se inadmissível a remessa necessária.

Ante o exposto, rejeito a preliminar.

No mérito, alega o Instituto que não houve comprovação do tempo de labor comum, sob o argumento de que não há registro no CNIS; aduz que a autora “não juntou a declaração emitida pela empresa conforme carta de exigências emitida em 23/06/2016, sendo que somente foi apresentada cópia autenticada do Livro de Registro” e que tampouco as anotações na CTPS têm presunção absoluta de veracidade.

As anotações na CTPS, além de constituírem início suficiente de prova material, na hipótese dos autos foram devidamente confirmadas por meio da prova testemunhal idônea, como bem ressaltou a r. sentença. Além disso, a cópia autenticada do Livro de Registro do empregador reafirma essa informação, como bem destaca o próprio apelante, sendo irrelevante o fato de não haver registro no CNIS, haja vista tratar-se de obrigação do empregador que não pode ser imposta ao segurado.

Assim tratou do assunto a r. sentença:

[...]

O período de 03/09/1982 a 31/10/1986 está anotado na CTPS da autora (fl. 06 e seguintes do ID 2203921), em correta ordem cronológica de anotação, não havendo qualquer mácula ou rasura impeditiva à demonstração da efetiva prestação de serviço junto ao empregador Moacir Vitorio Forchetti, no cargo de escriturária. Há, inclusive, anotações de alterações de salário, durante todo o interregno pretendido, com a assinatura e carimbo do empregador.

A autora trouxe ainda o registro de empregado (fl. 19 do ID 2203921), constando a data de admissão.

As testemunhas ouvidas em audiência confirmaram o trabalho da autora, no escritório da granja, exercendo atividade administrativa, no período anotado na CTPS. Ambas as testemunhas trabalharam no mesmo setor que a autora, em parte do interregno pretendido.

[...]

Vale ressaltar que a atividade urbana registrada em carteira de trabalho goza de presunção legal e veracidade iuris tantum, prevalecendo se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Decreto n. 3.048/1999 (Regulamento da Previdência Social). No caso concreto sob apreciação, não há qualquer elemento que elida a veracidade da anotação do vínculo do requerente.

Ademais, é admissível o reconhecimento do tempo de serviço com registro em CTPS, cujo vínculo é obrigatório com o Regime Geral da Previdência Social, ainda que não tenham sido recolhidas as respectivas contribuições previdenciárias.

O dever de recolher as contribuições previdenciárias e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, incumbindo à fiscalização previdenciária exigir do devedor o cumprimento da legislação. Assim, não pode ser exigido do empregado o recolhimento das contribuições sociais como condição para o reconhecimento do vínculo laboral.

[...]

Portanto, corroboro o entendimento posto na r. sentença e peço vênia para adotar os seus fundamentos como razão de decidir, para reconhecer o período de atividade laboral urbano, de 03/09/1982 a 31/10/1986.

Sustenta o INSS que “**Para a concessão de aposentadoria integral é necessário comprovar 30 anos de tempo de contribuição, nos termos do art. 201, §7º, I, da CF/88. Impossível, portanto, a concessão de aposentadoria à parte autora, mesmo considerando, hipoteticamente, o período ora controvertido, vez que o MM. Juízo “a quo” computou equivocadamente tempo de contribuição posterior à DER/DIB para a concessão do benefício**”

Assim está decidida essa matéria na r. sentença:

[...]

Reconheço, portanto, o período de 03/09/1982 a 31/10/1986.

Desse modo, com o reconhecimento do período requerido, somado aos períodos reconhecidos administrativamente e aos constantes do CNIS, a autora computa, até a data do requerimento administrativo, um total de **30 anos e 08 dias, suficientes para a concessão de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, conforme planilha anexa que passa a fazer parte desta sentença.

[...]

Comafirmado na transcrição acima, a r. sentença vem acompanhada de planilha que discrimina cada período de atividade laboral, seja reconhecido administrativamente pelo INSS, seja judicialmente; relaciona o empregador; o tempo de serviço correspondente; e o resultado final da somatória desses períodos que resultou em 30 anos e 8 dias de contribuição (ID 100826103).

No que se refere ao argumento do INSS de que “**o MM. Juízo “a quo” computou equivocadamente tempo de contribuição posterior à DER/DIB para a concessão do benefício**” a jurisprudência está consolidada nos termos do Tema 995 do C. STJ, que firmou tese representativa da controvérsia no sentido de que “**é possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir**”.

No que diz respeito ao argumento de que a autora não cumpre os requisitos legais, diante da falta de comprovação das alegações feitas pelo recorrente e das informações constantes da planilha que acompanha a r. sentença, não há como não corroborar o entendimento posto pelo Juízo a quo e determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à autora.

Ante o exposto, observado o conjunto probatório constante dos autos, rejeito a preliminar relativa à remessa necessária e nego provimento à apelação do INSS, para manter a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO CIVIL. TEMPO DE LABOR RURAL RECONHECIDO COMO SENDO DE ATIVIDADE LABORAL URBANA. TEMPO DE ATIVIDADE URBANA COM REGISTRO NA CTPS, CORROBORADO PELA PROVA TESTEMUNHAL IDONEA E PELO LIVRO DE REGISTRO DO EMPREGADOR, COMPROVADO E RECONHECIDO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS NO CURSO DA AÇÃO. FATO SUPERVENIENTE. ART. 493 DO CPC. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. *Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pela autora, de atividade laboral rural, devem ser reconhecidos para fins de contagem de tempo para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.*

2. *É de se destacar que a r. sentença concluiu que não se trata de atividade rural e sim urbana, matéria incontroversa, haja vista que não houve recurso desta parte da decisão.*

3. *As anotações na CTPS, além de constituírem início suficiente de prova material, na hipótese dos autos foram devidamente confirmadas por meio da prova testemunhal idônea. Além disso, a cópia autenticada do Livro de Registro do empregador reafirma essa informação, como bem destaca o próprio apelante, sendo irrelevante o fato de não haver registro no CNIS, haja vista tratar-se de obrigação do empregador que não pode ser imposta ao segurado.*

4. *No que se refere ao argumento do INSS de que "o MM. Juízo "a quo" computou equivocadamente tempo de contribuição posterior à DER/DIB para a concessão do benefício" a jurisprudência é firme no sentido de que é possível a reafirmação da DER para um momento posterior, em face do que determina o art. 493 do CPC, fato superveniente, resultando no deferimento do benefício, ainda que os requisitos tenham sido atingidos após o ajuizamento da ação.*

5. *Rejeita-se a preliminar relativa à remessa necessária e nega-se provimento à apelação do INSS, para manter a r. sentença, por seus próprios fundamentos.*

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar relativa à remessa necessária e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001582-32.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: DEVANIR JOSE DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001582-32.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: DEVANIR JOSE DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 29/10/17 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 12/10/88 a 31/1/94 e 10/5/00 a 9/1/17. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer a especialidade do período de 1º/4/03 a 30/9/08.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando a ocorrência de cerceamento de defesa, tendo em vista o indeferimento da prova pericial. No mérito, requer o reconhecimento da especialidade das atividades mencionadas na petição inicial e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Pleiteia, ainda, a condenação da autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios fixados à razão de 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data do acórdão.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001582-32.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: DEVANIR JOSE DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*" (grifei).

Por sua vez, o art. 370 do CPC/15 dispõe:

"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

No presente caso, o indeferimento da prova pericial causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir a comprovação do caráter especial das atividades exercidas no período de **12/10/88 a 31/1/94**.

É de se recordar que o princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Eduardo Couture, revelando profunda visão sobre o aspecto constitucional do direito processual, enunciou que "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acionada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Sobre o direito à prova, esclarece Cândido Rangel Dinamarco:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. (...)

A imensa importância da prova na experiência do processo erigiu o direito à prova em um dos mais respeitados postulados inerentes à garantia política do devido processo legal, a ponto de se constituir em um dos fundamentais pilares do sistema processual contemporâneo. Sem sua efetividade não seria efetiva a própria garantia constitucional do direito ao processo. (...)

No plano infraconstitucional o direito à prova está indiretamente afirmado pelo art. 332 do Código de Processo Civil (...)

Na Constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos o devido processo of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nn. 94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, 6ª ed., Malheiros: São Paulo, 2009, pp. 46/47, grifos meus)

Com efeito, incabível impedir que o segurado possa comprovar por perícia que efetivamente houve a exposição a fatores de risco. A legislação previdenciária colocou a cargo da empresa empregadora a elaboração do laudo técnico comprobatório da especialidade. Se a empresa, porém, deixa de elaborar o laudo, e, ao mesmo tempo, é negado ao segurado o direito de fazer prova do fator de risco, a ação proposta por este estará fatalmente fadada ao insucesso. Não por não fazer o segurado jus ao direito material reclamado; mas simplesmente por ter sido privado dos meios capazes de comprovar que o labor se deu em condições nocivas.

Devido registrar, outrossim, que C. STJ também admite que o caráter especial do trabalho exercido seja comprovado por meio de prova pericial por similaridade, realizada em empresa com características semelhantes àquela em que se deu a prestação da atividade, caso a mesma não esteja mais em funcionamento. Neste sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

(...)

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz, e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido."

(REsp nº 1.370.229, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 25/02/14, DJe 11/03/14, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. PERÍCIA INDIRETA EM EMPRESA SIMILAR. LOCAL DE TRABALHO ORIGINÁRIO INEXISTENTE. POSSIBILIDADE.

1. 'Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica'. (REsp 1.397.415/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.11.2013).

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp nº 1.422.399, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 18/03/14, DJe 27/03/14, grifos meus)

Assim, impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial referente ao período de **12/10/88 a 31/1/94** laborado na empresa "*Kobes do Brasil Indústria e Comércio Ltda*".

No entanto, é desnecessária a realização de perícia técnica no tocante ao período de 10/5/00 a 9/1/17, pois os elementos constantes dos autos são suficientes para a análise do caráter especial da respectiva atividade.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora para anular a sentença, determinando o retorno dos autos para fins de produção da prova pericial referente ao período de 12/10/88 a 31/1/94.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- O inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal dispõe que "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*".

II- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

III- Assim, impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial referente ao período de 12/10/88 a 31/1/94.

IV- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para anular a R. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5848962-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IVO PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5848962-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IVO PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao apelo da parte autora, mantendo a procedência parcial do pedido de concessão do benefício de auxílio-doença.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto à fixação de termo final para a concessão do benefício.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, a parte autora ficou inerte.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5848962-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IVO PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consoante que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

Isso porque, foi expressamente fundamentado na decisão impugnada, que não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora do autor ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. FIXAÇÃO DE TERMO FINAL DO BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. O caso dos autos não é de retratação.
2. Foi expressamente fundamentado na decisão impugnada, que não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora do autor ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.
3. Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070642-80.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: MARIO AUGUSTO MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE SIMEAO DA SILVA FILHO - SP181108-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070642-80.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: MARIO AUGUSTO MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE SIMEAO DA SILVA FILHO - SP181108-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta por MARIO AUGUSTO MARTINS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de pai do *de cuius*, com óbito ocorrido em 01.06.2013.

O juízo *a quo* julgou improcedente a demanda e extinguiu o processo com resolução de mérito a teor do artigo 487, I do Novo Código de Processo Civil. Sem custas nem honorários por ser a parte beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais, a parte autora, preliminarmente, prequestiona a matéria para fins recursais. No mérito, sustenta, em síntese, que restou comprovada a sua dependência econômica em relação ao seu filho falecido. Aduz que não há vedação à concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes que recebem auxílio-doença. Acrescenta que os seus rendimentos não possuem o condão de afastar a concessão do benefício. Afirmar, ainda, que as testemunhas comprovaram que o falecido o ajudava, sendo que a dependência econômica pode ser parcial quando representar um auxílio substancial permanente e necessário. Conclui que o juízo *a quo* violou também o princípio da isonomia, ressaltando que a legislação previdenciária nunca exigiu início de prova material para a concessão do benefício, sendo bastante a prova testemunhal idônea, como no presente caso. Requer seja dado provimento ao recurso “*para que seja reformada a r. sentença de fls. 172-174, julgando totalmente PROCEDENTE a presente ação.*”

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070642-80.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: MARIO AUGUSTO MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE SIMEAO DA SILVA FILHO - SP181108-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“Ementa”

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PAI. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. PROVA TESTEMUNHAL. SUFICIENTE. NÃO EXCLUSIVA. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS INDEVIDAS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.
4. Em relação à dependência econômica, observa-se que, sendo beneficiário o pai, há de ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe, nos termos do artigo 16, I e §§ 1º e 4º, da LBPS.
5. No presente caso, restou evidenciado que o falecido não possuía dependente algum enquadrado no artigo 16, I, da Lei nº 8.213/91, conforme certidão de óbito (ID 97427714 – fls. 11).
6. Os depoimentos das testemunhas (ID 122836199, 122836201/122836202 e 122836206/122836207, 122836209/122836215) demonstram a dependência econômica do pai em relação ao seu filho falecido, o qual morava com o autor e ajudava no sustento da casa, prova esta suficiente para ensejar a concessão do benefício, nos termos da legislação vigente à época do óbito do de cujus, conforme entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça.
7. No tocante ao fato do autor auferir rendimento proveniente do recebimento de auxílio-doença quando do óbito do de cujus, ressalte-se que a dependência econômica exigida não é exclusiva, nos termos da Súmula nº 229 do extinto TFR, que assegura à mãe e/ou pai do segurado o direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva.
8. A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28.09.2016 – ID 97427714 – fls. 01/02).
9. Quanto à correção monetária e aos juros de mora, deve ser observado o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
10. Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula nº 111 do STJ), tendo em vista que a r. sentença julgou improcedente o pedido.
11. Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.
12. Apelação provida.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Merece acolhimento a insurgência do apelante.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.

Em relação à dependência econômica, observa-se que, sendo beneficiário o pai, há de ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe, nos termos do artigo 16, I e §§ 1º e 4º, da LBPS.

No presente caso, restou evidenciado que o falecido não possuía dependente algum enquadrado no artigo 16, I, da Lei nº 8.213/91, conforme certidão de óbito (ID 97427714 – fls. 11).

Os depoimentos das testemunhas (ID 122836199, 122836201/122836202 e 122836206/122836207, 122836209/122836215) demonstram a dependência econômica do pai em relação ao seu filho falecido, o qual morava com o autor e ajudava no sustento da casa, prova esta suficiente para ensejar a concessão do benefício, nos termos da legislação vigente à época do óbito do de cujus, conforme entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE.

1. Esta Corte Superior possui jurisprudência no sentido de que a prova exclusivamente testemunhal pode ser utilizada para a comprovação da dependência econômica dos pais em relação aos filhos, com fins de percepção do benefício de pensão por morte, porquanto a legislação previdenciária não exige início de prova material para tal comprovação.

2. Agravo conhecido para negar provimento ao recurso especial.

(AREsp 891.154/MG, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/02/2017, DJe 23/02/2017).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTS. 16, INCISO II E § 4º, 74 E 75 DA LEI N.º 8.213/91. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DOS GENITORES EM RELAÇÃO AO FILHO INSTITUIDOR DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO, AINDA QUE APENAS POR MEIO DE PROVA TESTEMUNHAL. PAI NOMEADO CURADOR DO FILHO NO PROCESSO DE INTERDIÇÃO. CONDIÇÃO QUE, CUMPRIDAS AS EXIGÊNCIAS PRESCRITAS NAS NORMAS PREVIDENCIÁRIAS, NÃO TEMO CONDÃO DE ILIDIR O DIREITO AO BENEFÍCIO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. A pensão por morte é devida ao conjunto de dependentes do Segurado que falecer e, não havendo integrantes da classe precedente - companheira/esposa ou filhos menores de 21 anos não emancipados -, os genitores são, para o Regime Geral da Previdência Social, os detentores do direito ao recebimento do benefício.
2. Além da relação de parentesco, é preciso que os pais comprovem a dependência econômica em relação ao filho, sendo certo que essa não é presumida, isto é, deverá ser corroborada, seja na via administrativa, seja perante o Poder Judiciário, ainda que apenas por meio de prova testemunhal.
3. Na hipótese, são incontroversos: (i) o recebimento de aposentadoria por invalidez pelo de cujus; (ii) o grau de parentesco entre este e o Autor; e (iii) a inexistência de possíveis beneficiários/dependentes na classe imediatamente anterior à dos genitores.
4. Na instância primeira, por intermédio de prova testemunhal, restou comprovada a dependência econômica do pai em relação ao filho.
5. O fato de o Autor ter sido nomeado "curador provisório" de seu falecido filho, no processo de interdição deste, não tem o condão de, cumpridas todas as condições impostas pelas regras de direito previdenciário atinentes à espécie, afastar-lhe o direito à pensão por morte pleiteada.
6. In casu, é de ser observada a vetusta regra de hermenêutica, segundo a qual "onde a lei não restringe, não cabe ao intérprete restringir" e, portanto, não havendo, nas normas que regem a matéria, a restrição imposta pelo Tribunal a quo, não subsiste o óbice imposto ao direito à pensão por morte.
7. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1082631/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 26/03/2013)

Decidiu também esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FILHA FALECIDA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I – A dependência econômica da demandante em relação à filha falecida restou comprovada nos autos pela prova documental e testemunhal.

II – A comprovação da dependência econômica pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Assim, a prova exclusivamente testemunhal tem aptidão para demonstrar a dependência econômica.

III – o fato de autora ter ajuizado a presente ação após passados quase quatro anos do evento morte não tem o condão, por si só, de afastar a dependência econômica dela em relação à extinta.

IV – A qualidade de segurada da de cujus não pode ser questionada pelo INSS, uma vez que ela exerceu atividades laborativas até 21.03.2013, conforme revela a cópia de sua CTPS, e faleceu em 26.08.2013, ou seja, dentro do período de "graça" previsto no artigo 15 da LBPS.

V – O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo (10.10.2013), nos termos do artigo 74, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação em vigor na data do óbito. Ajuizada a presente ação em 13.07.2017, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

VI – A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre as parcelas vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo.

VII – Determinada a imediata implantação do benefício, nos termos do artigo 497 do CPC de 2015.

VIII – Apelação da parte autora provida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5112664-73.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 02/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/05/2019)

No tocante ao fato do autor auferir rendimento proveniente do recebimento de auxílio-doença quando do óbito do de cujus, ressalte-se que a dependência econômica exigida não é exclusiva, nos termos da Súmula nº 229 do extinto TFR, que assegura à mãe e/ou pai do segurado o direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva. Nesse sentido, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A pensão por morte é benefício previdenciário concedido aos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.2. Comprovada a qualidade de segurado do de cujus e demonstrada a dependência econômica, ainda que não exclusiva, da mãe em relação ao filho falecido, é devido o benefício.3. A dependência não precisa ser exclusiva, uma vez que a renda do de cujus não precisa ser a única fonte de subsistência do dependente, ou seja, pequena renda eventualmente obtida pela parte autora não impede a cumulação com a pensão por morte de filho. Basta que o instituidor da pensão contribua de forma decisiva para a manutenção do dependente.4. No caso, o óbito é posterior à edição da MP nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser fixada a data do requerimento administrativo como termo inicial do benefício, nos termos do inciso II do artigo 74 do citado diploma legal.5. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu decisum deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.6. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.7. Reexame necessário, tido por interposto, e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001608-35.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSAIA, julgado em 22/08/2019, Intimação via sistema DATA: 30/08/2019)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.

I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

II - Considerando que o óbito ocorreu em 22.12.2013, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

III - A qualidade de segurado do falecido está demonstrada, eis que era beneficiário de aposentadoria por invalidez.

IV - A dependência econômica não precisa ser exclusiva, como reiteradamente tem decidido a jurisprudência e conforme a Súmula 229, do TFR: "A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo a não exclusiva".

V - Do conjunto probatório resulta que se trata de família humilde e restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

VI - O termo inicial do benefício é fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 74, II, da Lei nº 8.213/91.

VII - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

VIII - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20.09.2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

IX - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009, pela MP nº 567, de 13.05.2012, convertida na Lei nº 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

X - Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2270008 - 0031730-87.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 19/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2019)

Observa-se que o autor recebia benefício de auxílio-doença com renda mensal inicial de R\$ 985,43 em 2004 e no valor de R\$ 2.124,46 quando da sua cessação em 2017 (ID 97427722 – fls. 57) que, embora fosse superior ao valor que o falecido recebia quando do óbito (R\$1.652,69 – ID 97427714 – fls. 09), não é suficiente para afastar a dependência econômica demonstrada, levando-se em conta que o autor ainda vivia com a esposa que não auferia rendimentos.

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser reformada a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28.09.2016 – ID 97427714 – fls. 01/02).

Quanto à correção monetária e aos juros de mora, deve ser observado o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula nº 111 do STJ), tendo em vista que a r. sentença julgou improcedente o pedido.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 497 do Código de Processo Civil de 2015, a expedição de ofício ao INSS, **por meio eletrônico**, instruído com documentos do segurado MARIO AUGUSTO MARTINS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata concessão do benefício de pensão por morte, com data de início - **DIB 28.09.2016** (data do requerimento administrativo) e renda mensal inicial - RMI a ser calculada nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PAI. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. PROVA TESTEMUNHAL. SUFICIENTE. NÃO EXCLUSIVA. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS INDEVIDAS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.

4. Em relação à dependência econômica, observa-se que, sendo beneficiário o pai, há de ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe, nos termos do artigo 16, I e §§ 1º e 4º, da LBPS.

5. No presente caso, restou evidenciado que o falecido não possuía dependente algum enquadrado no artigo 16, I, da Lei nº 8.213/91, conforme certidão de óbito (ID 97427714 – fls. 11).

6. Os depoimentos das testemunhas (ID 122836199, 122836201/122836202 e 122836206/122836207, 122836209/122836215) demonstram a dependência econômica do pai em relação ao seu filho falecido, o qual morava com o autor e ajudava no sustento da casa, prova esta suficiente para ensejar a concessão do benefício, nos termos da legislação vigente à época do óbito do de cujus, conforme entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça.

7. No tocante ao fato do autor auferir rendimento proveniente do recebimento de auxílio-doença quando do óbito do de cujus, ressalte-se que a dependência econômica exigida não é exclusiva, nos termos da Súmula nº 229 do extinto TFR, que assegura à mãe e/ou pai do segurado o direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva.

8. A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28.09.2016 – ID 97427714 – fls. 01/02).

9. Quanto à correção monetária e aos juros de mora, deve ser observado o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

10. Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula nº 111 do STJ), tendo em vista que a r. sentença julgou improcedente o pedido.

11. Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

12. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6161377-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ARNALDO ARAUJO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Laudos médicos periciais.

A sentença julgou improcedente o pedido ante a ausência de incapacidade laborativa.

Apelação da parte autora, em que alega preencher os requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, em perícia médica realizada em 18/07/2018, o sr. perito judicial afirma que apesar de o requerente ser portador de Asma brônquica, Discopatia lombar, Hipertensão arterial, Transtorno de ansiedade, Retardo mental leve e Depressão, não se encontra incapacitado para as atividades laborativas.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial frisou que as patologias não levam o autor à incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELRETE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Cumprido asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001272-04.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SUELI FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001272-04.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SUELI FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 10/4/17 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial. **Sucessivamente**, requer a **revisão da aposentadoria por tempo de contribuição**. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas no período de 12/11/87 a 23/1/14, bem como condenar o INSS a converter a aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo (10/6/14). Determinou o pagamento dos valores em atraso devidamente atualizados e acrescidos de juros conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal vigente à época da conta de liquidação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula n.º 111 do C. STJ).

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a incidência da correção monetária nos termos do art. 1.º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001272-04.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SUELI FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos meios de comprovação do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observe, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Quanto à **aposentadoria especial**, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprir ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 12/11/87 a 23/1/14.

Empresa: Hospital das Clínicas da FMUSP.

Atividades/funções: Atendente e auxiliar de enfermagem

Agente(s) nocivo(s): Sangue e secreção.

Enquadramento legal: Códigos 1.3.2 e 2.1.3 do Decreto nº 53.831/64 e 1.3.4 e 2.1.3 do Decreto nº 83.080/79.

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (doc. n.º 95657922 – páginas 1/3), datado de 23/1/14.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **12/11/87 a 23/1/14**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos. Observe, por oportuno, não ser razoável o entendimento de que a exposição ao agente nocivo tenha que se dar de forma ininterrupta, ao longo de toda a jornada de trabalho, de modo que a não exposição aos agentes biológicos na ordem de 100% do tempo não descaracteriza a habitualidade e a permanência da exposição. Neste sentido, já decidiu o C. STJ, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. TEMPO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS. AMBIENTE HOSPITALAR. CONCEITOS DE HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA QUE COMPORTAM INTERPRETAÇÃO. PREVALÊNCIA DO CRITÉRIO QUALITATIVO. RISCO IMINENTE. AVALIAÇÃO DA REAL EFETIVIDADE E DA DEVIDA UTILIZAÇÃO DO EPI. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DO BENEFÍCIO PRETENDIDO. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. (...)

2. *A circunstância de o contato com os agentes biológicos não perdurar durante toda a jornada de trabalho não significa que não tenha havido exposição a agentes nocivos de forma habitual e permanente, na medida que a natureza do trabalho desenvolvido pela autora, no ambiente laboral hospitalar, permite concluir por sua constante vulnerabilidade. Questão que se resolve pelo parâmetro qualitativo, e não quantitativo.*

3. *Na hipótese, a instância ordinária manifestou-se no sentido de que, sendo evidente a exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa, não há como atestar a real efetividade do Equipamento de Proteção Individual - EPI. Rever esse entendimento, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice da Súmula 7/STJ.*

4. (...)

5. *Recurso especial do INSS parcialmente provido, para se afastar a pretendida conversão de tempo de serviço comum em especial."*

(STJ, 1ª Turma, REsp nº 1.468.401/RS, Relator Ministro Sérgio Kukina, v. u., j. 16/3/17, DJe 27/3/17, grifos meus)

Dessa forma, somando-se o período especial reconhecido nos presentes autos, perfaz a autora mais de 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual **faz jus à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial**.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, devendo a correção monetária e os juros de mora incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS.

I- No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.

III- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual a parte autora faz jus à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

IV- Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

V- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897036-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ADRIANA APARECIDA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: GLAUCO DONIZETTI TEIXEIRA VASCONCELLOS - SP279275-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAURA GECA SIMIONATO

Advogado do(a) APELADO: DANILO SILANI LOPES - SP283722-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897036-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ADRIANA APARECIDA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: GLAUCO DONIZETTI TEIXEIRA VASCONCELLOS - SP279275-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAURA GECA SIMIONATO

Advogado do(a) APELADO: DANILO SILANI LOPES - SP283722-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta por Adriana Aparecida Rodrigues em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cuius*, com óbito ocorrido em 11.04.1996.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e, por consequência, extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou, ainda, o autor, nos honorários advocatícios, que arbitrou em 15% (quinze por cento) sobre o total das prestações vencidas, nos termos do art. 85, §3º, I do Código de Processo Civil, observado a gratuidade da justiça.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que apresentou provas materiais que demonstraram sua convivência em união estável com o falecido. Afirma, ainda, que tanto as provas materiais como a prova testemunhal, que também comprova a sua união estável com o falecido, não foram levadas em consideração pelo juízo *a quo*. Acrescenta que a r. sentença questiona o fato da sua dependência econômica ter surgido somente após 20 anos, quando na verdade administrava o benefício que seu filho recebeu até completar a maioridade. Aduz, ainda, que a requerida Maura Geca Simionato recebe o benefício, mas já era divorciada do falecido quando do óbito e não tinha mais contato com ele, de modo que não fazia e não faz jus ao benefício. Conclui que não pode ser penalizada por não ter requerido a pensão à época da morte de seu companheiro, uma vez que foi requerida para o seu filho. Requer a reforma da r. sentença a fim de que seja julgada totalmente procedente a ação.

Em contrarrazões, a corré Maura Geca Simionato sustenta que a parte autora não produziu qualquer prova de convivência em união estável com o falecido, tampouco a sua dependência econômica, devendo ser negado provimento ao recurso com condenação da apelante por litigância de má-fé e no pagamento das custas e honorários advocatícios no importe de 20% sobre o valor da causa (ID 82542720).

Sem contrarrazões do INSS (ID 82542724), os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897036-11.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: ADRIANA APARECIDA RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCO DONIZETTI TEIXEIRA VASCONCELLOS - SP279275-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAURAGECA SIMIONATO
Advogado do(a) APELADO: DANILO SILANI LOPES - SP283722-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“Ementa”

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. TERMO INICIAL. HABILITAÇÃO POSTERIOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus, uma vez que o benefício de pensão por morte já foi concedido desde a data do óbito à Maura Geca Simionato, na condição de cônjuge e sem extinção de cota (NB 1048707471 - ID 82542484 – fls. 19), bem como ao Alef Rodrigues Simionato, na condição de filho com extinção de cota em 10.12.2014 pelo limite de idade (NB 1086638759 – ID 82542484 – fls. 21).
4. Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.
5. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.
6. Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de nascimento do filho da autora com o falecido ocorrido em 10.12.1993 (ID 82542479 – fls. 03); certidão de casamento com averbação de divórcio e anotação de óbito, dando conta que o falecido estava divorciado da corré Maura Geca Simionato, conforme sentença proferida em 09.11.1992 (ID 82542488); nota fiscal de agência de turismo em nome do falecido, datada de 05.05.1994, onde consta a autora como sua dependente (ID 82542619 – fls. 08).
7. Consoante a prova oral (ID 122747918/122747923, 122747925 e 122747927), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência por meio de gravação audiovisual, afirmam que a autora conviveu em união estável com o falecido por alguns anos até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável.
8. Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus no momento do óbito, caracterizando a união estável, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91.
9. Embora o juízo a quo tenha indagado que a dependência econômica veio a surgir somente vinte anos após o óbito, observa-se que, apesar da parte autora não ter requerido o benefício em nome próprio quando do óbito do falecido, recebeu o benefício de pensão por morte em nome do seu filho até que este completou a maioridade em 10.12.2014, tendo requerido o benefício administrativamente em 27.11.2014, de modo que não há como se afastar a presunção de dependência econômica da autora em relação ao falecido.
10. O reconhecimento do direito ao recebimento do benefício pela parte autora não exclui o direito da corré ao recebimento simultâneo, sendo que no caso da existência de mais de um dependente, a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91) é expressa ao deferir o rateio da pensão por morte quando houver beneficiários (dependentes) da mesma classe pleiteando o benefício (Art. 77).
11. A concessão do benefício tem como data inicial a do óbito do segurado, uma vez que a alteração do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 deu-se somente em 1997, com a edição da Medida Provisória nº 1.596-14 em 11/11/1997, convertida na Lei nº 9.528/97, publicada em 11/12/1997, ou seja, após o óbito do segurado, devendo, contudo, ser respeitada a prescrição quinquenal contada da propositura da ação.
12. Observa-se, contudo, que devido ao fato do cônjuge do falecido já receber o benefício de pensão desde a data do óbito, aplica-se ao caso o artigo 76 da Lei nº 8.213/91, onde a habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação. Ressalte-se que a autarquia previdenciária, em tese, já pagou o valor integral do valor da pensão para a corré Maura Geca Simionato, inclusive em rateio com o filho do falecido até a data em que este completou a maioridade, não podendo ser obrigada a pagar valor maior que este pela inclusão posterior de dependente. Com isso, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data do presente acórdão, observando-se o disposto no art. 77 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o valor do benefício será rateado em partes iguais entre os dependentes, não restando, portanto, valor algum em atraso a ser recebido pela parte autora.
13. Uma vez que não há valores em atraso, não há que se falar em correção monetária e juros de mora.
14. Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula nº 111 do STJ), tendo em vista que a r. sentença julgou improcedente o pedido.
15. Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.
16. Apelação provida.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Merece acolhimento a insurgência da apelante.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Conforme artigo 77, §2º, V, da Lei nº 8.213/91, o direito à percepção da cota individual cessará para cônjuge ou companheiro nos seguintes prazos: “a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas “b” e “c”; b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: 1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; 2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; 3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; 4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; 5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; 6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade.”

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus, uma vez que o benefício de pensão por morte já foi concedido desde a data do óbito à Maura Geca Simionato, na condição de cônjuge e sem extinção de cota (NB 1048707471 - ID 82542484 – fls. 19), bem como ao Alef Rodrigues Simionato, na condição de filho com extinção de cota em 10.12.2014 pelo limite de idade (NB 1086638759 – ID 82542484 – fls. 21).

Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. RECONHECIMENTO. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

2. O STJ entende pela não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez. Nesse sentido: REsp 778.384/GO, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 18/9/2006; AgRg no REsp 1184839/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 31/5/2010.

3. Recurso Especial provido.

(REsp 1804381/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. PROVA TESTEMUNHAL. CONCESSÃO. OFENSA LITERAL DE DISPOSIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. DECISÃO RESCINDENDA EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. ERRO DE FATO. MATÉRIA ESTRANHA À LIDE. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. A decisão rescindenda entendeu que a legislação previdenciária não faz qualquer restrição quanto à admissibilidade da prova testemunhal, para comprovação da união estável, com vista à obtenção de benefício previdenciário.

2. Quanto à violação literal de dispositivo legal, constata-se a impossibilidade de rescisão do julgado, uma vez que o relator decidiu a matéria baseado em posicionamento firme deste Tribunal Superior, de que a prova testemunhal é sempre admissível, se a legislação não dispuser em sentido contrário, e que a Lei nº 8.213/91 somente exige prova documental quando se tratar de comprovação do tempo de serviço.

3. Aplica-se, à espécie, o entendimento desta Corte de Justiça, no sentido de que não cabe ação rescisória, fundada em ofensa literal a disposição de lei, quando a decisão rescindenda estiver em consonância com a jurisprudência pacífica do STJ.

4. No tocante à ocorrência de erro de fato, a alegação da autora em nada interfere no desate da controvérsia, porque diz respeito a questões decididas em outros processos judiciais, em que esta contende com uma terceira pessoa, estranha à presente lide.

5. Ação rescisória improcedente.

(AR 3905/PE, Rel. Ministro Campos Marques, Terceira Seção, j. 26.06.2013, DJe 01.08.2013)

Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de nascimento do filho da autora com o falecido ocorrido em 10.12.1993 (ID 82542479 – fls. 03); certidão de casamento com averbação de divórcio e anotação de óbito, dando conta que o falecido estava divorciado da corré Maura Geca Simonato, conforme sentença proferida em 09.11.1992 (ID 82542488); nota fiscal de agência de turismo em nome do falecido, datada de 05.05.1994, onde consta a autora como sua dependente (ID 82542619 – fls. 08)

Ademais, consoante a prova oral (ID 122747918/122747923, 122747925 e 122747927), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência por meio de gravação audiovisual, afirmam que a autora conviveu em união estável com o falecido por alguns anos até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável. Nesse sentido os acórdãos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL DEMONSTRADA. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. PROVA TESTEMUNHAL.

1. A exegese da norma em questão dada pela Corte regional não deve prevalecer; uma vez que o STJ entende que a prova testemunhal é suficiente para demonstrar a dependência econômica entre a companheira e o de cujus.

2. Recurso Especial provido.

(REsp 1741050/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 28/11/2018)

"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento."

(STJ, RESP nº 783.697/GO, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 20.06.2006, v.u., DJ 09.10.2006)

Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus no momento do óbito, caracterizando a união estável, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que, embora o juízo a quo tenha indagado que a dependência econômica veio a surgir somente vinte anos após o óbito, observa-se que, apesar da parte autora não ter requerido o benefício em nome próprio quando do óbito do falecido, recebeu o benefício de pensão por morte em nome do seu filho até que este completou a maioridade em 10.12.2014, tendo requerido o benefício administrativamente em 27.11.2014, de modo que não há como se afastar a presunção de dependência econômica da autora em relação ao falecido.

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser reformada a r. sentença.

O reconhecimento do direito ao recebimento do benefício pela parte autora não exclui o direito da corré ao recebimento simultâneo, sendo que no caso da existência de mais de um dependente, a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91) é expressa ao deferir o rateio da pensão por morte quando houver beneficiários (dependentes) da mesma classe pleiteando o benefício (Art. 77).

A concessão do benefício tem como data inicial a do óbito do segurado, uma vez que a alteração do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 deu-se somente em 1997, com a edição da Medida Provisória nº 1.596-14 em 11/11/1997, convertida na Lei nº 9.528/97, publicada em 11/12/1997, ou seja, após o óbito do segurado, devendo, contudo, ser respeitada a prescrição quinquenal contada da propositura da ação.

Observa-se, contudo, que devido ao fato do cônjuge do falecido já receber o benefício de pensão desde a data do óbito, aplica-se ao caso o artigo 76 da Lei nº 8.213/91, onde a habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.

Ressalte-se que a autarquia previdenciária, em tese, já pagou o valor integral do valor da pensão para a corré Maura Geca Simonato, inclusive em rateio com o filho do falecido até a data em que este completou a maioridade, não podendo ser obrigada a pagar valor maior que este pela inclusão posterior de dependente. Com isso, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data do presente acórdão, observando-se o disposto no art. 77 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o valor do benefício será rateado em partes iguais entre os dependentes, não restando, portanto, valor algum em atraso a ser recebido pela parte autora. Nestes termos, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. RATEIO. I - A comprovação da união estável pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 783697 - 2005.01.58025-7; 6ª Turma; Rel. Ministro Nilson Naves; j. 20.06.2006; DJ 09.10.2006; p. 372. II - O fato de os companheiros não residirem na mesma casa não descaracteriza a união estável, de vez que esta se fundamenta na estabilidade, devendo demonstrar aparência de casamento. Por outro lado, nos dias atuais, não é raro nos depararmos com relações duradouras e estáveis, muitas vezes acobertadas pelos laços do matrimônio, entretanto vivenciadas em lares separados. III - Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a condição de dependente daquela, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo. IV - O benefício de pensão por morte nada mais é do que a substituição do segurado falecido, até então provedor das necessidades de seus dependentes, pelo Estado. Assim sendo, no caso concreto, vislumbrando-se situação em que restam configuradas a condição de duas companheiras, simultaneamente, é imperativo o reconhecimento do direito das duas ao benefício em questão, haja vista que ambas vinham sendo sustentadas pelo Sr. José Carlos Zigante. V - Considerando a dicção do artigo 76, caput, da Lei nº 8.213/91, e que a pensão já foi paga à corré, companheira do de cujus, desde a data do óbito, o dies a quo do referido benefício deve ser estabelecido na data do presente acórdão, momento em que o direito ao benefício de pensão por morte em comento foi reconhecido à autora. Ademais, o pagamento das prestações em favor da autora, no período em que a outra dependente também vinham recebendo o benefício, implicaria ônus à autarquia previdenciária superior à integralidade do valor da pensão, em prejuízo de toda a sociedade. VI - Ante a sucumbência recíproca, as partes arcarão com o pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. Relativamente à parte autora, a exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual. VII - Determinada a imediata implantação do benefício, em rateio, nos termos do caput do artigo 497 do CPC. VIII - Apelação da autora parcialmente provida.

Uma vez que não há valores em atraso, não há que se falar em correção monetária e juros de mora.

Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula nº 111 do STJ), tendo em vista que a r. sentença julgou improcedente o pedido.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 497 do Código de Processo Civil de 2015, a expedição de ofício ao INSS, **por meio eletrônico**, instruído com documentos da segurada ADRIANA APARECIDA RODRIGUES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata concessão do benefício de pensão por morte, com data de início - **DIB** (data do presente acórdão), observando-se o artigo 77 da Lei nº 8.213/91.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. TERMO INICIAL. HABILITAÇÃO POSTERIOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus, uma vez que o benefício de pensão por morte já foi concedido desde a data do óbito à Maura Geca Simionato, na condição de cônjuge e sem extinção de cota (NB 1048707471 - ID 82542484 - fls. 19), bem como ao Alef Rodrigues Simionato, na condição de filho com extinção de cota em 10.12.2014 pelo limite de idade (NB 1086638759 - ID 82542484 - fls. 21).
4. Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.
5. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.
6. Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de nascimento do filho da autora com o falecido ocorrido em 10.12.1993 (ID 82542479 - fls. 03); certidão de casamento com averbação de divórcio e anotação de óbito, dando conta que o falecido estava divorciado da corré Maura Geca Simionato, conforme sentença proferida em 09.11.1992 (ID 82542488); nota fiscal de agência de turismo em nome do falecido, datada de 05.05.1994, onde consta a autora como sua dependente (ID 82542619 - fls. 08).
7. Consoante a prova oral (ID 122747918/122747923, 122747925 e 122747927), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência por meio de gravação audiovisual, afirmam que a autora conviveu em união estável com o falecido por alguns anos até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável.
8. Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus no momento do óbito, caracterizando a união estável, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91.
9. Embora o juízo a quo tenha indagado que a dependência econômica veio a surgir somente vinte anos após o óbito, observa-se que, apesar da parte autora não ter requerido o benefício em nome próprio quando do óbito do falecido, recebeu o benefício de pensão por morte em nome do seu filho até que este completou a maioridade em 10.12.2014, tendo requerido o benefício administrativamente em 27.11.2014, de modo que não há como se afastar a presunção de dependência econômica da autora em relação ao falecido.
10. O reconhecimento do direito ao recebimento do benefício pela parte autora não exclui o direito da corré ao recebimento simultâneo, sendo que no caso da existência de mais de um dependente, a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91) é expressa ao deferir o rateio da pensão por morte quando houver beneficiários (dependentes) da mesma classe pleiteando o benefício (Art. 77).
11. A concessão do benefício tem como data inicial a do óbito do segurado, uma vez que a alteração do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 deu-se somente em 1997, com a edição da Medida Provisória nº 1.596-14 em 11/11/1997, convertida na Lei nº 9.528/97, publicada em 11/12/1997, ou seja, após o óbito do segurado, devendo, contudo, ser respeitada a prescrição quinquenal contada da propositura da ação.
12. Observa-se, contudo, que devido ao fato do cônjuge do falecido já receber o benefício de pensão desde a data do óbito, aplica-se ao caso o artigo 76 da Lei nº 8.213/91, onde a habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação. Ressalte-se que a autarquia previdenciária, em tese, já pagou o valor integral do valor da pensão para a corré Maura Geca Simionato, inclusive em rateio com o filho do falecido até a data em que este completou a maioridade, não podendo ser obrigada a pagar valor maior que este pela inclusão posterior de dependente. Com isso, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data do presente acórdão, observando-se o disposto no art. 77 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o valor do benefício será rateado em partes iguais entre os dependentes, não restando, portanto, valor algum em atraso a ser recebido pela parte autora.
13. Uma vez que não há valores em atraso, não há que se falar em correção monetária e juros de mora.
14. Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula nº 111 do STJ), tendo em vista que a r. sentença julgou improcedente o pedido.
15. Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.
16. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, sendo que o Desembargador Federal Newton De Lucca, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009066-67.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: NEUSA APARECIDA GUEDES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VICENTE - SP190969-N
Advogado do(a) APELANTE: WANDERLEA SAD BALLARINI - SP203136-N
APELADO: NEUSA APARECIDA GUEDES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VICENTE - SP190969-N
Advogado do(a) APELADO: WANDERLEA SAD BALLARINI - SP203136-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009066-67.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: NEUSA APARECIDA GUEDES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VICENTE - SP190969-N
Advogado do(a) APELANTE: WANDERLEA SAD BALLARINI - SP203136-N
APELADO: NEUSA APARECIDA GUEDES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VICENTE - SP190969-N
Advogado do(a) APELADO: WANDERLEA SAD BALLARINI - SP203136-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando ao recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário, mediante a inclusão das parcelas reconhecidas em sentença trabalhista aos salários de contribuição utilizados no período básico de cálculo, bem como ao reajuste da renda mensal apurada.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente o pedido**, condenando o INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial da parte autora, com a inclusão nos salários de contribuição das parcelas reconhecidas em sentença trabalhista. Determinou o pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária pela *"Tabela Prática do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região e acrescidas de juros moratórios de 1% ao mês desde a citação, nos termos do artigo 1º - F da Lei 9.494/97"* (p. 40). Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 500,00.

Inconformada, apelou a parte autora requerendo, em breve síntese, a fixação da verba honorária em 20% sobre o valor da condenação.

O INSS também apelou, alegando em breve síntese:

- que *"a parte autora alega que o INSS não incluiu, na apuração da renda do benefício, as verbas reconhecidas na Justiça do Trabalho através de sentença HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO, indicadas na planilha de fis. O INSS impugna tais valores, eis que não há comprovação de que tenham sido homologados, restando incontroversos. Além do que, como o INSS não participou daquela demanda, não lhe foi oportunizado o exercício contraditório, nem da ampla defesa"* (p. 51);

- que *"Em razão do disposto expressamente na Lei 8.213/91, os salários a serem considerados pelo INSS quando do cálculo de benefícios são aqueles constantes do CNIS, sendo "as inserções de vínculos e remunerações para o empregador ANA PAULA DIONISIO-ME, discutidas pela parte autora na Justiça do trabalho, foram feitas extemporaneamente. Quando da concessão do benefício, não havia tais informações no CNIS, portanto, correto o INSS ao calcular, na data da concessão, a RMI então identificada"* (p. 52);

- que a sentença trabalhista transitada em julgado atinge somente as partes entre as quais é proferida e

- a ausência de comprovação de recolhimentos das contribuições previdenciárias, motivo pelo qual deve ser julgado improcedente o pedido.

Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária, bem como a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009066-67.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: NEUSA APARECIDA GUEDES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VICENTE - SP190969-N
Advogado do(a) APELANTE: WANDERLEA SAD BALLARINI - SP203136-N
APELADO: NEUSA APARECIDA GUEDES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VICENTE - SP190969-N
Advogado do(a) APELADO: WANDERLEA SAD BALLARINI - SP203136-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora, beneficiária de pensão por morte, cuja data de início deu-se em 15/7/06, ajuizou a presente demanda em 31/1/11, visando ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, com a inclusão de parcelas reconhecidas em sentença trabalhista aos salários de contribuição utilizados no período básico de cálculo.

Conforme revelam os documentos acostados aos autos, a parte autora ajuizou a Reclamação Trabalhista nº 00048-2008-117-15-00-1, que tramitou na Vara do Trabalho de São Joaquim da Barra/SP. Na audiência realizada em 12/3/08, após a apresentação de contestação, do depoimento pessoal da reclamada e da oitiva de testemunhas, os litigantes manifestaram interesse na conciliação, tendo o Exmo. Juiz do Trabalho homologado o acordo entre as partes, extinguindo o feito, com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, III, do CPC/73, e determinando que *"Para quitação geral do objeto do processo e de todas as verbas relativas ao extinto contrato de trabalho, a qualquer título, o(a) Reclamado(a) pagará ao(a) Reclamante a importância líquida de R\$4.800,00, em 6 parcelas iguais e sucessivas, cada qual no valor de R\$800,00, com vencimento para todo o dia 15 de cada mês, ou primeiro dia útil subsequente, sendo a primeira no dia 15/04/2008"* (p. 181). (...) Tendo em vista que na presente decisão homologatória de acordo houve discriminação de parcela(s) indenizatória(s) e salariais, intime-se a União Federal, na pessoa de seu(sua) Procurador(a), facultando-lhe a interposição de recurso, no prazo de 16 (dezesseis) dias, relativo às contribuições que lhe forem devidas (4º, do sri. 832, da CLT)" (p. 182). A reclamada juntou aos autos a *"GUIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL-GPS"*, no valor de R\$ 2.301,10.

Quadra mencionar que, embora a sentença trabalhista transitada em julgado não produza efeitos perante o INSS, uma vez que este não integrou a referida lide, os documentos acostados aos autos comprovam o efetivo vínculo empregatício do de *cujus* alegado pela parte autora, bem como a alteração dos valores das contribuições previdenciárias devidas.

Desse modo, no presente caso, ficou plenamente demonstrado o direito do segurado ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, considerando-se os salários de contribuição majorados em decorrência da ação trabalhista.

Nesse sentido, merece destaque o julgado abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.

Mesmo que a Autarquia previdenciária não tenha integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça Trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial.

A legislação específica inadmitte prova exclusivamente testemunhal para o recolhimento de tempo de serviço, para fins previdenciários - salvo por motivo de força maior - exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 c/c Súmula nº 149 do STJ).

Recurso desprovido.

(STJ, REsp n. 641.418, Quinta Turma, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. em 19/5/05, v.u., DJ 27/6/05, grifos meus)

Assim, uma vez reconhecido o labor na esfera trabalhista, com a consequente majoração das contribuições previdenciárias correspondentes, deve a autarquia proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, utilizando os novos valores dos salários de contribuição compreendidos no período básico de cálculo.

Observe, por oportuno, que o regular registro do contrato de trabalho e o recolhimento de contribuições previdenciárias são obrigações que competem ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento das normas. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência - INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-20.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: *"Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."*

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença e dou parcial provimento ao recurso da autarquia para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECÁLULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. INCLUSÃO DE VERBAS SALARIAIS NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. PROCÉDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA.

I - A parte autora pleiteia recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário, mediante a inclusão das parcelas reconhecidas em sentença trabalhista aos salários de contribuição utilizados no período básico de cálculo, bem como ao reajuste da renda mensal apurada.

II - Embora a sentença trabalhista transitada em julgado não produza efeitos perante o INSS, uma vez que este não integrou a referida lide, os documentos acostados aos autos comprovam o efetivo vínculo empregatício do de *cujus* alegado pela parte autora, bem como a alteração dos valores das contribuições previdenciárias devidas, de modo que, *in casu*, ficou plenamente demonstrado o direito do segurado ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, considerando-se os salários de contribuição majorados em decorrência da ação trabalhista. Assim, uma vez reconhecido o labor na esfera trabalhista, com a consequente majoração das contribuições previdenciárias correspondentes, deve a autarquia proceder ao recálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios da parte autora, utilizando os novos valores dos salários de contribuição compreendidos no período básico de cálculo.

III - Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

IV - A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: *"Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."*

V - Apelações parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013955-39.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FRANCISCO ALEXANDRE NETO
Advogado do(a) APELADO: MIRIAN MIRAS SANCHES COLAMEO - SP187886-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013955-39.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: FRANCISCO ALEXANDRE NETO
Advogado do(a) APELADO: MIRIAN MIRAS SANCHES COLAMEO - SP187886-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em face da r. sentença de parcial procedência, proferida nesses autos de ação previdenciária de reconhecimento de tempo de serviço urbano e especial, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, promovida por FRANCISCO ALIXANDRE NETO, contra o réu, pessoa jurídica, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A petição inicial (ID 89918219), distribuída à 3ª Vara Previdenciária Federal de São Paulo/SP veiculou, em suma, o seguinte, como bem relatou a r. sentença (ID 89918341):

[...]

Trata-se de ação de rito comum ajuizada por FRANCISCO ALIXANDRE NETO, com qualificação nos autos, contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando: (a) a averbação da integralidade do período de trabalho na empresa Sisa Sociedade Eletromecânica Ltda., até 30.04.2004 (a autarquia computou o intervalo até 31.01.2003, cf. doc. 10448092, p. 29/30); (b) o reconhecimento, como tempo de serviço especial, dos períodos de 22.05.1992 a 30.04.2004 (Sisa Sociedade Eletromecânica Ltda.) e de 10.07.2006 a 31.05.2016 (Formas Geométricas Instalações Comerciais Ltda.); (c) a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição; e (d) o pagamento das parcelas vencidas desde a data de entrada do requerimento administrativo (NB 180.570.665-6, DER em 03.01.2017), acrescidas de juros e correção monetária.

O benefício da justiça gratuita foi deferido, e a tutela provisória foi negada.

[...]

Contestação do INSS (ID 89918226). Réplica (ID 89918229).

Aberta oportunidade para especificação de provas (ID 89918230). O autor manifestou-se pela produção de provas documentais (ID 89918332), deferida (ID 89918334) e produzida (ID 89918335). O INSS não se manifestou quando à produção de novas provas, mas dispôs a respeito do documento juntado pelo autor (ID 89918339).

Sobreveio a r. sentença (ID 89918341) que julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais, na forma do dispositivo abaixo transcrito, em seus trechos essenciais:

[...]

Rejeito a arguição de prescrição de parcelas do benefício pretendido, por não ter transcorrido prazo superior a cinco anos (cf. artigo 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91) entre o requerimento do benefício ou de seu indeferimento e a propositura da presente demanda.

[...]

Constam dos autos lançamentos em CTPS (doc. 10448092, p. 13 et seq.) a indicar que o autor foi admitido na Sisa Sociedade Eletromecânica Ltda. em 22.05.1992, no cargo de ajudante, passando a auxiliar de produção em 01.05.1993, a prensista em 01.06.1994, a preparador de prensa em 01.02.1995, e a preparador de produção em 01.05.1996, com saída em 30.04.2004; quanto ao período controvertido, há anotação de gozo de férias entre 24.03.2003 e 22.04.2003.

Os lançamentos são contemporâneos, sequenciais e não há indícios de rasura, razão pela qual reputo comprovado o período de trabalho urbano controvertido de 01.02.2003 a 30.04.2004.

Não há salários-de-contribuição nesse intervalo no CNIS, e o autor não forneceu holerites nem relação de salários assinada pelo empregador.

Dessa forma, fixo o valor dos salários-de-contribuição a partir das informações constantes da CTPS (doc. 10448092, p. 17, em especial): a última alteração salarial anotada é o aumento da remuneração, a partir de 01.01.2003, para R\$1.063,78.

DO TEMPO ESPECIAL.

[...]

Apresento um breve esboço da legislação de regência.

[...]

Fixadas essas premissas, analiso o caso concreto, à vista da documentação trazida aos autos.

(a) Período de 22.05.1992 a 30.04.2004 (Sisa Sociedade Eletromecânica Ltda.): há os já mencionados registro e anotações em CTPS (doc. 10448092, p. 13 et seq.) a indicar que o autor foi admitido no cargo de ajudante, passando a auxiliar de produção em 01.05.1993, a prensista em 01.06.1994, a preparador de prensa em 01.02.1995, e a preparador de produção em 01.05.1996; além de PPP emitido em 21.07.2017 (1ª lauda no doc. 13940347, p. 4, 2ª lauda no doc. 10448092, p. 36):

[...]

O intervalo de 22.05.1992 a 28.04.1995 qualifica-se como tempo especial em razão da ocupação profissional, cf. código 2.5.2 do Quadro Anexo do Decreto n. 53.831/64 e código 2.5.2 do Anexo II do Decreto n. 83.080/79.

O período remanescente, contudo, não se enquadra como especial ante a ausência de prova da efetiva exposição a agentes nocivos, na forma das normas de regência.

(b) Período de 10.07.2006 a 31.05.2016 (Formas Geométricas Instalações Comerciais Ltda.): há registro e anotações em CTPS (doc. 10448092, p. 22 et seq., admissão no cargo de prensista, passando a operador de corte e dobra em 2008, e PPP emitido em 30.05.2016 (doc. 13940347, p. 1/3):

[...]

O intervalo de 28.10.2009 a 12.05.2016 qualifica-se em decorrência da exposição a ruído acima do limite de tolerância vigente (85dB). No período anterior, não há indicação do nível médio de pressão sonora, sendo certo que o intervalo de intensidade informado não se encontra totalmente situado acima do nível limítrofe, o que impede o enquadramento.

A mera referência à presença de hidrocarbonetos, óleos, esmaltes, graxas ou lubrificantes minerais não comprova, por si só, a exposição a tóxicos orgânicos. Com efeito, há uma infinidade de compostos formados exclusivamente de carbono e hidrogênio, presentes na natureza ou resultados de sínteses químicas. Alguns são consignados na legislação de regência como agentes nocivos (no código 1.2.11 do Quadro Anexo ao Decreto n. 53.831/64 combinado com a Portaria MTPS n. 262, de 06.08.1962, nos códigos 1.2.9 e 1.2.10 do Quadro Anexo I do Decreto n. 63.230/68, nos códigos 1.2.10 e 1.2.11 do Quadro Anexo I do Decreto n. 72.771/73, nos códigos 1.2.10 e 1.2.11 do Anexo I do Decreto n. 83.080/79, e nos códigos 1.0.3, 1.0.7, 1.0.17 e 1.0.19 dos Anexos IV dos Decretos ns. 2.172/97 e 3.048/99, entre os quais se destacam hidrocarbonetos cíclicos aromáticos como o benzeno e seus derivados tolueno e xileno), outros são perfeitamente inócuos em contato com a pele ou com mucosas (como é o caso da parafina).

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

[...]

O autor contava **35 anos, 5 meses e 19 dias de tempo de serviço** na data da entrada do requerimento administrativo (03.01.2017):

[...]

Diante do exposto, rejeito a preliminar de prescrição, e **julgo parcialmente procedentes** os pedidos formulados nesta ação, resolvendo o mérito (artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil), para: (a) determinar a **averbação do período de trabalho urbano de 01.02.2003 a 30.04.2004** (Sisa Sociedade Eletromecânica Ltda.); (b) reconhecer como **tempo de serviço especial** os períodos de **22.05.1992 a 28.04.1995** (Sisa Sociedade Eletromecânica Ltda.) e de **28.10.2009 a 12.05.2016** (Formas Geométricas Instalações Comerciais Ltda.); e (c) condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de **aposentadoria por tempo de contribuição** (NB 42/180.570.665-6), nos termos da fundamentação, com **DIB em 03.01.2017**.

Tendo em vista os elementos constantes dos autos, que indicam a probabilidade de sucesso da demanda e a necessidade da obtenção do benefício de caráter alimentar; entendo ser o caso de concessão de **tutela provisória** de urgência, de natureza antecipatória, com fundamento no artigo 497, combinado com o artigo 300, ambos do Código de Processo Civil, pelo que determino que o réu implante o benefício no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de cominação das penalidades cabíveis.

Os valores atrasados, confirmada a sentença, deverão ser pagos após o trânsito em julgado, incidindo correção monetária e juros, com observância do quanto decidido em recursos repetitivos pelo Supremo Tribunal Federal (RE 870.947, tema 810) e pelo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.495.146/MG, tema 905), com referência a valores de natureza não tributária e previdenciária. Isto é: (a) adota-se para fins de correção monetária o INPC a partir da vigência da Lei n. 11.430/06, que incluiu o artigo 41-A na Lei n. 8.213/91; e (b) incidem juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, na forma do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09. [Ressalte-se que a ordem de aplicação do IPCA-E, prescrita na decisão do STF, atinha-se àquele caso concreto, não tendo sido incorporada à tese aprovada. Manteve-se íntegra a competência do STJ para uniformizar a interpretação da legislação ordinária, que confirmou a citada regra da Lei de Benefícios e, por conseguinte, também a do artigo 37, parágrafo único, da Lei n. 8.742/93 (LOAS).].

Considerando que o autor decaiu de parte mínima do pedido, condeno o INSS a pagar-lhe os honorários advocatícios (cf. artigo 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil), os quais, sopesados os critérios legais (incisos do § 2º do artigo 85), arbitro no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º), incidente sobre o valor das parcelas vencidas, apuradas até a presente data (cf. STJ, REsp 412.695-RS, Rel. Min. Jorge Scartezini). A especificação do percentual terá lugar quando liquidado o julgado (cf. artigo 85, § 4º, inciso II, da lei adjetiva). Sem custas para a autarquia, em face da isenção de que goza, nada havendo a reembolsar; ainda, ao autor, beneficiário da justiça gratuita.

Em que pese a lei processual exclua o reexame necessário de sentença que prescreve condenação líquida contra autarquia federal em valor inferior a 1.000 (um mil) salários mínimos (artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil) – não se aplicando tal dispositivo, em princípio, a decisões com condenações ilíquidas ou meramente declaratórias ou constitutivas –, neste caso particular, é patente que a concessão de benefício do RGPS, com parcelas vencidas que se estendem por período inferior a 5 (cinco) anos, certamente não exsurdirá nesta data montante de condenação que atinja referido valor legal, ainda que computados todos os consectários legais. Deixo, pois, de interpor a remessa oficial, por medida de economia processual.

[...]

Interposta apelação pelo INSS que, em suas razões recursais (ID 89918342), sustenta, em síntese, o seguinte: que o exercício da função de ajudante e de prensista no período de 22/05/1992 a 28/04/1995, não se enquadra do disposto no código 2.5.2. do Anexo do Decreto nº 53.831, de 1964, a justificar o reconhecimento da especialidade; afirma que não foi respeitada a legislação de regência, no que se refere ao "período anterior a 19/11/03, em que vigentes os Decretos n.ºs 53.831/64 e 2.172/97, deve ser utilizada NR15, Anexos I e II, como metodologia obrigatória para aferição da exposição a ruído. Após 19/11/03, data de publicação do Dec. 4.882/03, deve ser utilizada a **METODOLOGIA fixada pela NHO 1 FUNDACENTRO**"; aduz que "a parte autora não comprovou o desempenho de atividade especial em conformidade com a legislação previdenciária, razão pela qual se deve manter a decisão administrativa que indeferiu o reconhecimento do período, reformando-se a r. sentença e julgando improcedente a ação"; e, subsidiariamente, **insurge-se contra a sistemática adotada pela r. sentença, no que diz respeito à incidência de juros e correção monetária e para tanto, faz menção ao RE nº 870.947, em curso no E. STF.**

Contrarrazões do autor (ID 89918347).

Vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013955-39.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: FRANCISCO ALEXANDRE NETO
Advogado do(a) APELADO: MIRIAN MIRAS SANCHES COLAMEO - SP187886-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSO CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. COMPROVADO E RECONHECIDO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. COMPROVADO E RECONHECIDO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pelo autor, de atividade urbana e especial, devem ser reconhecidos para fins de contagem de tempo para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
2. A controvérsia se restringe ao período de atividade especial, haja vista que a parte da r. sentença que reconheceu o período de atividade urbana não foi alvo de recurso.
3. Está evidenciado o enquadramento das atividades do segurado, no período de 22/05/1992 a 28/04/1995, como especial, nos termos do que determina o código 2.5.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080, de 1979 e o código 2.5.2 do Anexo III do Decreto nº 53.831, de 1964, bem como em relação ao período de 28.10.2009 a 12.05.2016, em que o segurado ficou exposto, de forma contínua, habitual e permanente, ao elemento ruído, com índices que oscilaram entre 88 e 90 dB(A), conforme consta do PPP.
4. No que diz respeito à correção monetária e a incidência de juros de mora, observe-se o disposto no Tema 905 e na Súmula 54, ambos do C. STJ.
5. Nega-se provimento à apelação do INSS, para manter a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pelo autor, de atividade urbana e especial, devem ser reconhecidos para fins de contagem de tempo para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Inicialmente cabe destacar que a controvérsia se restringe ao período de atividade especial, haja vista que a parte da r. sentença que reconheceu o período de atividade urbana não foi alvo de recurso.

Sustenta o INSS que o exercício da função de ajudante e de prensista no período de 22/05/1992 a 28/04/1995, não se enquadra do disposto no código 2.5.2. do Anexo do Decreto nº 53.831, de 1964, a justificar o reconhecimento da especialidade.

Na verdade, a r. sentença fundamenta suas conclusões no código 2.5.2 dos anexos tanto do Decreto nº 53.831, de 1964, quanto do Decreto nº 83.080, de 1979, como segue:

[...]

O intervalo de 22.05.1992 a 28.04.1995 qualifica-se como tempo especial em razão da ocupação profissional, cf. código 2.5.2 do Quadro Anexo do Decreto n. 53.831/64 e código 2.5.2 do Anexo II do Decreto n. 83.080/79.

[...]

As atividades desenvolvidas pelo autor, na empresa Sisa Sociedade Eletromecânica Ltda., no período acima mencionado, eram as seguintes, conforme consta do Anexo XV do PPP (ID 89918336), inclusive transcrito no corpo da r. sentença (ID 89918340):

[...]

22/05/1992 a 31/05/1994 – Auxiliava nos serviços gerais, prensas, corte, estampa e colocação de materiais para serem forjados nas prensas.

01/06/1994 a 31/01/1995 – Dobrava chapas e barras metálicas. Curvava tubos, chapas e barras de metais. Conforme peças de metais por prensagem hidráulica e excêntrica. Cortava chapas de metal. Controlava a qualidade das chapas, barras e tubos de metais. Realizava manutenção das máquinas e matrizes

01/02/1995 a 30/04/1996 – Ajudava na área de estamperia, fazendo leitura e interpretação de desenhos e micrologia e peças

[...]

Como se não bastasse a descrição das atividades do segurado, o mesmo Anexo XV do referido PPP (ID 89918336), ao tratar da lotação e atribuições do autor afirma que nos períodos de 22/05/1991 a 31/05/1994, estava desempenhando suas funções de ajudante no setor de Estamperia; que no período de 01/06/1994 a 31/01/1995, exercia o cargo de prensista, no setor de Estamperia; assim como no período de 01/02/1995 a 30/04/1995, no desempenho da função de preparador de prensa, permaneceu lotado no setor de Estamperia.

O Anexo III do Decreto nº 53.831, de 1964, assim estabelece:

[...]

2.5.0 – Artesanato e Outras Ocupações Qualificadas

[...]

2.5.2 – FUNDIÇÃO, COZIMENTO, LAMINAÇÃO, TREFILAÇÃO, MOLDAGEM – Trabalhadores nas indústrias metalúrgicas, de vidro, de cerâmica e de plásticos: Fundidores, Laminadores, Moldadores, Trefiladores, Forjadores

[...]

Já o Anexo II do Decreto nº 83.080, de 1979, assim dispõe sobre o assunto:

[...]

Código - Atividade profissional – Tempo mínimo de trabalho

2.5.0. – Artífices, Trabalhadores ocupados em Diversos Processos de Produção e Outros

[...]

2.5.2 - FERRARIAS, ESTAMPARIAS DE METAL A QUENTE E CALDEIRARIA - Ferreiros, marteleteiros, forjadores, estampadores, caldeireiros e prensadores Operadores de forno de recozimento, de têmpera, de cementação, forneiros, recozedores, temperadores, cementadores Operadores de pontes rolantes ou talha elétrica

[...]

Portanto, está evidenciado o enquadramento das atividades do segurado, no período de 22/05/1992 a 28/04/1995, como especial, nos termos do que determina o código 2.5.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080, de 1979 e o código 2.5.2 do Anexo III do Decreto nº 53.831, de 1964.

Quanto à alegação de exposição do agente nocivo físico, ruído, o INSS afirma, em sede de apelação, que no que se refere ao “período anterior a 19/11/03, em que vigentes os Decretos nºs 53.831/64 e 2.172/97, deve ser utilizada NR15, Anexos I e II, como metodologia obrigatória para aferição da exposição a ruído. Após 19/11/03, data de publicação do Dec. 4.882/03, deve ser utilizada a **METODOLOGIA fixada pela NHO 1 FUNDACENTRO**”; aduz que “a parte autora não comprovou o desempenho de atividade especial em conformidade com a legislação previdenciária, razão pela qual se deve manter a decisão administrativa que indeferiu o reconhecimento do período, reformando-se a r. sentença e julgando improcedente a ação”

Assim tratou dessa matéria a r. sentença, depois de uma longa e minuciosa análise da legislação de regência:

[...]

O intervalo de 28.10.2009 a 12.05.2016 qualifica-se em decorrência da exposição a ruído acima do limite de tolerância vigente (85dB). No período anterior, não há indicação do nível médio de pressão sonora, sendo certo que o intervalo de intensidade informado não se encontra totalmente situado acima do nível limítrofe, o que impede o enquadramento.

A mera referência à presença de hidrocarbonetos, óleos, esmaltes, graxas ou lubrificantes minerais não comprova, por si só, a exposição a tóxicos orgânicos. Com efeito, há uma infinidade de compostos formados exclusivamente de carbono e hidrogênio, presentes na natureza ou resultados de sínteses químicas. Alguns são consignados na legislação de regência como agentes nocivos (no código 1.2.11 do Quadro Anexo ao Decreto n. 53.831/64 combinado com a Portaria MTPS n. 262, de 06.08.1962, nos códigos 1.2.9 e 1.2.10 do Quadro Anexo I do Decreto n. 63.230/68, nos códigos 1.2.10 e 1.2.11 do Quadro Anexo I do Decreto n. 72.771/73, nos códigos 1.2.10 e 1.2.11 do Anexo I do Decreto n. 83.080/79, e nos códigos 1.0.3, 1.0.7, 1.0.17 e 1.0.19 dos Anexos IV dos Decretos ns. 2.172/97 e 3.048/99, entre os quais se destacam hidrocarbonetos cíclicos aromáticos como o benzeno e seus derivados tolueno e xileno), outros são perfeitamente inócuos em contato com a pele ou com mucosas (como é o caso da parafina).

[...]

Ressalto, que a afirmação feita pelo Juízo *a quo* em relação ao período de 28.10.2009 a 12.05.2016, está fundamentada no que consta do PPP (ID 89918336), transcrito no corpo da r. sentença e que afirma que nesse espaço de tempo a exposição do segurado ao elemento ruído teve índices que oscilaram entre 88 e 90 dB(A).

Diante disso, não há que se falar em descumprimento da legislação de regência, tanto que a própria sentença destaca os períodos para os quais não foram apresentadas provas suficientes para o reconhecimento da especialidade da atividade, em face da alegada exposição aos elementos nocivos físicos e químicos invocados pelo autor.

No que diz respeito à correção monetária e à incidência de juros de mora, observe-se o disposto no Tema 905 e na Súmula 54, ambos do C. STJ.

Quanto aos efeitos do julgamento do RE 870947, acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Diante disso, observado o conjunto probatório constante dos autos, não há como não considerar comprovados os períodos de atividade comum e especial, requeridos pelo autor e reconhecidos pela r. sentença, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, para manter a r. sentença, por seus próprios fundamentos.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. COMPROVADO E RECONHECIDO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. COMPROVADO E RECONHECIDO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. *Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pelo autor, de atividade urbana e especial, devem ser reconhecidos para fins de contagem de tempo para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.*
2. *A controvérsia se restringe ao período de atividade especial, haja vista que a r. sentença que reconheceu o período de atividade urbana não foi alvo de recurso.*
3. *Está evidenciado o enquadramento das atividades do segurado, no período de 22/05/1992 a 28/04/1995, como especial, nos termos do que determina o código 2.5.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080, de 1979 e o código 2.5.2 do Anexo III do Decreto nº 53.831, de 1964, bem como em relação ao período de 28.10.2009 a 12.05.2016, em que o segurado ficou exposto, de forma contínua, habitual e permanente, ao elemento ruído, com índices que oscilaram entre 88 e 90 dB(A), conforme consta do PPP.*
4. *No que diz respeito à correção monetária e a incidência de juros de mora, observe-se o disposto no Tema 905 e na Súmula 54, ambos do C. STJ.*
5. *Nega-se provimento à apelação do INSS, para manter a r. sentença, por seus próprios fundamentos.*

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5924527-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: BENEDITO DO NASCIMENTO SOARES
Advogado do(a) APELADO: CLEITON GERALDELI - SP225211-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5924527-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: BENEDITO DO NASCIMENTO SOARES
Advogado do(a) APELADO: CLEITON GERALDELI - SP225211-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de filho maior inválido do *de cuius*, com óbito ocorrido em 15.01.2016.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido inicial, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar o INSS a conceder em favor do autor BENEDITO DO NASCIMENTO SOARES, a partir da data do óbito (15/01/2016), o benefício da pensão por morte, calculada nos termos da legislação vigente, devida em razão do falecimento de seu pai Sebastião Júlio Soares. Sob pena de enriquecimento ilícito, determinou que deverão ser deduzidos os valores recebidos pelo autor no período referentes a benefícios não cumuláveis com a pensão por morte. Estabeleceu que as parcelas atrasadas serão pagas de uma só vez, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente pelo índice do IPCA-E a partir do momento em que se tomaram devidas, acrescidas de juros moratórios fixados segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, contados da citação, observando-se o julgamento do tema 810 pelo Supremo Tribunal Federal. Condenou a requerida no pagamento de honorários advocatícios, que fixou em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça). Não há condenação em custas e despesas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei Estadual nº 11608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do E. Superior Tribunal de Justiça. Nos termos artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil, desnecessária a remessa de ofício para o duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que não há nos autos a comprovação cabal da alegada invalidez, já que os documentos médicos trazidos foram produzidos unilateralmente. Aduz que a incapacidade encontrada pelo perito judicial é apenas parcial, bem como posterior ao atingimento da maioridade. Afirma que a pensão só será concedida ao filho cuja invalidez tenha ocorrido antes de completar 21 anos. Caso seja mantida a procedência da ação, requer que para a correção monetária dos atrasados incida o IGPDI até 11.08.2006 (data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 316, ao depois convertida na Lei nº 11.430/06), o INPC até 29.06.2009 (data de entrada em vigor da Lei nº 11.960/09), e, após, a TR ou, subsidiariamente, caso se pretenda afastar a aplicabilidade da Lei 11.960/2009, que se suspenda o presente feito até que haja o trânsito em julgado do RE 870.947.

Em contrarrazões, a parte autora sustenta que restou comprovada a sua invalidez, até mesmo porque recebe aposentadoria por invalidez desde 16.10.2014, sendo a sua dependência econômica presumida. Conclui ser necessário apenas que a invalidez tenha surgido antes do óbito, o que restou demonstrado nos autos. Prequestiona a matéria para fins recursais. (ID 85055961).

Os autos subiram esta Egrégia Corte.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5924527-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: BENEDITO DO NASCIMENTO SOARES
Advogado do(a) APELADO: CLEITON GERALDELI - SP225211-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“Ementa”

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. INVALIDEZ DEMONSTRADA À ÉPOCA DO ÓBITO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. MOMENTO DA INCAPACIDADE. IRRELEVÂNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.
4. Verifica-se pelo conjunto probatório que o autor é inválido e que essa invalidez já se encontrava presente antes do óbito do segurado.
5. Sendo, portanto, beneficiário o filho maior inválido, a sua dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e 4º, da LBPS.
6. Ressalte-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, no que tange à invalidez, firmou entendimento no sentido de que “é irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, porquanto, nos termos do art. 16, III c/c § 4º da Lei n. 8.213/91, a pensão por morte é devida ao filho inválido, não apresentando nenhum outro requisito quanto ao tempo em que essa invalidez deva ser reconhecida, bastando apenas a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito”.
7. No tocante ao índice de atualização monetária e juros de mora, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.
8. Apelação desprovida.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Não merece acolhimento a insurgência do apelante.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.

Em relação à dependência econômica, conforme deixou bem consignado o juízo a quo: “Foi realizada prova pericial com o filho do falecido (fl. 200/207). A prova pericial comprovou a incapacidade parcial permanente do autor, com restrições para realizar atividades que exijam grandes esforços físicos ou nas quais possa ocorrer aumento do risco de infecções para si ou para os outros. Constatou do laudo pericial, em síntese, que o autor “apresenta registros na carteira de trabalho entre 1996 e 2010 nas funções de Balconista e em serviços gerais na lavoura (último registro foi entre 07/06/10 e 16/11/10 na função de Colhedor); que refere que não trabalhou mais para terceiros desde então devido a mal estar geral; que o exame físico objetivo não mostrou alterações nos membros superiores nem nos membros inferiores; que a sensibilidade tátil e dolorosa nos membros inferiores está mantida; que na coluna vertebral não há desvios laterais visíveis nem contratura da musculatura paravertebral; que na mobilidade da coluna está mantida em todos os seus segmentos e não há sinais de quadro doloroso agudo ou de compressão radicular; que o autor apresenta diagnóstico de Diabetes Mellitus desde os 16 anos de idade; [...] que de acordo com relatório médico presente no Processo, o autor apresenta nefropatia (acometimento do rim) e neuropatia periférica (alterações de sensibilidade periférica); que não há sinais de comprometimento renal terminal já que nestes casos há necessidade de tratamento de hemodiálise; que há informação de neuropatia periférica inicial, mas o exame físico não mostrou alterações da sensibilidade; que há necessidade de acompanhamento médico de rotina e uso contínuo de medicações para controle do quadro; que também apresenta diagnóstico de Síndrome da Imunodeficiência que se caracteriza por uma infecção crônica do organismo humano pelo vírus HIV (Human Immunodeficiency Virus); que este vírus compromete o funcionamento do sistema imunológico humano, impedindo-o de executar sua tarefa adequadamente, que é a de protegê-lo contra as agressões externas (por bactérias, outros vírus, parasitas e mesmo por células cancerígenas); que com a progressiva lesão do sistema imunológico o organismo humano se torna cada vez mais susceptível a determinadas infecções e tumores, conhecidas como doenças oportunistas, que podem levar o doente à morte; que não há cura para esta doença, mas pode ser usado conjunto de drogas (coquetel antirretroviral) com o objetivo de diminuir a replicação viral e estabilizar a doença aumentando sobrevida e melhorando a qualidade de vida aos portadores dessa síndrome; que o autor faz acompanhamento médico desde 2002 e refere que desde 2012 faz uso de coquetel antirretroviral; que de acordo com os exames apresentados, a doença está controlada; que encontra-se em bom estado geral indicando que não apresenta infecções oportunistas no momento; que há necessidade de acompanhamento médico de rotina; que há limitações para realizar atividades laborativas que possam causar aumento do risco de infecções para si ou para terceiros; que por último, o autor apresenta Transtorno Depressivo que é uma doença crônica, mas que pode ser controlada com o uso de medicações específicas; [...] que assim, não apresenta limitações para realizar suas atividades laborativas em decorrência dessa doença; que a associação das doenças causa restrições para realizar atividades que exijam grandes esforços físicos como é o caso das atividades na lavoura, mas pode realizar atividades de natureza mais leve como é o caso da atividade de Balconista, Porteiro, Vigia”. O laudo pericial, concluiu: “que o autor apresenta INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE com restrições para realizar atividades que exijam grandes esforços físicos ou nas quais possa ocorrer aumento do risco de infecções para si ou para os outros. Pode realizar atividades de natureza mais leve e que não causem aumento no risco de infecções”. Todavia, a análise da integralidade dos fatos referidos nos autos evidencia que, em verdade, o autor está incapacitado para o exercício de atividade laborativa. Conforme consta dos autos, o autor apresenta como último registro serviços gerais na lavoura, na função de colhedor (07/06/2010 a 16/11/2010), não tendo, desde então, trabalhado mais para terceiros. Assim sendo, em face da conclusão do laudo pericial de que o autor apresenta restrições para realizar atividades que exijam grandes esforços físicos como é o caso das atividades na lavoura, bem como da conjugação de quadros clínicos comprometendo a saúde do autor, de rigor o reconhecimento de que o mesmo está incapacitado de forma definitiva para o exercício de atividade laborativa. Realizada a audiência de instrução e julgamento, as testemunhas afirmaram que o autor está incapacitado para o trabalho, bem como que o mesmo era dependente economicamente do falecido. Em depoimento, o autor aduziu que: tem 38 anos; que mora em Taquaral; que mora com a esposa; que mora só ele e a esposa; que ela tem uma filha; que está casado há 1 ano; que morava com o genitor; que ele sempre ajudava com tudo; que ajudava nas contas de água, luz, despesas de casa; que sempre morou com o pai até se casar; que o pai do deponente faleceu em 2016; que se casou depois que ele faleceu; que era aposentado por invalidez; que o benefício foi cortado no dia 28/07/2018; que ainda não voltou a trabalhar; que fez uma pericia no dia 28/07/2018; que a esposa não trabalha; que está recebendo o benefício até cessar completamente; que vai receber por dezoito meses e que o pai ajudava por conta de vários problemas de saúde, problema de HIV, no rim e diabetes. (audiovisual). Em depoimento, a testemunha C.A.F. disse, em síntese: que conhece o autor desde os anos 1990; que ele trabalhava na lavoura; que por motivo de saúde ele parou de trabalhar; que ele trabalhou em restaurante; que o autor não aguentava trabalhar; que ele tem problema no rim e diabetes; que o autor está parado; que autor dependia do pai porque não aguentava trabalhar; que ouviu falar que recebia benefício do INSS, mas não sabe como está a situação agora; que sabe que ele recebia um tempo e depois cortava; que o autor dependia do pai; que no mês que não tinha o dinheiro do aluguel tinha que pegar do pai; que a assistência social ia à casa deles; que quando a Prefeitura não tinha remédio, ele dependia do pai; que o pai ganhava pouco também; que depois que o pai faleceu custear as necessidades ficou mais difícil; que o autor depende da assistência social; que o autor é casado; que quando o pai do autor faleceu, o autor morava vizinho do deponente; que hoje o autor mora numa casa mais longe, mas na mesma cidade; que a esposa mora junto; que a esposa chegou a morar com o falecido e que Benedito não tem filhos. (audiovisual). Em alegações finais, o INSS aduziu que o autor está recebendo benefício; que se casou recentemente; é emancipado e não se enquadra no conceito legal de dependente. Pede a improcedência da ação. Como se verifica dos depoimentos e da documentação carreada aos autos, havia dependência econômica do autor com relação ao segurado.”

Acrescenta-se que foi concedido o benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária ao autor a partir de 16.10.2014 (ID 85055900 – fls. 25/26), o que torna incontroversa a incapacidade total do autor desde então.

Comisso, verifica-se pelo conjunto probatório que o autor é inválido e que essa invalidez já se encontrava presente antes do óbito do segurado.

Sendo, portanto, beneficiário o filho maior inválido, a sua dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e 4º, da LBPS.

Ressalte-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, no que tange à invalidez, firmou entendimento no sentido de que “é irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, porquanto, nos termos do art. 16, III c/c § 4º da Lei n. 8.213/91, a pensão por morte é devida ao filho inválido, não apresentando nenhum outro requisito quanto ao tempo em que essa invalidez deva ser reconhecida, bastando apenas a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito”, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. INCAPACIDADE ANTERIOR AO ÓBITO E POSTERIOR À SUA MAIORIDADE. IRRELEVANTE O FATO DE A INVALIDEZ TER SIDO APÓS A MAIORIDADE DO POSTULANTE. ART. 16, III, C/C O § 4º DA LEI N. 8.213/91. MERAMENTE NECESSÁRIA A COMPROVAÇÃO DE QUE A INVALIDEZ É ANTERIOR AO ÓBITO.

I - Na origem, trata-se de ação ordinária cumulada com pedido de tutela antecipada, proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a concessão de benefício de pensão por morte. Na sentença, julgou-se procedente o pedido para conceder a pensão. No Tribunal a quo, a sentença foi reformada para julgar improcedente o pedido.

II - Nesta Corte deu-se provimento ao recurso especial para reformar o acórdão recorrido e restabelecer a concessão da pensão por morte.

III - Nas hipóteses em que há o provimento do recurso, a Corte Especial deste Tribunal já se manifestou no sentido de que o juízo de admissibilidade do especial pode ser realizado de forma implícita, sem necessidade de exposição de motivos. Assim, o exame de mérito recursal já traduz o entendimento de que foram atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de sua admissibilidade, inexistindo necessidade de pronunciamento explícito pelo julgador a esse respeito. (REsp 1.119.820/PI, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 19/12/2014). No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.429.300/SC, relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/6/2015; AgRg no Ag 1.421.517/AL, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/4/2014.

IV - Verifica-se que o Tribunal a quo reconheceu que a invalidez do segurado ocorreu em período anterior ao óbito do instituidor, tendo o benefício sido indeferido em razão de não ficado comprovado nos autos que a invalidez se deu antes da implementação da maioridade do recorrente.

V - O entendimento do Superior Tribunal de Justiça, contudo, no que tange à invalidez do recorrido, é no sentido de que é irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, porquanto, nos termos do art. 16, III c/c § 4º da Lei n. 8.213/91, a pensão por morte é devida ao filho inválido, não apresentando nenhum outro requisito quanto ao tempo em que essa invalidez deva ser reconhecida, bastando apenas a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito. Nesse sentido: REsp n. 1.551.150/AL, Rel.

Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13/10/2015, DJe 21/3/2016.

VI - Portanto, correta a decisão recorrida que restabeleceu a sentença e concedeu o benefício de pensão por morte.

VII - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1769669/CE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 21/05/2019)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

No tocante ao índice de atualização monetária e juros de mora, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Com efeito, a E. Suprema Corte, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 497 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado BENEDITO DO NASCIMENTO SOARES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 15.01.2016 (data do óbito - ID 85055888) e renda mensal inicial a ser calculada nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. INVALIDEZ DEMONSTRADA À ÉPOCA DO ÓBITO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. MOMENTO DA INCAPACIDADE. IRRELEVÂNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.

4. Verifica-se pelo conjunto probatório que o autor é inválido e que essa invalidez já se encontrava presente antes do óbito do segurado.

5. Sendo, portanto, beneficiário o filho maior inválido, a sua dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e 4º, da LBPS.

6. Ressalte-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, no que tange à invalidez, firmou entendimento no sentido de que “é irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, porquanto, nos termos do art. 16, III c/c § 4º da Lei n. 8.213/91, a pensão por morte é devida ao filho inválido, não apresentando nenhum outro requisito quanto ao tempo em que essa invalidez deva ser reconhecida, bastando apenas a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito”.

7. No tocante ao índice de atualização monetária e juros de mora, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

8. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004689-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: CATARINA RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: EDMAR ROBSON DE SOUZA - SP303715-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004689-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: CATARINA RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: EDMAR ROBSON DE SOUZA - SP303715-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

a) Preliminarmente:

- a nulidade da sentença, por não ter sido dada a oportunidade de realização de prova testemunhal.

b) No mérito:

- a existência de incapacidade para o exercício de atividade laborativa, consoante os documentos juntados aos autos, devendo ser julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004689-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: CATARINA RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: EDMAR ROBSON DE SOUZA - SP303715-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, não há que se falar em cerceamento de defesa ante a ausência de realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida nos autos. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

Passo à análise do mérito.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

Passo à análise do caso concreto.

A alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora não está incapacitada para o trabalho.

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que, entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há de prevalecer o primeiro, tendo em vista a indispensável equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- Não há que se falar em cerceamento de defesa ante a ausência de realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida nos autos. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- *In casu*, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito.

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001770-03.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: MARIA DE FATIMA SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRA BEZERRA DA SILVA - SP391824-A, EDUARDO ONTIVERO - SP274946-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001770-03.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: MARIA DE FATIMA SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRA BEZERRA DA SILVA - SP391824-A, EDUARDO ONTIVERO - SP274946-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta por MARIA DE FATIMA SANTOS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de mãe de *de cuius*, com óbito ocorrido em 06.07.2016.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado pela autora, de concessão do benefício de pensão por morte, por não restar caracterizada a condição de dependente em relação ao filho falecido. Condenou a parte autora ao pagamento das custas judiciais, bem como dos honorários advocatícios, que fixou em 10% (dez por cento) sobre o valor da ação, somente passível de serem exigidos se, no prazo de cinco anos, restar comprovado a possibilidade de fazê-lo, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, conforme o disposto no §3º do artigo 98 do CPC.

Em razões recursais, a parte autora sustentou, em síntese, que a r. sentença se baseou na informação prestada por uma das testemunhas de que prestava serviços em salão de cabeleireiro. Aduz que tal informação constou da exordial, porém tal situação não lhe garante rendimentos suficientes a sua subsistência. Ressalta que não é possível apurar que por realizar trabalhos eventuais em salão localizado em centro comercial, aufera rendimentos fixos capazes de manter a subsistência própria e de seu filho menor, como fazia o falecido. Acrescenta que todas as testemunhas confirmaram o fato de que o seu filho falecido era o único trabalhador formal na residência, sendo que ela não tem cônjuge ou companheiro, residindo agora somente com o seu filho menor e está passando necessidade. Conclui que o fato de exercer atividade eventual não exclui a dependência econômica em relação ao filho. Requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001770-03.2019.4.03.6128
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: MARIA DE FATIMAS SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRA BEZERRA DA SILVA - SP391824-A, EDUARDO ONTIVERO - SP274946-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“Ementa”

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. PROVA TESTEMUNHAL, SUFICIENTE. NÃO EXCLUSIVA. TERMO INICIAL, JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS INDEVIDAS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.

4. Em relação à dependência econômica, observa-se que, sendo beneficiária mãe, há de ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe, nos termos do artigo 16, I e §§ 1º e 4º, da LBPS.

5. No presente caso, restou evidenciado que o falecido não possuía dependente algum enquadrado no artigo 16, I, da Lei nº 8.213/91, conforme certidão de óbito (ID 102206470 – fls. 12).

6. Os depoimentos das testemunhas (ID 102206480/102206481 e 102206932) demonstram a dependência econômica da mãe em relação ao seu filho falecido, o qual morava com a autora e ajudava no sustento da casa, prova esta suficiente para ensejar a concessão do benefício, nos termos da legislação vigente à época do óbito do de cujus, conforme entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça.

7. No tocante ao fato da autora auferir rendimento como cabeleireira autônoma, ressalte-se que a dependência econômica exigida não é exclusiva, nos termos da Súmula nº 229 do extinto TFR, que assegura à mãe e/ou pai do segurado o direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva.

8. A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 90 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 13.183/2015, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08.11.2016 – ID 102206470 – fls. 50).

9. Quanto à correção monetária e aos juros de mora, deve ser observado o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

10. Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula nº 111 do STJ), tendo em vista que a r. sentença julgou improcedente o pedido.

11. Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

12. Apelação provida.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Merece acolhimento a insurgência da apelante.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.

Em relação à dependência econômica, observa-se que, sendo beneficiária mãe, há de ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe, nos termos do artigo 16, I e §§ 1º e 4º, da LBPS.

No presente caso, restou evidenciado que o falecido não possuía dependente algum enquadrado no artigo 16, I, da Lei nº 8.213/91, conforme certidão de óbito (ID 102206470 – fls. 12).

Os depoimentos das testemunhas (ID 102206480/102206481 e 102206932) demonstram a dependência econômica da mãe em relação ao seu filho falecido, o qual morava com a autora e ajudava no sustento da casa, prova esta suficiente para ensejar a concessão do benefício, nos termos da legislação vigente à época do óbito do de cujus, conforme entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE.

1. Esta Corte Superior possui jurisprudência no sentido de que a prova exclusivamente testemunhal pode ser utilizada para a comprovação da dependência econômica dos pais em relação aos filhos, com fins de percepção do benefício de pensão por morte, porquanto a legislação previdenciária não exige início de prova material para tal comprovação.

2. Agravo conhecido para negar provimento ao recurso especial.

(AREsp 891.154/MG, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/02/2017, DJe 23/02/2017).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTS. 16, INCISO II E § 4º, 74 E 75 DA LEI Nº 8.213/91, DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DOS GENITORES EM RELAÇÃO AO FILHO INSTITUIDOR DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO, AINDA QUE APENAS POR MEIO DE PROVA TESTEMUNHAL. PAI NOMEADO CURADOR DO FILHO NO PROCESSO DE INTERDIÇÃO. CONDIÇÃO QUE, CUMPRIDAS AS EXIGÊNCIAS PRESCRITAS NAS NORMAS PREVIDENCIÁRIAS, NÃO TEMO CONDÃO DE ILIDIR O DIREITO AO BENEFÍCIO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. A pensão por morte é devida ao conjunto de dependentes do Segurado que falecer e, não havendo integrantes da classe precedente - companheira/esposa ou filhos menores de 21 anos não emancipados -, os genitores são, para o Regime Geral da Previdência Social, os detentores do direito ao recebimento do benefício.

2. Além da relação de parentesco, é preciso que os pais comprovem a dependência econômica em relação ao filho, sendo certo que essa não é presumida, isto é, deverá ser corroborada, seja na via administrativa, seja perante o Poder Judiciário, ainda que apenas por meio de prova testemunhal.

3. Na hipótese, são incontroversos: (i) o recebimento de aposentadoria por invalidez pelo de cujus; (ii) o grau de parentesco entre este e o Autor; e (iii) a inexistência de possíveis beneficiários/dependentes na classe imediatamente anterior à dos genitores.

4. Na instância primeira, por intermédio de prova testemunhal, restou comprovada a dependência econômica do pai em relação ao filho.

5. O fato de o Autor ter sido nomeado "curador provisório" de seu falecido filho, no processo de interdição deste, não tem o condão de, cumpridas todas as condições impostas pelas regras de direito previdenciário atinentes à espécie, afastar-lhe o direito à pensão por morte pleiteada.

6. In casu, é de ser observada a vetusta regra de hermenêutica, segundo a qual "onde a lei não restringe, não cabe ao intérprete restringir" e, portanto, não havendo, nas normas que regem a matéria, a restrição imposta pelo Tribunal a quo, não subsiste o óbice imposto ao direito à pensão por morte.

7. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1082631/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 26/03/2013)

Decidiu também esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FILHA FALECIDA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I – A dependência econômica da demandante em relação à filha falecida restou comprovada nos autos pela prova documental e testemunhal.

II – A comprovação da dependência econômica pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Assim, a prova exclusivamente testemunhal tem aptidão para demonstrar a dependência econômica.

III – o fato de autora ter ajuizado a presente ação após passados quase quatro anos do evento morte não tem o condão, por si só, de afastar a dependência econômica dela em relação à extinta.

IV – A qualidade de segurada da de cujus não pode ser questionada pelo INSS, uma vez que ela exerceu atividades laborativas até 21.03.2013, conforme revela a cópia de sua CTPS, e faleceu em 26.08.2013, ou seja, dentro do período de "graça" previsto no artigo 15 da LBPS.

V – O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo (10.10.2013), nos termos do artigo 74, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação em vigor na data do óbito. Ajuizada a presente ação em 13.07.2017, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

VI – A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre as parcelas vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo.

VII – Determinada a imediata implantação do benefício, nos termos do artigo 497 do CPC de 2015.

VIII – Apelação da parte autora provida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5112664-73.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 02/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/05/2019)

Conforme deixou consignado o juízo a quo: "As testemunhas Sueli Delmino Paula e Raimundo Gonçalves da Silva confirmaram as alegações da autora, afirmando que era o filho quem a ajudava e que depois do falecimento dele ela passa por necessidades, necessitando de ajuda de terceiros, tendo a testemunha Sueli afirmando que a autora teria renda de "biquinho" como cabeleireira e depois do óbito do filho chegou a ajudá-la por necessidade."

No tocante ao fato da autora auferir rendimento como cabeleireira autônoma, ressalte-se que a dependência econômica exigida não é exclusiva, nos termos da Súmula nº 229 do extinto TFR, que assegura à mãe e/ou pai do segurador o direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva. Nesse sentido, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A pensão por morte é benefício previdenciário concedido aos dependentes do segurador que falecer, aposentado ou não, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.2. Comprovada a qualidade de segurador do de cujus e demonstrada a dependência econômica, ainda que não exclusiva, da mãe em relação ao filho falecido, é devido o benefício.3. A dependência não precisa ser exclusiva, uma vez que a renda do de cujus não precisa ser a única fonte de subsistência do dependente, ou seja, pequena renda eventualmente obtida pela parte autora não impede a cumulação com a pensão por morte de filho. Basta que o instituidor da pensão contribua de forma decisiva para a manutenção do dependente.4. No caso, o óbito é posterior à edição da MP nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser fixada a data do requerimento administrativo como termo inicial do benefício, nos termos do inciso II do artigo 74 do citado diploma legal.5. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu decurso deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.6. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.7. Reexame necessário, tido por interposto, e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001608-35.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSAIA, julgado em 22/08/2019, Intimação via sistema DATA: 30/08/2019)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.

I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurador.

II - Considerando que o óbito ocorreu em 22.12.2013, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

III - A qualidade de segurador do falecido está demonstrada, eis que era beneficiário de aposentadoria por invalidez.

IV - A dependência econômica não precisa ser exclusiva, como reiteradamente tem decidido a jurisprudência e conforme a Súmula 229, do TFR: "A mãe do segurador tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo a não exclusiva".

V - Do conjunto probatório resulta que se trata de família humilde e restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

VI - O termo inicial do benefício é fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 74, II, da Lei nº 8.213/91.

VII - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

VIII - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20.09.2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

IX - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009, pela MP nº 567, de 13.05.2012, convertida na Lei nº 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

X - Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2270008 - 0031730-87.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 19/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2019)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser reformada a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 90 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 13.183/2015, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08.11.2016 – ID 102206470 – fls. 50).

Quanto à correção monetária e aos juros de mora, deve ser observado o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula nº 111 do STJ), tendo em vista que a r. sentença julgou improcedente o pedido.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 497 do Código de Processo Civil de 2015, a expedição de ofício ao INSS, **por meio eletrônico**, instruído com documentos da segurada MARIA DE FATIMA SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata concessão do benefício de pensão por morte, com data de início - **DIB 08.11.2016** (data do requerimento administrativo) e renda mensal inicial - RMI a ser calculada nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. PROVA TESTEMUNHAL. SUFICIENTE. NÃO EXCLUSIVA. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS INDEVIDAS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.
4. Em relação à dependência econômica, observa-se que, sendo beneficiária mãe, há de ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe, nos termos do artigo 16, I e §§ 1º e 4º, da LBPS.
5. No presente caso, restou evidenciado que o falecido não possuía dependente algum enquadrado no artigo 16, I, da Lei nº 8.213/91, conforme certidão de óbito (ID 102206470 – fls. 12).
6. Os depoimentos das testemunhas (ID 102206480/102206481 e 102206932) demonstram a dependência econômica da mãe em relação ao seu filho falecido, o qual morava com a autora e ajudava no sustento da casa, prova esta suficiente para ensejar a concessão do benefício, nos termos da legislação vigente à época do óbito do de cujus, conforme entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça.
7. No tocante ao fato da autora auferir rendimento como cabeleireira autônoma, ressalte-se que a dependência econômica exigida não é exclusiva, nos termos da Súmula nº 229 do extinto TFR, que assegura à mãe e/ou pai do segurado o direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva.
8. A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 90 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 13.183/2015, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08.11.2016 – ID 102206470 – fls. 50).
9. Quanto à correção monetária e aos juros de mora, deve ser observado o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
10. Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula nº 111 do STJ), tendo em vista que a r. sentença julgou improcedente o pedido.
11. Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.
12. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003400-19.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO ODILON DE LIMA
CURADOR: SONHA MARIA DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: GESSE PEREIRA DE OLIVEIRA - SP106787-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

Francisco Odilon de Lima, incapaz, representado por sua cónyuge, Sonha Maria de Lima, ajuizou a presente ação face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Lauda médico pericial.

A sentença, proferida em 17/05/2019, julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde 19/11/2014 (data de início da incapacidade). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, em percentual a ser definido em sede de liquidação da sentença.

Concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de quinze dias.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelação do INSS em que apresenta proposta de acordo e se insurge unicamente em relação ao critério de incidência dos juros de mora e da correção monetária, requerendo a observância do disposto na Lei 11.960/09. Alega ainda a necessidade de suspensão do feito tendo em vista a pendência de julgamento do RE 870.947/SE

Em contrarrazões, em que a parte autora condiciona o aceite da proposta de acordo desde que o pagamento dos atrasados seja feito no prazo de seis meses e de uma só vez, os autos subiram os autos a esta E. Corte, ocasião em que foi concedida vista ao Ministério Público Federal, em cuja manifestação opina pelo prosseguimento do feito.

Não houve manifestação do INSS em relação à contraproposta de acordo.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo que o INSS não impugnou a matéria de mérito, insurgindo-se tão somente em relação ao critério de incidência da correção monetária e juros de mora.

Desta forma, não impugnada a matéria de mérito, propriamente dita, resta, portanto, acobertada pela coisa julgada.

Assim, passo a examinar o item que o INSS requer seja reformado.

Em perícia médica realizada em 26/11/2018, foi constatado que o autor é portador de Esquizofrenia residual e modificação duradoura da personalidade depois de experiência catastrófica, pelo que se encontra incapacitado para as atividades laborativas de forma total e permanente.

Quanto aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947. Não vislumbro a necessidade de suspensão do feito até que haja o julgamento definitivo da matéria, bem como, a análise da modulação de seus efeitos, haja vista que, em nenhum momento, foi determinado pelo C. STF o sobrestamento dos feitos que versassem sobre essa questão.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intímem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005273-72.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVONETE DE LIMA MENEZES PEREIRA DA ROCHA

Advogados do(a) APELADO: CLESSI BULGARELLI DE FREITAS GUIMARAES - SP258092-A, ANA PAULA SILVA OLIVEIRA - SP259024-A, TALITA CRISTINA LOURENCO ROGERIO

PICASSO - SP383165-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005273-72.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVONETE DE LIMA MENEZES PEREIRA DA ROCHA

Advogados do(a) APELADO: CLESSI BULGARELLI DE FREITAS GUIMARAES - SP258092-A, ANA PAULA SILVA OLIVEIRA - SP259024-A, TALITA CRISTINA LOURENCO ROGERIO

PICASSO - SP383165-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida em ação que objetivava a concessão de pensão por morte, na condição de mãe do *de cuius*, com óbito ocorrido em 13.02.2009.

O juízo *a quo* julgou procedente a presente ação para reconhecer e declarar a dependência da autora, IVONETE DE LIMA MENEZES PEREIRA DA ROCHA, em relação ao segurado falecido (Edinaldo Menezes Pereira da Rocha) e condenar o réu a implantar pensão por morte, em favor da mesma, com início de vigência a partir da data do óbito em 13/02/2009, conforme motivação, bem como a proceder ao pagamento dos valores devidos relativos às parcelas vencidas, a partir de então, observando-se, quanto à correção monetária e juros, o disposto na Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal. Estabeleceu que essa pensão (devida ao conjunto de dependentes do “de cuius”, que, pelos autos, corresponde à parte-autora) deve ser paga enquanto mantidas as condições legais exigidas. Determinou que na hipótese de aparecimento/habilitação de outros dependentes/beneficiários legais, a pensão deve ser rateada, na forma e critérios de reversão previstos em lei. Tendo em vista o reconhecimento operado pela presente sentença do direito sustentado pela Autora e considerando, ainda, a natureza alimentar do benefício, bem como o poder geral de cautela do juiz, e com fulcro no art. 497 do Código de Processo Civil, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a implantação do benefício em favor da requerente, no prazo máximo de 10 (dez) dias, sob as penas da lei, independentemente do trânsito em julgado. Sem condenação em custas, pois o feito se processou com os benefícios da justiça gratuita. Fixou os honorários advocatícios em 10% do total da condenação, excluídas as parcelas vencidas, ao teor da Súmula nº 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. Decisão não sujeita ao reexame necessário (art. 496, § 3º, inciso I, do CPC).

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, a independência econômica da autora em relação ao filho. Aduz que a autora sempre teve sua própria renda com remuneração equivalente à do filho, além do que vem sustentando regularmente desde o óbito em 13.02.2009 até os dias atuais, ou seja, por mais de 10 anos, restando demonstrada a inexistência de dependência econômica. Acrescenta que sequer residiam no mesmo endereço à época do óbito. Afirma que não existe uma prova material sequer comprovando que o falecido filho era responsável por alguma despesa regular da genitora. Conclui que não houve comprovação da efetiva dependência financeira em relação ao *de cuius*, podendo ter havido apenas ajuda eventual e rateamento de despesas com a genitora, o que não se qualifica como dependência econômica. Caso seja mantida a procedência da ação, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data em que a autora conseguiu comprovar nestes autos o preenchimento dos requisitos legais, qual seja, no dia em que houve a produção de prova testemunhal no dia 28.09.2018 ou, sucessivamente, na data da juntada dos documentos novos, em 22.09.2017. Eventualmente, requer o acolhimento da preliminar de prescrição, extinguindo-se o processo com resolução de mérito, relativamente às parcelas vencidas anteriormente ao luto precedente à propositura da ação. Requer, ainda, na hipótese de manutenção da decisão, no que toca aos juros de mora e correção monetária, que seja aplicado o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9494/97 com redação conferida pela Lei nº 11.960, de 2009, pois ainda é impossível no presente momento a adoção integral do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, editado por força da Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal, face à ausência de modulação dos efeitos das ADIs 4.357/DF e 4.425/DF pelo Supremo Tribunal Federal. Prequestiona a matéria para fins recursais.

O INSS informou que implantou o benefício em favor da parte autora (ID 100876535).

Com contrarrazões (ID 100876539), os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005273-72.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVONETE DE LIMA MENEZES PEREIRA DA ROCHA

Advogados do(a) APELADO: CLESSI BULGARELLI DE FREITAS GUIMARAES - SP258092-A, ANA PAULA SILVA OLIVEIRA - SP259024-A, TALITA CRISTINA LOURENCO ROGERIO

PICASSO - SP383165-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“Ementa”

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. PROVA TESTEMUNHAL, SUFICIENTE. NÃO EXCLUSIVA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do *de cuius*.
4. Em relação à dependência econômica, observa-se que, sendo beneficiária mãe, há de ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe, nos termos do artigo 16, I e §§ 1º e 4º, da LBPS.
5. No presente caso, restou evidenciado que o falecido não possuía dependente algum enquadrado no artigo 16, I, da Lei nº 8.213/91, conforme certidão de óbito (ID 100876483).
6. Os depoimentos das testemunhas (ID 100876524/100876525) demonstram a dependência econômica da mãe em relação ao seu filho falecido, o qual morava com a autora e sustentava a casa, prova esta suficiente para ensejar a concessão do benefício, nos termos da legislação vigente à época do óbito do *de cuius*, conforme entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça.
7. Em relação ao fato da autora receber remuneração quando do óbito do seu filho, ressalte-se que a dependência econômica exigida não é exclusiva, nos termos da Súmula nº 229 do extinto TFR, que assegura à mãe e/ou pai do segurado o direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva.
8. No tocante ao termo inicial do benefício, verifica-se que este deve ser fixado na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito (13.02.2009), uma vez que o requerimento administrativo foi efetuado dentro do prazo acima referido (26.02.2009 – ID 100876486), ressalvada, entretanto, a prescrição quinquenal.
9. No tocante aos juros de mora e ao índice de atualização monetária, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.
10. Apelação parcialmente provida.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Não merece acolhimento a insurgência do apelante.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do *de cuius*.

Em relação à dependência econômica, observa-se que, sendo beneficiária mãe, há de ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe, nos termos do artigo 16, I e §§ 1º e 4º, da LBPS.

No presente caso, restou evidenciado que o falecido não possuía dependente algum enquadrado no artigo 16, I, da Lei nº 8.213/91, conforme certidão de óbito (ID 100876483).

Os depoimentos das testemunhas (ID 100876524/100876525) demonstram a dependência econômica da mãe em relação ao seu filho falecido, o qual morava com a autora e sustentava a casa, prova esta suficiente para ensejar a concessão do benefício, nos termos da legislação vigente à época do óbito do *de cuius*, conforme entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE.

1. Esta Corte Superior possui jurisprudência no sentido de que a prova exclusivamente testemunhal pode ser utilizada para a comprovação da dependência econômica dos pais em relação aos filhos, com fins de percepção do benefício de pensão por morte, porquanto a legislação previdenciária não exige início de prova material para tal comprovação.

2. Agravo conhecido para negar provimento ao recurso especial.

(AREsp 891.154/MG, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/02/2017, DJe 23/02/2017).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTS. 16, INCISO II E § 4º, 74 E 75 DA LEI N.º 8.213/91. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DOS GENITORES EM RELAÇÃO AO FILHO INSTITUIDOR DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO, AINDA QUE APENAS POR MEIO DE PROVA TESTEMUNHAL. PAI NOMEADO CURADOR DO FILHO NO PROCESSO DE INTERDIÇÃO. CONDIÇÃO QUE, CUMPRIDAS AS EXIGÊNCIAS PRESCRITAS NAS NORMAS PREVIDENCIÁRIAS, NÃO TEMO CONDÃO DE ILIDIR O DIREITO AO BENEFÍCIO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. A pensão por morte é devida ao conjunto de dependentes do Segurado que falecer e, não havendo integrantes da classe precedente - companheira/esposa ou filhos menores de 21 anos não emancipados -, os genitores são, para o Regime Geral da Previdência Social, os detentores do direito ao recebimento do benefício.

2. Além da relação de parentesco, é preciso que os pais comprovem a dependência econômica em relação ao filho, sendo certo que essa não é presumida, isto é, deverá ser corroborada, seja na via administrativa, seja perante o Poder Judiciário, ainda que apenas por meio de prova testemunhal.

3. Na hipótese, são incontroversos: (i) o recebimento de aposentadoria por invalidez pelo *de cuius*; (ii) o grau de parentesco entre este e o Autor; e (iii) a inexistência de possíveis beneficiários/dependentes na classe imediatamente anterior à dos genitores.

4. Na instância primeira, por intermédio de prova testemunhal, restou comprovada a dependência econômica do pai em relação ao filho.

5. O fato de o Autor ter sido nomeado "curador provisório" de seu falecido filho, no processo de interdição deste, não tem o condão de, cumpridas todas as condições impostas pelas regras de direito previdenciário atinentes à espécie, afastar-lhe o direito à pensão por morte pleiteada.

6. In casu, é de ser observada a vetusta regra de hermenêutica, segundo a qual "onde a lei não restringe, não cabe ao intérprete restringir" e, portanto, não havendo, nas normas que regem a matéria, a restrição imposta pelo Tribunal a quo, não subsiste o óbice imposto ao direito à pensão por morte.

7. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1082631/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 26/03/2013)

Decidiu também esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FILHA FALECIDA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - A dependência econômica da demandante em relação à filha falecida restou comprovada nos autos pela prova documental e testemunhal.

II - A comprovação da dependência econômica pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Assim, a prova exclusivamente testemunhal tem aptidão para demonstrar a dependência econômica.

III - o fato de autora ter ajuizado a presente ação após passados quase quatro anos do evento morte não tem o condão, por si só, de afastar a dependência econômica dela em relação à extinta.

IV - A qualidade de segurada da *de cuius* não pode ser questionada pelo INSS, uma vez que ela exerceu atividades laborativas até 21.03.2013, conforme revela a cópia de sua CTPS, e faleceu em 26.08.2013, ou seja, dentro do período de "graça" previsto no artigo 15 da LBPS.

V - O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo (10.10.2013), nos termos do artigo 74, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação em vigor na data do óbito. Ajuizada a presente ação em 13.07.2017, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

VI - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre as parcelas vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo.

VII - Determinada a imediata implantação do benefício, nos termos do artigo 497 do CPC de 2015.

VIII - Apelação da parte autora provida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5112664-73.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 02/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/05/2019)

Ademais, conforme deixou consignado o juízo a quo: "Neste sentido, observo do CNIS que o segurado falecido em geral possuía remuneração maior do que a Autora (Id 4313169). Outrossim, consta dos autos início de prova documental comprovando que a autora e o segurado falecido residiam no mesmo endereço, bem como comprovando a dependência econômica, conforme destaque: Demonstrativo Mensal de Fatura das Casas Bahia em nome da autora (Id 2738665), demonstrando que o seu endereço de residência é o mesmo endereço indicado nos documentos de seu filho, conforme o Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho (Id 2738655) e a correspondência de plano odontológico endereçada ao segurado falecido, no mesmo endereço da autora (Id 2738665). Importante observar que o Termo de Rescisão Contratual foi assinado pela sua mãe, de modo a evidenciar que não havia qualquer outro dependente registrado pelo autor na empresa, além de que o Recibo de Pagamento de Antena Parabólica em nome do segurado falecido, tendo o endereço residencial da autora, demonstra que o segurado falecido contribuía com as despesas da casa."

Em relação ao fato da autora receber remuneração quando do óbito do seu filho, ressalta-se que a dependência econômica exigida não é exclusiva, nos termos da Súmula nº 229 do extinto TFR, que assegura à mãe e/ou pai do segurado o direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva. Nesse sentido, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A pensão por morte é benefício previdenciário concedido aos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.2. Comprovada a qualidade de segurado do *de cuius* e demonstrada a dependência econômica, ainda que não exclusiva, da mãe em relação ao filho falecido, é devido o benefício.3. A dependência não precisa ser exclusiva, uma vez que a renda do *de cuius* não precisa ser a única fonte de subsistência do dependente, ou seja, pequena renda eventualmente obtida pela parte autora não impede a cumulação com a pensão por morte de filho. Basta que o instituidor da pensão contribuía de forma decisiva para a manutenção do dependente.4. No caso, o óbito é posterior à edição da MP nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser fixada a data do requerimento administrativo como termo inicial do benefício, nos termos do inciso II do artigo 74 do citado diploma legal.5. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu decisum deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme f. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.6. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.7. Reexame necessário, tido por interposto, e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001608-35.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASRE URSAIA, julgado em 22/08/2019, Intimação via sistema DATA: 30/08/2019)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.

I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

II - Considerando que o óbito ocorreu em 22.12.2013, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

III - A qualidade de segurado do falecido está demonstrada, eis que era beneficiário de aposentadoria por invalidez.

IV - A dependência econômica não precisa ser exclusiva, como reiteradamente tem decidido a jurisprudência e conforme a Súmula 229, do TFR: "A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo a não exclusiva".

V - Do conjunto probatório resulta que se trata de família humilde e restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

VI - O termo inicial do benefício é fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 74, II, da Lei nº 8.213/91.

VII - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

VIII - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20.09.2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

IX - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009, pela MP nº 567, de 13.05.2012, convertida na Lei nº 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

X - Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2270008 - 0031730-87.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 19/06/2019, e-DJF 3 Judicial 1 DATA:18/07/2019)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

No tocante ao termo inicial do benefício, verifica-se que este deve ser fixado na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito (13.02.2009), uma vez que o requerimento administrativo foi efetuado dentro do prazo acima referido (26.02.2009 – ID 100876486), ressalvada, entretanto, a prescrição quinquenal.

No tocante aos juros de mora e ao índice de atualização monetária, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Com efeito, a E. Suprema Corte, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da autarquia previdenciária tão somente para que seja observada a prescrição quinquenal.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. PROVA TESTEMUNHAL. SUFICIENTE. NÃO EXCLUSIVA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.

4. Em relação à dependência econômica, observa-se que, sendo beneficiária mãe, há de ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe, nos termos do artigo 16, I e §§ 1º e 4º, da LBPS.

5. No presente caso, restou evidenciado que o falecido não possuía dependente algum enquadrado no artigo 16, I, da Lei nº 8.213/91, conforme certidão de óbito (ID 100876483).

6. Os depoimentos das testemunhas (ID 100876524/100876525) demonstram a dependência econômica da mãe em relação ao seu filho falecido, o qual morava com a autora e sustentava a casa, prova esta suficiente para ensejar a concessão do benefício, nos termos da legislação vigente à época do óbito do de cujus, conforme entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça.

7. Em relação ao fato da autora receber remuneração quando do óbito do seu filho, ressalte-se que a dependência econômica exigida não é exclusiva, nos termos da Súmula nº 229 do extinto TFR, que assegura à mãe e/ou pai do segurado o direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva.

8. No tocante ao termo inicial do benefício, verifica-se que este deve ser fixado na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito (13.02.2009), uma vez que o requerimento administrativo foi efetuado dentro do prazo acima referido (26.02.2009 – ID 100876486), ressalvada, entretanto, a prescrição quinquenal.

9. No tocante aos juros de mora e ao índice de atualização monetária, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

10. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079983-33.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOELMA GOMES DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: MARIAINEZ FERREIRA GARAVELLO - SP265415-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079983-33.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOELMA GOMES DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: MARIAINEZ FERREIRA GARAVELLO - SP265415-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva o restabelecimento de pensão por morte, na condição de companheira do *de cuius*, com óbito ocorrido em 26.12.2015.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL a restabelecer à autora pensão por morte, com renda mensal inicial calculada a fls. 18/19, a partir da data da cessação do benefício, com pagamento de abono anual, pelo prazo de 15 anos, ratificando a tutela antecipada de fls. 32/33. Os atrasados deverão ser pagos de uma única vez, aplicando-se a correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899/81, atendendo-se, ainda, ao disposto na Súmula 148, do Superior Tribunal de Justiça. Incidirão ainda, sobre os atrasados, juros de mora, contados de forma decrescente, calculados nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.497/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Pela sucumbência, condenou o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL ao pagamento de honorários advocatícios da parte adversa, os quais fixou em quinze por cento do débito existente até a sentença, com fundamento na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça e no artigo 85, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil. Em consequência, julgou extinto o processo de conhecimento, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Desnecessário o reexame de ofício, conforme disposto no §3º, inciso I, do art. 496 do Código de Processo Civil.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária requer, preliminarmente, a suspensão do cumprimento da decisão que antecipou a tutela, uma vez que esta causará lesão grave e de difícil reparação. No mérito, sustenta, em síntese, que não restou comprovada a união estável entre a autora e o falecido por período superior a dois anos, já que os documentos juntados são posteriores ao suposto início da união estável, sendo que inexistente prova testemunhal que corrobore os documentos juntados. Caso seja mantida a procedência da ação, requer que a atualização monetária e juros obedeam aos índices aplicados à caderneta de poupança, na forma da Lei nº 11.960/2009, bem como que seja reduzido o percentual de honorários, devendo ser expressamente registrado que estes incidirão apenas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Requer, ainda, que a data de início do restabelecimento seja fixada na data da sua citação. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões (ID 98112048), os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079983-33.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOELMA GOMES DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: MARIAINEZ FERREIRA GARAVELLO - SP265415-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“Ementa”

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EFEITO SUSPENSIVO. UNIÃO ESTÁVEL POR MAIS DE DOIS ANOS COMPROVADA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO INDEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Preliminarmente, não prosperam as alegações do apelante quanto à necessidade de recebimento da apelação no efeito suspensivo. Nos termos do art. 1.012, §1º, V, do CPC/15, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória. Outrossim, ressalte-se que, no presente caso, restaram preenchidos os requisitos previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil, uma vez demonstrada a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, de modo que deve ser mantida a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, levando-se em conta ainda que não há que se falar em perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

2. A questão controvertida cinge-se à comprovação da união estável entre a autora e o falecido por mais de dois anos e, consequentemente, da dependência, para fins de restabelecimento da pensão por morte, uma vez que a autarquia previdenciária já concedeu o benefício por quatro meses, nos termos do artigo 77, §2º, V, “b” da Lei nº 8.213/91.

3. Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido que para fins previdenciários, a comprovação da união estável pode se dar por qualquer meio robusto e idôneo de prova.

4. Da análise da certidão de união estável, observa-se que houve sentença com trânsito em julgado declarando a existência de união estável entre a autora e o falecido desde 05.06.1999 (ID 98111996).

5. Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus por mais de dois anos antes do óbito, caracterizando a união estável, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91.

6. A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 90 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 13.183/2015, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito (26.12.2015), uma vez que o requerimento administrativo foi formulado dentro do prazo de 90 dias (04.01.2016 – ID 98111989). Uma vez que houve a anterior concessão do benefício desde a data do óbito com cessação após quatro meses e, tendo em vista o reconhecimento de que a parte autora deveria ter continuado a receber o benefício, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação indevida.

7. No tocante ao índice de atualização monetária e juros de mora, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

8. Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

9. Apelação parcialmente provida.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Preliminarmente, não prosperam as alegações do apelante quanto à necessidade de recebimento da apelação no efeito suspensivo.

Nos termos do art. 1.012, §1º, V, do CPC/15, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória. Outrossim, ressalte-se que, no presente caso, restaram preenchidos os requisitos previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil, uma vez demonstrada a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, de modo que deve ser mantida a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, levando-se em conta ainda que não há que se falar em perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, verifica-se que a questão controvertida cinge-se à comprovação da união estável entre a autora e o falecido por mais de dois anos e, consequentemente, da dependência, para fins de restabelecimento da pensão por morte, uma vez que a autarquia previdenciária já concedeu o benefício por quatro meses, nos termos do artigo 77, §2º, V, "b" da Lei nº 8.213/91.

De fato, conforme artigo 77, §2º, V, da Lei nº 8.213/91, o direito à percepção da cota individual cessará para cônjuge ou companheiro nos seguintes prazos: "a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: 1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; 2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; 3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; 4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; 5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; 6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade."

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido que para fins previdenciários, a comprovação da união estável pode se dar por qualquer meio robusto e idôneo de prova. Nesse sentido o acórdão assim ementado:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. PENSÃO POR MORTE. BENEFICIÁRIO NO PLANO. INDICAÇÃO. OMISSÃO. COMPANHEIRA. ÓBITO DO PARTICIPANTE. INCLUSÃO POSTERIOR. POSSIBILIDADE. UNIÃO ESTÁVEL. DEMONSTRAÇÃO. REXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A designação de agraciado pelo participante visa facilitar a comprovação de sua vontade a respeito de quem deverá receber o benefício previdenciário suplementar na ocorrência de sua morte. Em caso de omissão, é possível incluir dependente econômico direto dele no rol de beneficiários, como quando configurada a união estável. Precedentes.

2. Para fins previdenciários, a comprovação da união estável pode se dar por qualquer meio robusto e idôneo de prova, não se esgotando no contrato escrito, registrado ou não em cartório (preferencial para disciplinar o regime e a partilha de bens, conforme o art. 5º da Lei nº 9.278/1996), ou na sentença judicial declaratória.

3. Rever as conclusões do acórdão recorrido de que a autora vivia em união estável como o ex-participante demandaria o reexame de matéria fático-probatória, procedimento inadmissível em recurso especial, nos termos das Súmula nº 7/STJ.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AgInt no AREsp 1104667/GO, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/09/2018, DJe 21/09/2018)

Da análise dos autos, conforme deixou bem consignado o juízo a quo: "O conjunto probatório comprovou a condição de companheira da autora desde 1999, visto que a união estável foi reconhecida por sentença judicial a partir desse período (fls. 29/30). Ademais, a autora apresentou declaração da Assistente Social da Unicamp, para a qual o falecido declarou que vivia em união estável com a autora há 15 anos (fls. 31)."

Da análise da certidão de união estável, observa-se que houve sentença com trânsito em julgado declarando a existência de união estável entre a autora e o falecido desde 05.06.1999 (ID 98111996).

Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus por mais de dois anos antes do óbito, caracterizando a união estável, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91.

Presentes, portanto, os requisitos necessários ao restabelecimento do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 90 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 13.183/2015, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito (26.12.2015), uma vez que o requerimento administrativo foi formulado dentro do prazo de 90 dias (04.01.2016 – ID 98111989).

Uma vez que houve a anterior concessão do benefício desde a data do óbito com cessação após quatro meses e, tendo em vista o reconhecimento de que a parte autora deveria ter continuado a receber o benefício, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação indevida.

No tocante ao índice de atualização monetária e juros de mora, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Com efeito, a E. Suprema Corte, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS tão somente para fixar os honorários advocatícios nos termos acima consignados.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EFEITO SUSPENSIVO. UNIÃO ESTÁVEL POR MAIS DE DOIS ANOS COMPROVADA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO INDEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Preliminarmente, não prosperam as alegações do apelante quanto à necessidade de recebimento da apelação no efeito suspensivo. Nos termos do art. 1.012, §1º, V, do CPC/15, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória. Outrossim, ressalte-se que, no presente caso, restaram preenchidos os requisitos previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil, uma vez demonstrada a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, de modo que deve ser mantida a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, levando-se em conta ainda que não há que se falar em perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

2. A questão controvertida cinge-se à comprovação da união estável entre a autora e o falecido por mais de dois anos e, conseqüentemente, da dependência, para fins de restabelecimento da pensão por morte, uma vez que a autarquia previdenciária já concedeu o benefício por quatro meses, nos termos do artigo 77, §2º, V, "b" da Lei nº 8.213/91.

3. Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido que para fins previdenciários, a comprovação da união estável pode se dar por qualquer meio robusto e idôneo de prova.

4. Da análise da certidão de união estável, observa-se que houve sentença com trânsito em julgado declarando a existência de união estável entre a autora e o falecido desde 05.06.1999 (ID 98111996).

5. Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus por mais de dois anos antes do óbito, caracterizando a união estável, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91.

6. A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 90 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 13.183/2015, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito (26.12.2015), uma vez que o requerimento administrativo foi formulado dentro do prazo de 90 dias (04.01.2016 – ID 98111989). Uma vez que houve a anterior concessão do benefício desde a data do óbito com cessação após quatro meses e, tendo em vista o reconhecimento de que a parte autora deveria ter continuado a receber o benefício, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação indevida.

7. No tocante ao índice de atualização monetária e juros de mora, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

8. Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

9. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003712-36.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA JOSE CAVALCANTE PEIXOTO
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003712-36.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA JOSE CAVALCANTE PEIXOTO
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cuius*, com óbito ocorrido em 11.03.1995.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação para condenar o INSS a: 1. Conceder o benefício de pensão por morte NB 21/164.471.697-3 a autora, o qual deverá ter como data de início a data do requerimento administrativo (18/04/2013); 2. Pagar à parte autora as diferenças vencidas desde a data do requerimento administrativo, respeitada a prescrição quinquenal, devidamente atualizadas e corrigidas monetariamente, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente, e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. Estabeleceu que as prestações em atraso devem ser corrigidas monetariamente, desde quando devida cada parcela e os juros de mora devem incidir a partir da citação, nos termos da lei. Considerando-se o caráter alimentar do benefício, nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, concedeu a tutela específica da obrigação de fazer, para que o benefício seja concedido no prazo de 45 (quarenta e cinco dias). Restou também condenado o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, os quais terão os percentuais definidos na liquidação da sentença, nos termos do inciso II, do parágrafo 4º, do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil e com observância do disposto na Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Custas na forma da lei. Deixou de determinar a remessa necessária, nos termos do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015, visto que, no presente caso, é patente que o proveito econômico certamente não atingirá, nesta data, o limite legal indicado no inciso I, do § 3º, do artigo mencionado, além do que se trata de medida que prestigia os princípios da economia e da celeridade processual.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária, preliminarmente, apresenta proposta de acordo, uma vez que o recurso versa exclusivamente sobre a aplicação da Lei nº 11.960/09. Caso não seja aceita a proposta, aduz que “*desconhecidos ainda os limites objetivos e temporais da decisão do STF no RE nº 870.947/SE, a Taxa Referencial (TR) deverá ser utilizada, no presente caso, para a atualização monetária das prestações vencidas a partir de 29.06.2009, data de entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.*” Ressalta a pendência do julgamento dos embargos de declaração do RE 870.947.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003712-36.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA JOSE CAVALCANTE PEIXOTO
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“Ementa”

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão controvertida nos presentes autos cinge-se à correção monetária.

2. No tocante ao índice de atualização monetária, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

3. Apelação desprovida.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): A questão controvertida nos presentes autos cinge-se à correção monetária.

No tocante ao índice de atualização monetária, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Com efeito, a E. Suprema Corte, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão controvertida nos presentes autos cinge-se à correção monetária.

2. No tocante ao índice de atualização monetária, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010086-86.2010.4.03.6102
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N
APELADO: JOSE CARLOS MARIANO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA - SP258351-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010086-86.2010.4.03.6102
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N
APELADO: JOSE CARLOS MARIANO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA - SP258351-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 16/11/10 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (19/3/10), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial. Requer, ainda, indenização por dano moral e a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 17/6/70 a 16/3/73, 1º/10/75 a 11/9/78, 22/11/84 a 6/4/91, 4/11/91 a 30/4/92 e 1º/3/94 a 29/6/94, bem como condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária "desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23.10.2001 e Provimento nº 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região" (doc. nº 107445606 - Pág. 19) e juros de mora nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Foi fixada a sucumbência recíproca concedida a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial de concessão do benefício a partir da data da apresentação do Laudo Pericial ou da citação.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010086-86.2010.4.03.6102
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N
APELADO: JOSE CARLOS MARIANO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA - SP258351-N
OUTROS PARTICIPANTES:

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LÚCCA (RELATOR): No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e 3º; Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: *"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."*

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período"*. Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: *"Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento.(...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007"*. (grifos meus)

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior:

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 17/6/70 a 16/3/73.

Empresa: Usina Santo Antônio S/A.

Atividades/funções: aprendiz/servente de usina.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 88,9 a 94 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Formulário (doc. nº 107445605 - Pág. 35), datado de 16/12/03 e Laudo Pericial (doc. nº 107445605 - Pág. 152/158), datado de 18/11/11.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **17/6/70 a 16/3/73**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

2) Período: 1º/10/75 a 11/9/78.

Empresa: Usina Santo Antônio S/A.

Atividades/funções: pintor.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 88,9 a 94 dB e solventes, tintas e vernizes contendo hidrocarbonetos aromáticos.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis). Código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.

Provas: Formulário (doc. nº 107445605 - Pág. 36), datado de 16/12/03 e Laudo Pericial (doc. nº 107445605 - Pág. 152/158), datado de 18/11/11.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **1º/10/75 a 11/9/78**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância e a hidrocarbonetos aromáticos.

Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante *avaliação qualitativa e não quantitativa*, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência abaixo transcrita, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador."

(TRF4, EINF nº 5000295-67.2010.404.7108/RS, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 11/12/14, v.u., DE 4/2/15, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

(...)

6. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.

(...)

10. Comprovando o exercício da atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, caput, e § 1º, da lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto art. 18, I, 'd', c/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo."

(TRF4, AC nº 0009337-15.2015.4.04.9999/RS, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado José Antonio Savaris, j. 25/8/15, v.u., DE 2/9/15, grifos meus)

3) Período: 22/11/84 a 6/4/91.

Empresa: Zanini S/A Equipamentos Pesados.

Atividades/funções: pintor industrial.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 85,9 a 99 dB e solventes, tintas e vernizes contendo hidrocarbonetos aromáticos.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis). Código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.

Provas: Formulário (doc. nº 107445605 - Pág. 37), datado de 30/12/03 e Laudo Pericial (doc. nº 107445605 - Pág. 152/158), datado de 18/11/11.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **22/11/84 a 6/4/91**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância e a hidrocarbonetos aromáticos.

4) Período: 4/11/91 a 30/4/92.

Empresa: Zanini S/A Equipamentos Pesados.

Atividades/funções: pintor.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 85,9 a 99 dB e solventes, tintas e vernizes contendo hidrocarbonetos aromáticos.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis). Código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.

Provas: Formulário (doc. nº 107445605 - Pág. 39), datado de 30/12/03 e Laudo Pericial (doc. nº 107445605 - Pág. 152/158), datado de 18/11/11.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **4/11/91 a 30/4/92**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância e a hidrocarbonetos aromáticos.

5) Período: 1º/3/94 a 29/6/94.

Empresa: AKZ Equipamentos e Serviços S/A.

Atividades/funções: pintor industrial.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 85,9 a 99 dB e solventes, tintas e vernizes contendo hidrocarbonetos aromáticos.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis). Código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.

Provas: Laudo Pericial (doc. nº 107445605 - Pág. 152/158), datado de 18/11/11.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **1º/3/94 a 29/6/94**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância e a hidrocarbonetos aromáticos.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, não cumpriu a parte autora os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço prevista na legislação anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98.

No entanto, cumpriu os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do **requerimento administrativo**, nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. **Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência.**" (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e não conheço da remessa oficial, devendo a correção monetária e os juros de mora ser fixados na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- No tocante a **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

IV- Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

V- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte dos períodos pleiteados.

VI- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VII- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial, conforme a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

VIII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

IX- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

X- Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000802-40.2009.4.03.6118

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: MARIA APARECIDA ANTONIO

Advogados do(a) APELANTE: JOSE DONIZETI DA SILVA - SP332647-N, JEFFERSON ALMADADOS SANTOS - SP96213-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000802-40.2009.4.03.6118
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: MARIA APARECIDA ANTONIO
Advogados do(a) APELANTE: JOSE DONIZETI DA SILVA - SP332647-N, JEFFERSON ALMADADOS SANTOS - SP96213-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta por MARIA APARECIDA ANTONIO em face de sentença proferida emanação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira de *de cuius*, com óbito ocorrido em 10.09.2008.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado por MARIA APARECIDA ANTONIO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e de ALCILETE DA CUNHA e deixou de determinar a esse último que implemente em favor da autora benefício previdenciário de pensão pela morte de Francisco Amaral Leite. Condenou a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios que arbitrou em dez por cento do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade de tais verbas suspensa na forma do artigo 98, §3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita.

Em razões recursais, a parte autora sustentou, em síntese, que restou comprovada a sua união estável com o falecido, tendo em vista a existência de filha em comum. Aduz, ainda, que consta dos autos declaração de plano funerário e certificado de seguro de vida que a apontam como dependente do falecido, bem como diversos documentos que demonstram o seu endereço em comum com o falecido. Acrescenta que as testemunhas Aliete Ferreira Lemes Rosa e José Benedito de Oliveira Campos deixam clara a existência da sua união estável com o falecido, o qual era provedor do lar. Conclui que, caso assim não fosse, deveria haver uma parcial procedência para que ela recebesse metade do benefício. Afirma que o falecido não residia em companhia da apelada por ocasião do seu falecimento. Requer a reforma da r. sentença para que lhe seja concedido o benefício desde a data do requerimento administrativo, invertendo os ônus sucumbenciais e majorando os honorários advocatícios.

Com contrarrazões de Alcilete da Cunha Pereira, requerendo a improcedência do feito por não ter a autora comprovado a sua dependência econômica, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000802-40.2009.4.03.6118
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: MARIA APARECIDA ANTONIO
Advogados do(a) APELANTE: JOSE DONIZETI DA SILVA - SP332647-N, JEFFERSON ALMADADOS SANTOS - SP96213-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“Ementa”

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do *de cuius*.
4. Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.
5. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.
6. No presente caso, da análise do conjunto probatório, verifica-se que não restou demonstrada a existência de união estável entre a autora e o falecido no momento do óbito e estando ausente, portanto, um dos requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença. Precedentes.
7. Apelação desprovida.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Não merece acolhimento a insurgência da apelante.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Conforme artigo 77, §2º, V, da Lei nº 8.213/91, o direito à percepção da cota individual cessará para cônjuge ou companheiro nos seguintes prazos: “a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas “b” e “c”; b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: 1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; 2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; 3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; 4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; 5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; 6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade.”

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do *de cuius*.

Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. RECONHECIMENTO. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

2. O STJ entende pela não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez. Nesse sentido: REsp 778.384/GO, Rel.

Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 18/9/2006; AgRg no REsp 1184839/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 31/5/2010.

3. Recurso Especial provido.

(REsp 1804381/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. PROVA TESTEMUNHAL. CONCESSÃO. OFENSA LITERAL DE DISPOSIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. DECISÃO RESCINDENDA EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. ERRO DE FATO. MATÉRIA ESTRANHA À LIDE. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. A decisão rescindenda entendeu que a legislação previdenciária não faz qualquer restrição quanto à admissibilidade da prova testemunhal, para comprovação da união estável, com vista à obtenção de benefício previdenciário.

2. Quanto à violação literal de dispositivo legal, constata-se a impossibilidade de rescisão do julgado, uma vez que o relator decidiu a matéria baseado em posicionamento firme deste Tribunal Superior, de que a prova testemunhal é sempre admissível, se a legislação não dispuser em sentido contrário, e que a Lei nº 8.213/91 somente exige prova documental quando se tratar de comprovação do tempo de serviço.

3. Aplica-se, à espécie, o entendimento desta Corte de Justiça, no sentido de que não cabe ação rescisória, fundada em ofensa literal a disposição de lei, quando a decisão rescindenda estiver em consonância com a jurisprudência pacífica do STJ.

4. No tocante à ocorrência de erro de fato, a alegação da autora em nada interfere no desate da controvérsia, porque diz respeito a questões decididas em outros processos judiciais, em que esta contende com uma terceira pessoa, estranha à presente lide.

5. Ação rescisória improcedente.

(AR 3905/PE, Rel. Ministro Campos Marques, Terceira Seção, j. 26.06.2013, DJe 01.08.2013)

Contudo, da análise dos autos, conforme deixou bem consignado o juízo a quo: "As provas produzidas indicam que o falecido instituidor do benefício pretendido já estava separado de fato da Autora por ocasião do óbito, e vivia com a Corré Alcilete da Cunha Pereira. As testemunhas ouvidas foram contraditórias para demonstrar a relação alegada pela Autora e o falecido segurado. Nesse propósito, a testemunha Aliete Ferreira Lemes Rosa afirmou que chegou a visitar o instituidor no hospital em Guaratinguetá, em seguida, disse que ele ficou internado em Taubaté, e a seguir alegou que visitou-o em sua casa. A testemunha José Benedito de Oliveira Campos afirmou que trabalhou com o falecido até 1992, e que posteriormente cuidou de uma pensão que era muito frequentada por ele na companhia de mulheres diferentes diariamente. Já a testemunha Bernardete Firme de Veras Alcântara afirmou que a Autora era ex-mulher do instituidor e que conviveu com ela eventualmente em festas no seu sítio, assim como com a sua filha com a ex-mulher. Entendo, com isso, que as provas produzidas no processo demonstram que a Autora já se encontrava separada de fato do instituidor da pensão por ocasião do seu falecimento, o qual mantinha relação de união estável com a Corré Alcilete da Cunha Pereira. Sendo assim, afastado a relação de união estável a unir a Autora e o instituidor por ocasião do falecimento dele."

Ressalte-se que a existência de filha em comum não basta para demonstrar a existência de união estável no momento do óbito, além do que a prova material juntada a fim de demonstrar o endereço em comum não foi corroborada pela prova testemunhal, que inclusive não serviu para demonstrar a existência de união estável, uma vez que os depoimentos colhidos em audiência foram contraditórios.

Desse modo, no presente caso, da análise do conjunto probatório, verifica-se que não restou demonstrada a existência de união estável entre a autora e o falecido no momento do óbito e estando ausente, portanto, um dos requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença. No mesmo sentido, segue orientação do E. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ.

1. O Tribunal de origem considerou que o conjunto probatório dos autos não permite concluir pela existência de união estável entre o falecido e a recorrente à época do óbito daquele, de modo que a inversão do julgado demandaria o reexame de prova, inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7 do STJ.

2. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 719.971/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 24/10/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. No caso, o Tribunal de origem, com base nas provas carreadas aos autos, concluiu que a união estável entre o de cujus e a ora recorrente não ficou demonstrado, tendo, inclusive, consignado que prova testemunhal não foi consistente, apresentando-se genérica e imprecisa quanto à união do casal, portanto, infirmar tal conclusão demandaria necessariamente o revolvimento do acervo fático-probatório, o que é inviável na via especial ante o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 609.254/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 24/08/2017)

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.

4. Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

5. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

6. No presente caso, da análise do conjunto probatório, verifica-se que não restou demonstrada a existência de união estável entre a autora e o falecido no momento do óbito e estando ausente, portanto, um dos requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença. Precedentes.

7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015047-51.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: LUIZ FERNANDO MARQUES LUIZ
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015047-51.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: LUIZ FERNANDO MARQUES LUIZ
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento à apelação do autor e negou provimento à apelação do INSS.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto aos índices de correção monetária aplicados ao pagamento do benefício em atraso.

Contra-minuta da parte autora, em que refutou a proposta de acordo do ente autárquico.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015047-51.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: LUIZ FERNANDO MARQUES LUIZ
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Da preliminar.

Devidamente intimada a parte autora refutou a proposta de acordo do ente autárquico, motivo pelo qual fica rejeitada a preliminar.

Do mérito.

Foram expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária, ou seja, com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

Petição (ID n. 106167373) - Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, com DIB aos 09.10.2015, no valor a ser calculado pelo INSS.

As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se parcelas eventualmente já pagas.

Oficie-se, com urgência.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Proposta de acordo refutada. Preliminar prejudicada.
2. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária. Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
3. Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003356-39.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLAUDENICE MARIA DOS SANTOS GOMES
Advogado do(a) APELADO: MARCELO CARDOSO CRISTOVAM - SP224580-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003356-39.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLAUDENICE MARIA DOS SANTOS GOMES
Advogado do(a) APELADO: MARCELO CARDOSO CRISTOVAM - SP224580-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira *de cuius*, com óbito ocorrido em 26.02.2017.

O juízo *a quo* julgou procedentes os pedidos, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar o INSS a implantar o benefício previdenciário pensão por morte – E/NB 21/182.240.572-3, desde a data do óbito (DIB 26.02.2017), devendo o benefício ser mantido pelo prazo de vinte anos, nos termos do artigo 77, §2º, V, “e”, item “5”, da Lei nº 8.213/91. Deferiu a tutela provisória de urgência, nos moldes do art. 300 e seguintes do NCPC, para determinar a imediata implantação do benefício de pensão por morte. No entanto, determinou que as verbas vencidas não deverão ser liberadas antes do trânsito em julgado da sentença (DIP da tutela na data da presente decisão). Determinou que se oficie o INSS, via e-mail, para o cumprimento da tutela no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, sob as penas da lei penal, civil e administrativa, servindo cópia da decisão como ofício. Condenou, ainda, o INSS a pagar o valor das parcelas vencidas do benefício de pensão por morte, desde a data do óbito do segurado instituidor, em 26.02.2017. Estabeleceu que os juros de mora e a correção monetária deverão ser fixados de acordo como Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo que consoante o disposto no enunciado da Súmula nº 204 do Superior Tribunal de Justiça, no art. 240, *caput*, do CPC e no art. 397, parágrafo único, do CC, os juros moratórios incidirão a partir da citação válida. Determinou que os valores deverão ser atualizados, mês-a-mês, desde o momento em que deveria ter sido paga cada parcela (súmula nº 08 do TRF3). Condenou a parte ré ao reembolso de eventuais despesas e ao pagamento de honorários advocatícios, que fixou no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do NCPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação/proveito econômico obtido pela parte autora, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. Determinou que o valor da condenação fica limitado ao valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Sentença não sujeita ao reexame necessário, uma vez que o valor das parcelas atrasadas não ultrapassará mil salários mínimos (art. 496, § 3º, inciso I, NCPC).

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que inexistem documentos comprovando a qualidade de dependente da autora em face do *de cuius*. Afirma que no caso concreto a união estável nunca existiu, de modo que a parte autora não pode ser considerada dependente do falecido e, portanto, não tem direito à pensão por morte pleiteada. Caso seja mantida a procedência da ação, requer que seja observado o determinado na Lei nº 11.960/09 com relação aos juros e correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A autarquia previdenciária informou que implantou o benefício em favor da parte autora (ID 90019205).

Com contrarrazões (ID 90019207), os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003356-39.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

“Ementa”

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. UNLÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.
4. Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.
5. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.
6. Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: cópia do processo administrativo, onde constam receiptários, notificação de receita e relatório médico em nome do falecido com o mesmo endereço do filho da autora; relatório médico informando que o falecido esteve em tratamento de saúde em 12/2016 e 01/2017, tendo sido acompanhado pela autora; relatórios médicos dando conta que o falecido foi submetido a tratamento de saúde de 06.02.2017 a 17.02.2017 e de 24.01.2017 a 26.02.2017 acompanhado da autora na condição de esposa; termo de autorização para internação em nome do falecido, onde consta a autora como responsável, datado de 23.11.2016; declaração dada pelo INSS, dando conta que a autora acompanhava o falecido, sendo sua representante para os assuntos de reabilitação profissional, principalmente nos momentos de hospitalização (ID 90019108); fotos em que o falecido e a autora aparecem como se fossem casados, sendo que uma está com data de 2014 (ID 90019109).
7. Consoante a prova oral colhida por meio de gravação audiovisual (ID 90019126/90019129), as testemunhas inquiridas afirmam que o falecido conviveu com a autora por alguns anos até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável.
8. Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus por mais de dois anos e até o óbito, caracterizando a união estável, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91.
9. Os índices de correção monetária e taxa de juros de mora devem observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
10. Apelação desprovida.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Não merece acolhimento a insurgência do apelante.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Conforme artigo 77, §2º, V, da Lei nº 8.213/91, o direito à percepção da cota individual cessará para cônjuge ou companheiro nos seguintes prazos: “a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas “b” e “c”; b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: 1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; 2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; 3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; 4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; 5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; 6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade.”

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.

Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. RECONHECIMENTO. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.
2. O STJ entende pela não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez. Nesse sentido: REsp 778.384/GO, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 18/9/2006; AgRg no REsp 1184839/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 31/5/2010.
3. Recurso Especial provido.

(REsp 1804381/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. PROVA TESTEMUNHAL. CONCESSÃO. OFENSA LITERAL DE DISPOSIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. DECISÃO RESCINDENDA EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. ERRO DE FATO. MATÉRIA ESTRANHA À LIDE. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. A decisão rescindenda entendeu que a legislação previdenciária não faz qualquer restrição quanto à admissibilidade da prova testemunhal, para comprovação da união estável, com vista à obtenção de benefício previdenciário.
2. Quanto à violação literal de dispositivo legal, constata-se a impossibilidade de rescisão do julgado, uma vez que o relator decidiu a matéria baseado em posicionamento firme deste Tribunal Superior, de que a prova testemunhal é sempre admissível, se a legislação não dispuser em sentido contrário, e que a Lei nº 8.213/91 somente exige prova documental quando se tratar de comprovação do tempo de serviço.
3. Aplica-se, à espécie, o entendimento desta Corte de Justiça, no sentido de que não cabe ação rescisória, fundada em ofensa literal a disposição de lei, quando a decisão rescindenda estiver em consonância com a jurisprudência pacífica do STJ.
4. No tocante à ocorrência de erro de fato, a alegação da autora em nada interfere no desate da controvérsia, porque diz respeito a questões decididas em outros processos judiciais, em que esta contende com uma terceira pessoa, estranha à presente lide.
5. Ação rescisória improcedente.

(AR 3905/PE, Rel. Ministro Campos Marques, Terceira Seção, j. 26.06.2013, DJe 01.08.2013)

Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: cópia do processo administrativo, onde constam receiptários, notificação de receita e relatório médico em nome do falecido com o mesmo endereço do filho da autora; relatório médico informando que o falecido esteve em tratamento de saúde em 12/2016 e 01/2017, tendo sido acompanhado pela autora; relatórios médicos dando conta que o falecido foi submetido a tratamento de saúde de 06.02.2017 a 17.02.2017 e de 24.01.2017 a 26.02.2017 acompanhado da autora na condição de esposa; termo de autorização para internação em nome do falecido, onde consta a autora como responsável, datado de 23.11.2016; declaração dada pelo INSS, dando conta que a autora acompanhava o falecido, sendo sua representante para os assuntos de reabilitação profissional, principalmente nos momentos de hospitalização (ID 90019108); fotos em que o falecido e a autora aparecem como se fossem casados, sendo que uma está com data de 2014 (ID 90019109).

Ademais, consoante a prova oral colhida por meio de gravação audiovisual (ID 90019126/90019129), as testemunhas inquiridas afirmam que o falecido conviveu com a autora por alguns anos até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável. Nesse sentido os acórdãos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL DEMONSTRADA. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. PROVA TESTEMUNHAL.

1. A exegese da norma em questão dada pela Corte regional não deve prevalecer, uma vez que o STJ entende que a prova testemunhal é suficiente para demonstrar a dependência econômica entre a companheira e o de cujus.

2. Recurso Especial provido.

(REsp 1741050/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 28/11/2018)

"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento."

(STJ, RESP nº 783.697/GO, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 20.06.2006, v.u., DJ 09.10.2006)

Conforme deixou bem consignado o juízo a quo: "A testemunha da parte autora, Jônatas Ribeiro Yana, afirmou que mora no prédio da Rua Shozaeon Sedoguti, 194; que mora lá há uns 12 anos; que foi a irmã da autora que cedeu o apartamento para ela; que a mãe dele tinha muita amizade com a irmã dela; que não sabe o nome da irmã dela nem do cunhado; que a autora morava com o Silvío; que só depois ficou sabendo que o filho dela também morava lá, mas, depois ele se casou; que quando voltava do serviço, via eles dois chegando de carro; que eles foram morar lá em 2014; que eles foram juntos morar lá; que ele parecia bem, dirigia o carro; que viu quando chamaram a ambulância; que via Silvío na cadeira de rodas; que sabe que ele fez tratamento médico, inclusive ficou internado; que não foi ao velório; que não sabe com que eles trabalhavam; que o Silvío teve filhos de um relacionamento anterior; e sabe disso, pois ele contou; que nas vezes em que foi visita-los, estavam os dois no apartamento. A testemunha da autora, Valter Cavalcanti do Nascimento, disse que conhece a parte autora faz uns dois anos e meio; que conhece por ser vizinho; que depois o esposo dela ficou doente; que depois que após o falecimento dele, ficaram mais próximos; que mora no prédio da Rua Shozaeon Sedoguti, 194 há uns nove anos; que a autora mora em outro bloco; que a autora mora lá há mais tempo, mas só veio a conhecê-la há uns dois anos; que conhece o cunhado dela, que é casado com a irmã dela; que eles moravam lá, mas, trocaram o apartamento por uma casa da autora; que o cunhado da autora chama-se Vicente; que depois que o Silvío ficou doente, passou a ter mais amizade com ele, dando uma força para levá-lo ao hospital, colocar no carro; que parece que ele teve problema nos rins; que ele tinha um caminhão; que ele ficou internado no hospital; que ele não podia andar; que a autora cuidava dele e os via juntos; que eles chegavam juntos no prédio; que quando o conheci, ele ainda não estava doente; que não sabe se ele já tinha sido casado ou se teve filhos; que não foi ao velório, porque não avisaram a tempo; que quem levava o Silvío para o hospital era o filho da autora; que a autora não trabalha; que os vizinhos ajudavam a colocá-lo no carro; que eles eram marido e mulher. A testemunha da autora Anderson Aparecido Pereira, por sua vez, disse que conhece a autora lá do condomínio; que trabalha na manutenção do prédio e fica às vezes na portaria; que o endereço lá é Rua Shozaeon Sedoguti, 194; que começou a trabalhar lá em novembro de 2016; que a autora já morava lá; que ela morava lá com o filho dela e com um senhor que usava cadeira de rodas e muletas; que quando o conheceu, ele já estava debilitado; que a autora cuidava dele; que a via levando ele para o hospital ou para a ambulância; que quando estava na portaria, abria o portão para eles; que não chegou a ir ao velório; que não sabe de outra pessoa, como irmã ou cunhado, que tenha morado lá antes."

Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus por mais de dois anos e até o óbito, caracterizando a união estável, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91.

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

Os índices de correção monetária e taxa de juros de mora devem observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.

4. Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

5. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

6. Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: cópia do processo administrativo, onde constam receiptários, notificação de receita e relatório médico em nome do falecido com o mesmo endereço do filho da autora; relatório médico informando que o falecido esteve em tratamento de saúde em 12/2016 e 01/2017, tendo sido acompanhado pela autora; relatórios médicos dando conta que o falecido foi submetido a tratamento de saúde de 06.02.2017 a 17.02.2017 e de 24.01.2017 a 26.02.2017 acompanhado da autora na condição de esposa; termo de autorização para internação em nome do falecido, onde consta a autora como responsável, datado de 23.11.2016; declaração dada pelo INSS, dando conta que a autora acompanhava o falecido, sendo sua representante para os assuntos de reabilitação profissional, principalmente nos momentos de hospitalização (ID 90019108); fotos em que o falecido e a autora aparecem como se fossem casados, sendo que uma está com data de 2014 (ID 90019109).

7. Consoante a prova oral colhida por meio de gravação audiovisual (ID 90019126/90019129), as testemunhas inquiridas afirmam que o falecido conviveu com a autora por alguns anos até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável.

8. Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus por mais de dois anos e até o óbito, caracterizando a união estável, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91.

9. Os índices de correção monetária e taxa de juros de mora devem observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

10. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078162-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: TEREZA HOLANDA NUNES
Advogado do(a) APELADO: JOSE BENEDITO RUAS BALDIN - SP52851-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078162-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: TEREZA HOLANDA NUNES
Advogado do(a) APELADO: JOSE BENEDITO RUAS BALDIN - SP52851-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

OSENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando ao restabelecimento da aposentadoria por invalidez, cessada em 17/8/18.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio doença desde a cessação da aposentadoria por invalidez administrativamente (17/8/18), pelo prazo de 24 meses, devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada, devendo o benefício ser implantado em 15 dias, sob pena de multa diária de R\$1.000,00.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- Preliminarmente:

- que o recurso deve ser recebido no duplo efeito.

- No mérito:

- que a incapacidade é superveniente à data da cessação ou indeferimento administrativo do benefício anterior, devendo ter sido requerido novo benefício administrativamente, sob pena de falta de interesse em agir;
- que a data da cessação do auxílio doença deve ser fixada em 9 meses após a data da perícia médica;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado em 28/5/19, data da perícia médica;
- que os honorários advocatícios devem ser reduzidos e
- que o prazo fixado para o cumprimento da tutela antecipada foi exíguo e que o valor da multa estipulada é excessiva.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078162-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZA HOLANDA NUNES
Advogado do(a) APELADO: JOSE BENEDITO RUAS BALDIN - SP52851-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Preliminarmente, no que tange à devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*.

Isso porque, nos termos do art. 1.012, § 1º, inc. V, do CPC/15, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória.

Outrossim, impende salientar que, uma vez demonstrada a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, é de ser mantida a tutela provisória.

O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual entendo que o Juízo *a quo* agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.

Passo, então, à análise do mérito.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, no que tange à alegada incapacidade laborativa, afirmou o esculápio encarregado do exame pericial que a autora, nascida em 15/4/68, auxiliar de marceneiro, é portadora de tendinopatia em ombro esquerdo, concluindo que há incapacidade total e temporária para o trabalho, sugerindo o prazo de 9 meses para recuperação. Fixou o termo inicial da incapacidade laborativa em 30/11/18, data do relatório médico que atesta que a demandante *"apresenta dor crônica tendinopatia em ombro esquerdo, CID M 67.9 (transtorno não especificado da sinóvia e do tendão), sem melhora, prescrito fisioterapia por tempo indeterminado"*.

Não obstante o Sr. Perito tenha fixado o termo inicial da incapacidade laborativa em 30/11/18, data do relatório médico apresentado em perícia, conforme consta no laudo pericial da esfera administrativa (Id 97986808), cujo exame foi realizado em 17/4/18, a parte autora já se queixava de tendinite em ombro esquerdo, tendo, inclusive, sido submetida a tratamento fisioterápico. No relatório médico apontado na perícia judicial, a parte autora já apresentava a doença de forma crônica, sem melhora. Assim, não há que se falar em falta de interesse de agir, pela ausência de requerimento administrativo após a cessação da aposentadoria por invalidez, tendo em vista que a demandante apresentava a doença incapacitante à época.

Dessa forma, tendo em vista o caráter temporário da incapacidade, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial, até o restabelecimento do segurado. Cumpre ressaltar que o perito judicial apenas sugeriu um prazo para tratamento da autora, no entanto, o restabelecimento da demandante só poderá ser comprovado através de perícia médica a ser realizada pela autarquia. Deixo consignado que os benefícios por incapacidade não possuem caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42, 60 e 101, da Lei n.º 8.213/91.

Cumpre ressaltar que não se nega ao INSS a realização de exame médico-pericial voltado a verificar se houve modificação no estado de saúde do segurado. Contudo, observo que é defeso à autarquia suspender automaticamente o benefício implementado por força de decisão judicial, sob pena de descumprimento da ordem proferida, ressaltando, ainda, que a autorização legal prevista no art. 101 da Lei n.º 8.213/91 não retira a competência do Magistrado para revogar ou não a tutela anteriormente concedida.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação da aposentadoria por invalidez (17/8/18), o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRADO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Por fim, tendo em vista que foi implantado o auxílio doença à autora, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, julgo prejudicadas as impugnações quanto ao prazo e multa referentes à tutela antecipada concedida na sentença.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo final de concessão do benefício e os honorários advocatícios na forma acima indicada, devendo a correção monetária e os juros de mora incidir nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO RECEBIDO NO DUPLO EFEITO. NÃO CABIMENTO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. TERMO FINAL DE CESSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Preliminarmente, no que tange à devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*. Isso porque, nos termos do art. 1.012, § 1º, inc. V, do CPC/15, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória. Outrossim, impende salientar que, uma vez demonstrada a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, é de ser mantida a tutela provisória. O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual entendo que o Juízo *a quo* agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- Tendo em vista o caráter temporário da incapacidade, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial, até o restabelecimento do segurado. Cumpre ressaltar que o perito judicial apenas sugeriu um prazo para tratamento da autora, no entanto, o restabelecimento da demandante só poderá ser comprovado através de perícia médica a ser realizada pela autarquia. Deixo consignado que os benefícios por incapacidade não possuem caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42, 60 e 101, da Lei nº 8.213/91.

III- Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação da aposentadoria por invalidez (17/8/18), o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

V- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VI- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6160611-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JAQUELINE MENGUER DE MORAES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MARCELO NORONHA MARIANO - SP214848-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o recebimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a implantar o auxílio-doença em favor da demandante, a partir da citação. Juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Deferida a tutela antecipada.

Apelação do INSS para pleitear a reforma total do julgado. Subsidiariamente, pugna pela alteração da correção monetária, a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial e a mitigação da verba honorária.

Em contrarrazões, a parte autora requer a majoração da verba honorária.

Vieramos autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial atestou que a autora é portadora de hérnia de disco, o que gera uma incapacidade total e temporária para o trabalho, sem contudo, determinar o início da incapacidade.

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, foi carreado aos autos extrato do CNIS, no qual se verificam vínculos empregatícios, em períodos descontínuos de 06.03.1986 a 11.1993, bem como voltou a se filiar e verteu contribuições para o RGPS em de 01.06.2016 até 03.2017, tendo sido constatado ser a incapacidade anterior ao reinício das contribuições.

Entretanto, a parte autora não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados, senão vejamos:

De efeito, consoante o conjunto fático, as moléstias apresentadas pela demandante se iniciaram em data anterior ao reingresso ao sistema previdenciário.

Diante do exposto, conclusão indeclinável é a de que a parte autora somente voltou a contribuir para o RGPS, em junho de 2016, quando já era portadora dos males incapacitantes.

Cumpra observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos de progressão ou agravamento da moléstia, o que não ocorre na presente demanda.

Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUTE § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUTE PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.

4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.

5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. Apelação não provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedeno, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidades de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Dessa forma, é de rigor o reconhecimento da improcedência do pedido.

Consequentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte (Precedentes: AR 2015.03.00.028161-0/SP, Relator Des. Fed. Gilberto Jordan; AR 2011.03.00.024377-9/MS, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini). Sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Por conseguinte, revogo a tutela antecipada.

Isso posto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação. Tutela antecipada revogada.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2020.

sfv

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005771-94.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE LOURDES DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: EDUARDO MARTINS GONCALVES - SP275856-A, JOAO LEO BARBIERI DA SILVA - SP187775-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005771-94.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE LOURDES DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: EDUARDO MARTINS GONCALVES - SP275856-A, JOAO LEO BARBIERI DA SILVA - SP187775-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cuius*, com óbito ocorrido em 25.10.2011.

O juízo *a quo* julgou procedente a demanda para condenar o réu a conceder pensão por morte à autora a partir de 25/10/2011, pelo que extinguiu o feito com resolução do mérito, com pagamento dos valores atrasados desde então. Em se tratando de obrigação de fazer, nos termos do artigo 497 do Código de Processo Civil, concedeu a tutela específica, com a implantação do benefício no prazo de 15 (quinze) dias úteis da remessa ao INSS. Anotou que este tópico é autônomo em relação ao restante da sentença, devendo ser imediatamente cumprido, não se suspendendo pela interposição de recurso de apelação ou em razão do reexame necessário. Determinou que se comunique eletronicamente à AADJ para cumprimento. Ante a decisão proferida pelo Excelentíssimo Ministro Relator Luiz Fux, publicada no DJE de 25/09/2018, no sentido de suspender os efeitos do acórdão proferido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE nº 870.947/SE, acerca da atualização monetária de débitos da Fazenda Pública, até que o órgão colegiado decida sobre a modulação de efeitos, estabeleceu que a correção monetária das parcelas vencidas, dos quais deverão ser descontados benefícios inacumuláveis e parcelas já pagas administrativamente ou por força de decisão judicial, se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Determinou que os juros de mora serão devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 240 do Código de Processo Civil, sendo que a partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. Estabeleceu que a partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Condenou o Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de honorários advocatícios, que fixou sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Para evitar maiores discussões, passou a esclarecer que o percentual será o mínimo estabelecido nos incisos do §3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, conforme o valor a ser definido na liquidação do julgado. Em outros termos, se, quando da liquidação do julgado, for verificado que a condenação não ultrapassa os limites do inciso I do §3º do artigo 85 (até 200 salários-mínimos), o percentual de honorários será de 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença; se a condenação se enquadrar nos limites do inciso II (200 até 2000 salários-mínimos), o percentual será de 8% das prestações vencidas até a sentença, e assim por diante. Sem custas para a autarquia, em face da isenção de que goza. Sentença não sujeita ao reexame necessário, conforme disposto no artigo 496, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

Em razões recursais, a autarquia previdenciária, preliminarmente, apresenta proposta de acordo, uma vez que o recurso versa exclusivamente sobre a aplicação integral da Lei nº 11.960/09. Caso não seja aceita a proposta, requer a suspensão do feito, uma vez que o objeto do recurso é o mesmo do RE 870.947-SE, cuja modulação de efeitos encontra-se pendente no Supremo Tribunal Federal. Afirma que a suspensão do processo se dá por aplicação analógica dos artigos 313, IV e 1.037, II, do CPC, ou ainda por prejudicialidade, nos termos do artigo 313, V do CPC. No mérito, requer a alteração do dispositivo do julgado para que a atualização monetária obedeça ao índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, na forma da Lei nº 11.960/2009. Sustenta a ilegalidade da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, de modo que deve ser observado o disposto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 quanto à incidência da correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer a reforma da decisão para que "a atualização monetária obedeça aos índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, na forma da Lei n. 11.960/09."

O INSS informou que implantou o benefício em favor da parte autora (ID 89101643 e 89101646).

Sem contrarrazões (ID 89101654), os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005771-94.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE LOURDES DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: EDUARDO MARTINS GONCALVES - SP275856-A, JOAO LEO BARBIERI DA SILVA - SP187775-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“Ementa”

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão controvertida nos presentes autos cinge-se à correção monetária.

2. No tocante ao índice de atualização monetária, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

3. Apelação desprovida.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): A questão controvertida nos presentes autos cinge-se à correção monetária.

A preliminar de suspensão do feito se confunde com o mérito e será com ele analisado.

No tocante ao índice de atualização monetária, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Com efeito, a E. Suprema Corte, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão controvertida nos presentes autos cinge-se à correção monetária.

2. No tocante ao índice de atualização monetária, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5794097-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ORLANDO VICENTE DE LIMA

Advogados do(a) APELADO: MATEUS DE FREITAS LOPES - SP209327-N, EDSON RENEE DE PAULA - SP222142-N, PAULO CESAR VIEIRA DO PRADO - SP379491-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5794097-50.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ORLANDO VICENTE DE LIMA
Advogados do(a) APELADO: MATEUS DE FREITAS LOPES - SP209327-N, EDSON RENEE DE PAULA - SP222142-N, PAULO CESAR VIEIRA DO PRADO - SP379491-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao apelo do INSS, conforme fundamentado.

O INSS, ora agravante, assevera que a parte autora laborou após a data inicial do benefício.

Manifestação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5794097-50.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ORLANDO VICENTE DE LIMA
Advogados do(a) APELADO: MATEUS DE FREITAS LOPES - SP209327-N, EDSON RENEE DE PAULA - SP222142-N, PAULO CESAR VIEIRA DO PRADO - SP379491-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

A demandante ajuizou a presente ação previdenciária visando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Conforme expressamente consignado no *decisum* vergastado, o termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada e pagos administrativamente.

Ressaltando-se que o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão-somente, a realidade do segurado brasileiro que, apesar de incapacitado, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício que o INSS insiste em lhe negar, devendo, entretanto, a questão ser analisada quando da fase do cumprimento de sentença.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. MANUTENÇÃO PARCIAL DA SENTENÇA EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS.

- Agravo interno manejado pelo INSS visando o desconto dos valores pagos após o termo inicial do benefício.
- O fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão-somente, a realidade do segurado brasileiro que, apesar de incapacitado, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício que o INSS insiste em lhe negar, devendo, entretanto, a questão ser analisada quando da fase do cumprimento de sentença.
- Mantida a decisão agravada, que determinou que a questão deve ser analisada quando da fase do cumprimento de sentença.
- Agravo interno do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004994-95.2013.4.03.6111
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: EDSON BARBOSA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004994-95.2013.4.03.6111
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: EDSON BARBOSA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data da cessação do auxílio doença administrativamente (14/10/13).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e o pedido de tutela antecipada nos termos do art. 273 do CPC/73.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade laborativa.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em síntese:

- o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício requerido, devendo ser julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em 14/5/19, o julgamento foi convertido em diligência, como o retorno dos autos à Vara de Origem, a fim de que fosse, apenas e exclusivamente, produzida nova perícia médica com especialista em ortopedia.

Retomamos os autos a esta E. Corte com o novo laudo produzido por médico especialista em ortopedia.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004994-95.2013.4.03.6111
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: EDSON BARBOSA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprovava consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS e cópia da sua CTPS, nas quais constam os vínculos empregatícios nos períodos, dentre outros, de 1º/8/02 a 16/6/03, 8/8/05 a 19/8/05 e 16/5/13 a 9/13, os recolhimentos previdenciários, como empregado doméstico, de 1º/4/04 a 30/4/05 e, como contribuinte individual, de 1º/7/09 a 31/8/09, bem como o recebimento de auxílio doença entre 6/9/13 e 14/10/13.

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 13/12/13, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pelas perícias médicas juntadas aos autos. No laudo pericial realizado por médica especialista em psiquiatria, datado de 6/11/14, afirmou a Sra. Perita que o autor, nascido em 6/6/73, motorista de ônibus, afirmou que "No final de Agosto/2013 houve torção do joelho direito sendo diagnosticado doença degenerativa. Ele estava apresentando instabilidade e quedas, havendo necessidade de cirurgia ortopédica, que só vai poder se realizar quando o periciado perder peso. Em dezembro/2013 houve piora do quadro depressivo, onde ele ficou muito agressivo, rasgava roupas, tomou medicamentos para morrer, sendo indicado internação psiquiátrica mas a esposa não o internou. Desde então, o periciado vem se tratando para o quadro com psiquiatra, faz uso de medicações, mas não dorme, chora, tem dores de cabeça e dores pelo corpo todo que não melhoram nem com uso de tramal". Assim, concluiu que o demandante era portador de episódio depressivo grave, sem sintomas psicóticos, havendo incapacidade total e temporária para o trabalho desde agosto de 2013. Cumpre ressaltar que o autor exerceu atividade laborativa até setembro de 2013, segundo comprova as informações do CNIS.

Por sua vez, no laudo pericial realizado por outro médico especialista em psiquiatria, datado de 12/12/17, asseverou o Sr. Perito que o demandante afirmou que, naquele momento, precisava "fazer uma (01) cirurgia para colocar próteses nos dois (02) joelhos, mas como é obeso, precisa perder peso, para fazer a cirurgia". Durante o exame psíquico, o autor apresentou-se "com bom contato, apresenta-se lúcido, vestido adequadamente, afeto adequado, humor levemente deprimido, orientado no tempo e espaço, fala e pensamento, sem alterações ou conteúdo delirantes, atento a entrevista e ao meio, nega alucinações auditiva e visual, não apresenta déficit intelectual". Assim, concluiu o Sr. Perito que o demandante era portador de transtorno depressivo recorrente, de grau leve, concluindo que não havia incapacidade para o trabalho. Não analisou as demais doenças apontadas pelo demandante durante a perícia.

Por fim, no laudo pericial realizado por especialista em ortopedia, datado de 28/8/19, informou o Sr. Perito que o requerente, ao exame físico, apresentou-se "orientado, consciente, hidratado, em bom estado geral, comunicativo, porém com cansaço devido à obesidade mórbida, peso: 170 kg e altura: 1,75 m; deambulando com dificuldade e com auxílio de bengala; membros superiores simétricos, sem atrofia, com força muscular preservada; abdome globoso; joelhos com crepitações, edema local e limitação de flexão (flexão máxima de 90 graus); coluna cervical, dorsal e lombar com limitação da flexão e rotação, mas sem sinais de radiculopatias. Apresentou RM de joelho direito (06/04/2014): sinais de gonartrose, pequena rotura do menisco medial/corno posterior; RM de joelho esquerdo (06/04/2014): sinais de discreta gonartrose, degeneração mucínica intrassubstancial do menisco medial com diminuto foco de rotura; relatório médico (16/04/2014): onde descreve que seu paciente apresenta quadro crônico de dores em joelhos CID: M17.9/M23.3/M23.5; e RX de joelhos (23/05/2019): gonartrose bilateral. Refere estar aguardando cirurgia bariátrica pelo SUS". Concluiu que há incapacidade parcial e permanente para o trabalho, sugerindo "reabilitação para outra atividade laboral que não necessite de esforço físico, ficar sentado ou em pé por tempo prolongado e subir/descer escadas".

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados, no presente caso, outros fatores, como as consideráveis limitações físicas causadas pelas doenças apresentadas pelo autor há muitos anos e o seu nível socioeconômico. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, v.u, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRADO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

6. *Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido.*"

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, v.u., DJe 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença (14/10/13), conforme comprovamos documentos médicos juntados aos autos, o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: *"Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo."* (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Ante o exposto, dou provimento à apelação para conceder ao autor a aposentadoria por invalidez desde a data da cessação do auxílio doença administrativamente (14/10/13), devendo a correção monetária, os juros moratórios e os honorários advocatícios incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A parte autora cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprovamos documentos juntados aos autos. A qualidade de segurado, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

III- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica e pelos documentos juntados aos autos, devendo ser concedida a aposentadoria por invalidez.

IV- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio doença.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso do direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

VII- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000374-45.2016.4.03.6144
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LÍDIA DE OLIVEIRA BISPO
Advogado do(a) APELANTE: IRENE FERNANDES VIGATO - SP363561-A
APELADO: MARIA ZILDA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: THAIS DANIELA DE MORAES MIKAIL PAES - SP213062-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000374-45.2016.4.03.6144
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LÍDIA DE OLIVEIRA BISPO
Advogado do(a) APELANTE: IRENE FERNANDES VIGATO - SP363561-A
APELADO: MARIA ZILDA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: THAIS DANIELA DE MORAES MIKAIL PAES - SP213062-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelações interpostas pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS e por Lídia de Oliveira Bispo em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira *de de cuius*, com óbito ocorrido em 11.12.2014.

O juízo *a quo* rejeitou a prefação suscitada, e, resolvendo o mérito na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil, julgou procedente o pedido, condenando o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS) à concessão de pensão por morte NB. 170.836.824-5, a contar da data do óbito (DIB na DO em 11.12.2014), com desdobramento à base de 50% (cinquenta por cento) a contar de 13.01.2015 e data de início do pagamento (DIP) em 01.12.2018. Condenou a Autarquia Previdenciária, ainda, ao pagamento das prestações vencidas entre a DIB e a DIP (11.12.2014 a 30.11.2018), atualizadas conforme a fundamentação, descontados eventuais interregnos com recebimento de valores a título de benefícios inacumuláveis. Condenou o INSS e LÍDIA DE OLIVEIRA BISPO ao pagamento, mediante rateio, sendo 50% (cinquenta por cento) para cada um, dos honorários de sucumbência, que fixou em 10% (dez por cento) sobre o montante das prestações vencidas, atualizado até a data da sentença, consoante o *caput* e §§ 2º e 3º, I, do art. 85, do CPC, bem como diante do teor da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça (*"Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"*). Entretanto, em face do pedido de gratuidade de justiça formulado por LÍDIA DE OLIVEIRA BISPO, que deferiu, com fundamento no §2º do art. 99, do CPC, haja vista que a parte autora não comprovou a capacidade econômica da mesma, determinou que fica suspensa a exigibilidade da sua quota, conforme os §§ 2º e 3º, do art. 98, do mesmo diploma processualístico. Partes sucumbentes isentas de custas, nos moldes do art. 4º, incisos I e II, da Lei n. 9.289/1996. Deferiu o pedido de tutela de urgência, com fulcro no art. 300, do CPC, por considerar presentes a probabilidade do direito (*fumus boni juris*), decorrente da procedência do pedido, e o perigo de dano (*periculum in mora*), tendo em vista a natureza alimentar da prestação e a hipossuficiência da parte autora. Diante do deferimento da medida, determinou eu se oficie à Equipe de Atendimento de Demandas Judiciais (EADJ/INSS) para a implantação e desdobramento do benefício, no prazo de 15 (quinze dias), devendo comprovar o cumprimento nos 15 (quinze) dias subsequentes. Sentença não sujeita à remessa necessária, nos termos do art. 496, §3º, I, do CPC.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária requer, preliminarmente, a atribuição de efeito suspensivo à apelação, tendo em vista o não cabimento da tutela antecipada, ressaltando que o cumprimento da tutela não significa reconhecimento do direito, já que foi realizada por imposição judicial, além do que não se pode falar em falta de interesse recursal. No mérito, sustenta, em síntese, que não restou comprovada a união estável entre a autora e o falecido, além do que não é possível conceder à parte autora o benefício, já que a lei veda a existência de duas uniões estáveis simultâneas. Afirma que a corré Lídia Oliveira Bispo comprovou a existência de união estável exclusiva com o falecido, sendo que tal sentença deve prevalecer, já que está acobertada pela coisa julgada e pelos limites da lide. Acrescenta que uma mera ação declaratória de união estável não vincula o INSS, que não foi parte na lide, além do que tal reconhecimento foi fruto de acordo sem prova material. Aduz, ainda, que os demais documentos juntados aos autos também indicam que a parte autora não teve união estável com o *de cuius*, sendo que a prova testemunhal, por sua vez, foi contraditória. Caso seja mantida a procedência da ação, aduz que não pode ser obrigado a pagar de forma retroativa, já que haveria *bis in idem*. Afirma que pagou de boa-fé a totalidade do benefício para Lídia, de modo que o termo inicial do benefício deve ser fixado em 01.12.2018, sendo que o período de 11.12.2014 a 30.11.2008 deve ser resolvido pelas vias próprias e em face da corré Lídia. **Requer, ainda, no tocante à correção monetária, "que a atualização monetária obedeça aos índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, na forma da Lei n. 11.960/09; sucessivamente, a suspensão do feito até o trânsito em julgado do RE 870947, com aplicação do que nele for definido, notadamente a questão da modulação dos efeitos."**

Em contrarrazões, a parte autora requer seja negado provimento ao recurso, mantendo-se os efeitos da tutela de urgência concedida (ID 102342177).

A corré Lídia de Oliveira Bispo, por sua vez, apela sustentando, em síntese, que não restou comprovado que a autora era companheira do falecido. Aduz que comprovou a sua união estável com o falecido conforme reconhecido no Processo nº 0002609-58.2016.4.03.6342 com trânsito em julgado. Afirma, ainda, que os valores recebidos decorrentes de benefício previdenciário possuem nítido e inequívoco caráter alimentar, tendo sido recebidos de boa-fé, razão pela qual são irrepetíveis. Desse modo, aduz que caso seja julgado procedente o pedido de pagamento dos valores devidos desde o óbito do segurado, quem deverá arcar com tais valores é o INSS, sem que isso implique em qualquer desconto na sua cota parte, nem mesmo seja compelida a restituir ao INSS os valores correspondentes.

Em contrarrazões, a parte autora requer que a sentença seja confirmada (ID 102342181).

Os autos subiram esta Egrégia Corte.

O INSS informou que implantou o benefício em favor da parte autora (ID 102342175).

É o relatório.

VOTO

“Ementa”

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EFEITO SUSPENSIVO. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. RELACIONAMENTOS SIMULTÂNEOS. POSSIBILIDADE. EX-COMPAÑHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. TERMO INICIAL. HABILITAÇÃO POSTERIOR. APELAÇÃO DA CORRÊ DESPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Preliminarmente, não prosperam as alegações do INSS quanto à necessidade de recebimento da apelação no efeito suspensivo. Nos termos do art. 1.012, §1º, V, do CPC/15, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória. Outrossim, ressalte-se que, no presente caso, restaram preenchidos os requisitos previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil, uma vez demonstrada a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, de modo que deve ser mantida a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, levando-se em conta ainda que não há que se falar em perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

2. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

3. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

4. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.

5. Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

6. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

7. Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de nascimento do filho da autora com o falecido (ID 102341741); cópia de sentença proferida em ação de reconhecimento e dissolução de união estável, onde houve acordo no sentido de que houve relacionamento do falecido com Maria Zilda da Silva e Lídia de Oliveira Bispo, bem como a união estável entre a autora e o falecido, que mesmo encerrada ensejava a dependência econômica da autora em relação ao falecido a fim de permitir a divisão da pensão com a ex-companheira com a atual companheira (ID 102341746); termo de declarações feito pela autora em conjunto com o seu filho após o óbito do falecido, dando conta que a autora vivia com o falecido em união estável e se separou três meses antes do óbito (ID 102341747); comprovante de cartão de crédito onde consta o nome da autora e do falecido (ID 102341748); cópias de cartão de crédito do Carrefour em nome da autora e do falecido com validade em 08/19 (ID 102341750); cópias de cheques onde se verifica que a autora e o falecido possuíam conta conjunta (ID 102341752); declaração da Unimed dando conta que a autora estava cadastrada na condição de cônjuge do falecido (ID 102341755); declaração da “LOJA MALANDRIN” de que a autora estava autorizada a fazer compras naquele estabelecimento comercial em nome do falecido (ID 102341756); Declaração para imposto de renda, onde o falecido declarou a autora como sua dependente (ID 102341757); declaração prestada por Sílvia Agostinho Dias da Silva, dando conta que o falecido e a autora na condição de sua companheira moravam em sua propriedade (ID 102341758); extrato do imposto de renda 2006 em nome do falecido, onde consta a autora como cônjuge (ID 102341759); fichas de acompanhamento médico em nome do falecido, onde consta a autora como sua esposa (ID 102341761); recibo e declarações do imposto de renda de 2006/2007 do falecido, onde consta a autora como dependente (ID 102341762/102341763).

8. Consoante a prova oral colhida por meio de gravação audiovisual (ID 102342156 e 102342159/102342160), as testemunhas inquiridas afirmam que o falecido conviveu com a autora até o seu óbito, embora tenham se desentendido poucos meses antes do óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável.

9. Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus no momento do óbito, caracterizando a união estável, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91.

10. Ressalte-se que não há que se falar na impossibilidade da concessão do benefício à parte autora diante do recebimento da pensão pela corrê na condição também de companheira, já que o benefício de pensão por morte nada mais é do que a substituição do segurado falecido, até então provedor das necessidades de seus dependentes, pelo Estado, razão pela qual, no caso concreto, vislumbra-se situação em que se constata a existência de duas companheiras simultaneamente, sendo imperativo o reconhecimento do direito de ambas ao benefício em questão, haja vista que ambas vinham sendo sustentadas pelo de cujus.

11. Ainda que se considere que a autora não era mais companheira do falecido à época do óbito, ressalta-se que o mesmo tratamento dispensado à ex-cônjuge é estendido à ex-companheira, devendo, contudo, ser observado o disposto no artigo 76, § 2º, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual o cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do artigo 16 desta lei, ou seja, presume-se a dependência econômica do cônjuge separado que recebia pensão alimentícia por ocasião do óbito do segurado.

12. A contrario sensu, conclui-se que a ex-esposa precisa comprovar que efetivamente recebia ajuda material de seu ex-cônjuge para poder figurar como dependente e, assim, fazer jus à pensão por morte. A dependência econômica, neste caso, não é presumida, cabendo à interessada demonstrá-la, de modo inequívoco, para viabilizar a concessão do benefício desejado. Registre-se, outrossim, ser irrelevante a dispensa de alimentos quando da separação, ante a irrenunciabilidade do direito. Nesse sentido, foi editada a Súmula nº 336 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe: “A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente.”

13. Diante do contexto fático-probatório dos autos, verifica-se que, ainda que tenha havido a separação, a autora continuou a depender do de cujus, pelo que é devido o benefício. Precedente.

14. A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deveria ter sido fixado na data do óbito (11.12.2014), uma vez que o requerimento administrativo foi formulado dentro do prazo acima referido (17.12.2014 - ID 102341744).

15. Observa-se, contudo, que devido ao fato da corrê Lídia de Oliveira Bispo já ter recebido o benefício de pensão desde a data do óbito, aplica-se ao caso o artigo 76 da Lei nº 8.213/91, onde a habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.

16. Ressalte-se que a autarquia previdenciária, em tese, já pagou o valor integral do valor da pensão para a corrê, não podendo ser obrigada a pagar valor maior que este pela inclusão posterior de dependente. Com isso, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da concessão da tutela antecipada, observando-se o disposto no art. 77 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o valor do benefício será rateado em partes iguais entre os dependentes, de modo que não resta, portanto, valor algum em atraso a ser recebido pela parte autora.

17. Uma vez que não há valores em atraso, não há que se falar em correção monetária e devolução de valores.

18. Apelação da corrê desprovida. Apelação do INSS parcialmente provida.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Preliminarmente, não prosperam as alegações do INSS quanto à necessidade de recebimento da apelação no efeito suspensivo.

Nos termos do art. 1.012, §1º, V, do CPC/15, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória. Outrossim, ressalte-se que, no presente caso, restaram preenchidos os requisitos previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil, uma vez demonstrada a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, de modo que deve ser mantida a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, levando-se em conta ainda que não há que se falar em perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Conforme artigo 77, §2º, V, da Lei nº 8.213/91, o direito à percepção da cota individual cessará para cônjuge ou companheiro nos seguintes prazos: "a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: 1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; 2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; 3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; 4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; 5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; 6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade."

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do *de cuius*.

Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. RECONHECIMENTO. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

2. O STJ entende pela não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez. Nesse sentido: REsp 778.384/GO, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 18/9/2006; AgrRg no REsp 1184839/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 31/5/2010.

3. Recurso Especial provido.

(REsp 1804381/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. PROVA TESTEMUNHAL. CONCESSÃO. OFENSA LITERAL DE DISPOSIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. DECISÃO RESCINDENDA EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. ERRO DE FATO. MATÉRIA ESTRANHA À LIDE. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. A decisão rescindenda entendeu que a legislação previdenciária não faz qualquer restrição quanto à admissibilidade da prova testemunhal, para comprovação da união estável, com vista à obtenção de benefício previdenciário.

2. Quanto à violação literal de dispositivo legal, constata-se a impossibilidade de rescisão do julgado, uma vez que o relator decidiu a matéria baseado em posicionamento firme deste Tribunal Superior, de que a prova testemunhal é sempre admissível, se a legislação não dispuser em sentido contrário, e que a Lei nº 8.213/91 somente exige prova documental quando se tratar de comprovação do tempo de serviço.

3. Aplica-se, à espécie, o entendimento desta Corte de Justiça, no sentido de que não cabe ação rescisória, fundada em ofensa literal a disposição de lei, quando a decisão rescindenda estiver em consonância com a jurisprudência pacífica do STJ.

4. No tocante à ocorrência de erro de fato, a alegação da autora em nada interfere no desate da controvérsia, porque diz respeito a questões decididas em outros processos judiciais, em que esta contende com uma terceira pessoa, estranha à presente lide.

5. Ação rescisória improcedente.

(AR 3905/PE, Rel. Ministro Campos Marques, Terceira Seção, j. 26.06.2013, DJe 01.08.2013)

Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de nascimento do filho da autora com o falecido (ID 102341741); cópia de sentença proferida em ação de reconhecimento e dissolução de união estável, onde houve acordo no sentido de que houve relacionamento do falecido com Maria Zilda da Silva e Lídia de Oliveira Bispo, bem como a união estável entre a autora e o falecido, que mesmo encerrada ensejava a dependência econômica da autora em relação ao falecido a fim de permitir a divisão da pensão com a ex-companheira com a atual companheira (ID 102341746); termo de declarações feito pela autora em conjunto com seu filho após o óbito do falecido, dando conta que a autora vivia com o falecido em união estável e se separou três meses antes do óbito (ID 102341747); comprovante de cartão de crédito onde consta o nome da autora e do falecido (ID 102341748); cópias de cartão de crédito do Carrefour em nome da autora e do falecido com validade em 08/19 (ID 102341750); cópias de cheques onde se verifica que a autora e o falecido possuíam conta conjunta (ID 102341752); declaração da Unimed dando conta que a autora estava cadastrada na condição de cônjuge do falecido (ID 102341755); declaração da "LOJA MALANDRIN" de que a autora estava autorizada a fazer compras naquele estabelecimento comercial em nome do falecido (ID 102341756); Declaração para imposto de renda, onde o falecido declarou a autora como sua dependente (ID 102341757); declaração prestada por Sílvia Agostinho Dias da Silva, dando conta que o falecido e a autora na condição de sua companheira moravam em sua propriedade (ID 102341758); extrato do imposto de renda 2006 em nome do falecido, onde consta a autora como cônjuge (ID 102341759); fichas de acompanhamento médico em nome do falecido, onde consta a autora como sua esposa (ID 102341761); recibo e declarações do imposto de renda de 2006/2007 do falecido, onde consta a autora como dependente (ID 102341762/102341763).

Ademais, consoante a prova oral colhida por meio de gravação audiovisual (ID 102342156 e 102342159/102342160), as testemunhas inquiridas afirmam que o falecido conviveu com a autora até o seu óbito, embora tenham se desentendido poucos meses antes do óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável. Nesse sentido os acórdãos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL DEMONSTRADA. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. PROVA TESTEMUNHAL.

1. A exegese da norma em questão dada pela Corte regional não deve prevalecer, uma vez que o STJ entende que a prova testemunhal é suficiente para demonstrar a dependência econômica entre a companheira e o *de cuius*.

2. Recurso Especial provido.

(REsp 1741050/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 28/11/2018)

"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento."

(STJ, RESP nº 783.697/GO, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 20.06.2006, v.u., DJ 09.10.2006)

Conforme deixou bem consignado o juízo a quo: "Entretanto, tendo em vista que a ação de reconhecimento de união estável proposta pela parte autora culminou em transação com a correqueira LÍDIA DE OLIVEIRA BISPO, tal feito presta-se como início de prova material, a ser valorado em cotejo com os demais elementos trazidos a estes autos. Em subsidio ao alegado estado de dependência econômica, na condição de companheira do(a) ex-segurado(a), tem-se: 1 – Certidão de óbito do alegado instituidor, estado civil divorciado, com endereço na Estrada do Condor, n. 838, Bairro do Guacu, São Roque-SP, apontado o filho Luís Augusto da Silva Prestes como declarante – fl. 1 - ID 248124; 2 – Nota de pagamento mediante cartão de crédito de Luiz Antonio Prestes, Loja Angemadas, em 15.08.2013, sendo a autora a titular do cadastro – fl. 1 - ID 248131; 3 - Cópia de cartões de crédito Carrefour, em nome do ex-segurado e da parte autora, com validade até 08/2019, – fl. 1 - ID 248133; 4 – Folhas de cheques em conta conjunta, em nome do ex-segurado e da parte autora – fl. 1 - ID 248135; 5 – Termo de assinatura de Caixa Postal n. 1554, Agência Araçá, Código 00234647, data de início em 25.11.2014 – fls. 1-4 - ID 248132; 6 – Demonstrativo de despesas Vivo, em nome da autora, com vencimento em 06.05.2014, dirigido à Caixa Postal n. 1.554 – fl. 1 - ID 248137; 7 – Declaração UNIMED, informando que a parte requerente figurava no plano de saúde do titular Luiz Antonio Prestes, na condição de cônjuge, com inclusão em 01.07.2009 e vínculo desde 01.08.1996 – fl. 1 - ID 248138; 8 – Certidão de filho em comum, Luís Augusto da Silva Prestes, nascido em 25.03.1987 – fl. 1 - ID 248123; e 9 – Relações previdenciárias do CNIS, em nome da parte autora, constando inscrição como contribuinte individual (empregada doméstica), a contar do mês do óbito do alegado instituidor, dezembro/2014 – fls. 1/8 - ID 1462447. Os documentos acima referidos atestam o relacionamento estreito entre a parte autora e o de cujus, típico de quem ainda mantinha relações maritais, bem como comprovam que aquela percebia substancial auxílio financeiro por parte do ex-segurado, tanto que, somente após o óbito do mesmo passou a laborar como empregada doméstica. Não é crível que o finado prestasse tal auxílio por mera liberalidade, sem que estivesse vinculado afetivamente à parte autora ou sem que fosse compelido judicialmente para tanto. Tais documentos, inclusive, dão lastro probatório ao reconhecimento da simultaneidade de uniões estáveis nos autos n. 0000946-38.2015.8.26.0586. Em depoimento pessoal, a parte autora narrou que é solteira. Viveu maritalmente com o de cujus durante 30 anos. Tiveram 1 filho. Vivaram juntos até a data do óbito. Ao tempo do óbito, estavam brigados há 2 meses, mas ele custeava suas despesas e fornecia cesta básica durante todos os meses. Disse que se apresentavam como marido e mulher. A testemunha arrolada pela parte autora, Sílvia Agostinho Dias da Silva, informou que é proprietária do sítio cuidado pelo falecido, que lá residia até a data do óbito. Referiu que a autora vivia com o mesmo no sítio. Soube do atrito entre a autora e Luiz cerca de 1 ou 2 meses antes do óbito, mas, segundo confissão do próprio ex-segurado, estava arrendado por ter brigado com a autora. Mencionou que Luiz cuidava da requerente, sendo o seu provedor e fornecendo-lhe tudo o que a mesma necessitava, não deixando que nada lhe faltasse. Disse que ambos se apresentavam como marido e mulher. Não era de seu conhecimento que Luiz tivesse relacionamento com outra mulher. Luiz não apresentou LÍDIA como companheira. O depoente disse que sempre frequentava o sítio. Relatou que MARIA ZILDA e LÍDIA compareceram ao funeral e sepultamento de Luiz, oportunidade na qual o depoente conheceu a segunda requerida. Maria Beatriz Carlassara Baral, testemunha da autora, confirmou que a mesma conviveu maritalmente com o Sr. Luiz durante 30 anos. Estavam brigados ao tempo do óbito, não sabendo informar o período. Apresentavam-se como marido e mulher. Frequentavam juntos aniversários e festas da cidade. Disse que, atualmente, a parte autora estabeleceu novo relacionamento. Presenciou a mesma num mercado com tal pessoa. Não sabe se reside na mesma casa. Supõe que seja namorado. E Benedito Trindade Oliveira, testemunha autora, disse que a requerente foi companheira de Luiz, com o qual viveu por 20 anos. Não sabe se estavam juntos ao tempo do óbito. Apresentavam-se como marido e mulher e frequentavam o comércio (restaurantes) juntos. Soube, por ouvir dizer, que a autora e Luiz se separaram 1 mês antes do óbito. O ex-segurado era o responsável pelo sustento da autora, a qual lhe ajudava na chácara onde o casal vivia. Não é de seu conhecimento que Lídia tenha tido relacionamento com Luiz. Por sua vez, a correqueira LÍDIA DE OLIVEIRA BISPO disse que conheceu Luiz quando contava com 15 anos de idade. Começaram a viver maritalmente em 2009. Não tiveram filhos. Residem na Rua João do Espírito Santo, n. 126, Jardim Conceição, São Roque-SP. Apresentavam-se como marido e mulher. Frequentavam juntos bares, restaurantes e mercados. Trabalhava como empregada doméstica ao tempo do óbito. Relatou a depoente que, com Luiz, construiu uma casa no terreno dos seus pais. O filho da autora frequentava a casa da correqueira. A depoente informou que Luiz dizia que não vivia bem, mas estava no relacionamento com a autora por causa do filho. Não é de seu conhecimento que a autora tenha morado no sítio. Mencionou que não estabeleceu nova união e vive sozinha atualmente. Referiu que a ajuda financeira de Luiz era para o filho, não para a autora. A testemunha Ivo Nilson Vieira, arrolada pela correqueira LÍDIA, disse que a mesma trabalhou em sua residência por 10 anos. Conheceu Luiz, que buscava a correqueira no trabalho. O casal começou a viver junto uns 5 ou 6 anos antes do óbito, passando a residir em casa situada em terreno dos pais dela. Luiz cuidava de uma chácara, não sabendo informar se LÍDIA lá residia com ele. Sabe que LÍDIA cuidava dos animais da chácara. Apresentavam-se como marido e mulher, frequentando juntos locais públicos. O filho de Luiz frequentava a casa do casal. Disse conhecer a parte autora, que não mais se relacionava com Luiz ao tempo do óbito e deste não recebia ajuda financeira. E Carmen Adriane de Pinho, ouvida como informante por declarar-se amiga íntima da correqueira LÍDIA, informou que trabalhou com esta na mesma empresa, de 2002 a 2003. Em 2002, LÍDIA era namorada de Luiz. Não sabe a partir de quando nem por quanto tempo viveram juntos. Confirmou que o casal ainda convivia maritalmente ao tempo do óbito. Ambos residiam no Jardim Conceição. Não tiveram filhos. Disse desconhecer se Luiz mantinha ainda algum relacionamento com MARIA ZILDA. Da análise do contexto apurado nos autos, extraiu que a parte autora mantinha união estável com o indigitado instituidor e indiscutível dependência econômica em relação ao mesmo."

Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus no momento do óbito, caracterizando a união estável, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que não há que se falar na impossibilidade da concessão do benefício à parte autora diante do recebimento da pensão pela corré na condição também de companheira, já que o benefício de pensão por morte nada mais é do que a substituição do segurado falecido, até então provedor das necessidades de seus dependentes, pelo Estado, razão pela qual, no caso concreto, vislumbra-se situação em que se constata a existência de duas companheiras simultaneamente, sendo imperativo o reconhecimento do direito de ambas ao benefício em questão, haja vista que ambas vinham sendo sustentadas pelo de cujus. Nesse sentido, segue julgado desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RELACIONAMENTOS SIMULTÂNEOS. RATEIO. TERMO INICIAL. CONECTIVOS LEGAIS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Diante do quadro probatório, é possível inferir que o falecido manteve concomitantemente dois relacionamentos amorosos a configurar união estável.

II - O benefício de pensão por morte nada mais é do que a substituição do segurado falecido, até então provedor das necessidades de seus dependentes, pelo Estado. Assim sendo, no caso concreto, vislumbra-se situação em que se constata a existência de duas companheiras simultaneamente, sendo imperativo o reconhecimento do direito de ambas ao benefício em questão, haja vista que ambas vinham sendo sustentadas pelo de cujus.

III - A demandante faz jus ao benefício de pensão por morte a ser rateado em proporção igual com a corré.

IV - O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data da sentença, momento no qual houve o reconhecimento do direito da autora, de modo a habilitá-la como dependente, na forma do art. 76, caput, da Lei n. 8.213/91.

V - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir do mês seguinte à publicação do acórdão, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VI - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00, nos termos do artigo 85 do CPC de 2015.

VII - Determinada a imediata implantação do benefício, na forma do artigo 497 do CPC.

VIII - Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas. Recurso adesivo da parte autora provido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000934-34.2018.4.03.6138, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 10/04/2019, Intimação via sistema DATA: 12/04/2019)

Ainda que se considere que a autora não era mais companheira do falecido à época do óbito, ressalta-se que o mesmo tratamento dispensado à ex-cônjuge é estendido à ex-companheira, devendo, contudo, ser observado o disposto no artigo 76, § 2º, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual o cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do artigo 16 desta lei, ou seja, presume-se a dependência econômica do cônjuge separado que recebia pensão alimentícia por ocasião do óbito do segurado.

A *contrario sensu*, conclui-se que a ex-esposa precisa comprovar que efetivamente recebia ajuda material de seu ex-cônjuge para poder figurar como dependente e, assim, fazer jus à pensão por morte. A dependência econômica, neste caso, não é presumida, cabendo à interessada demonstrá-la, de modo inequívoco, para viabilizar a concessão do benefício desejado. Registre-se, outrossim, ser irrelevante a dispensa de alimentos quando da separação, ante a irrenunciabilidade do direito. Nesse sentido, foi editada a Súmula nº 336 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe: "A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente."

No presente caso, não restou comprovado o pagamento de pensão alimentícia, de modo que, para fazer jus ao benefício pretendido, deve a autora comprovar a necessidade econômica superveniente.

Da análise dos autos, conforme acima mencionado, verifica-se a existência de prova material e testemunhal a caracterizar a dependência econômica da parte autora em relação ao de cujus no momento do óbito.

Assim, diante do contexto fático-probatório dos autos, verifica-se que, ainda que tenha havido a separação, a autora continuou a depender do de cujus, pelo que é devido o benefício. Em conformidade com este posicionamento, confira-se o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:

PENSÃO POR MORTE. EX-ESPOSA. PRESTAÇÕES MENSIS E REGULARES RECEBIDAS DO SEGURADO EM VIDA. COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. DIREITO AO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

1. Nos termos do enunciado 336 da Súmula/STJ, "a mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente".

2. No acórdão recorrido, expressamente se consignou que a autora recebia depósitos mensais efetuados pelo ex-marido. A despeito da informalidade da prestação, esse fato comprova a sua dependência econômica. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 1505261/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 15/09/2015)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deveria ter sido fixado na data do óbito (11.12.2014), uma vez que o requerimento administrativo foi formulado dentro do prazo acima referido (17.12.2014 - ID 102341744).

Observa-se, contudo, que devido ao fato da corré Lídia de Oliveira Bispo já ter recebido o benefício de pensão desde a data do óbito, aplica-se ao caso o artigo 76 da Lei nº 8.213/91, onde a habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.

Ressalte-se que a autarquia previdenciária, em tese, já pagou o valor integral do valor da pensão para a corré, não podendo ser obrigada a pagar valor maior que este pela inclusão posterior de dependente. Com isso, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da concessão da tutela antecipada, observando-se o disposto no art. 77 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o valor do benefício será rateado em partes iguais entre os dependentes, de modo que não resta, portanto, valor algum em atraso a ser recebido pela parte autora. No mesmo sentido, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. RATEIO. I - A comprovação da união estável pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 783697 - 2005.01.58025-7; 6ª Turma; Rel. Ministro Nilson Naves; j. 20.06.2006; DJ 09.10.2006; p. 372. II - O fato de os companheiros não residirem na mesma casa não descaracteriza a união estável, de vez que esta se fundamenta na estabilidade, devendo demonstrar aparência de casamento. Por outro lado, nos dias atuais, não é raro nos depararmos com relações duradouras e estáveis, muitas vezes acobertadas pelos laços do matrimônio, entretanto vivenciadas em lares separados. III - Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a condição de dependente daquela, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo. IV - O benefício de pensão por morte nada mais é do que a substituição do segurado falecido, até então provedor das necessidades de seus dependentes, pelo Estado. Assim sendo, no caso concreto, vislumbrando-se situação em que restam configuradas a condição de duas companheiras, simultaneamente, é imperativo o reconhecimento do direito das duas ao benefício em questão, haja vista que ambas vinham sendo sustentadas pelo Sr. José Carlos Zigante. V - Considerando a dicção do artigo 76, caput, da Lei n. 8.213/91, e que a pensão já foi paga à corré, companheira do de cujus, desde a data do óbito, o dies a quo do referido benefício deve ser estabelecido na data do presente acórdão, momento em que o direito ao benefício de pensão por morte em comento foi reconhecido à autora. Ademais, o pagamento das prestações em favor da autora, no período em que a outra dependente também vinham recebendo o benefício, implicaria ônus à autarquia previdenciária superior à integralidade do valor da pensão, em prejuízo de toda a sociedade. VI - Ante a sucumbência recíproca, as partes arcarão com o pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. Relativamente à parte autora, a exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual. VII - Determinada a imediata implantação do benefício, em rateio, nos termos do caput do artigo 497 do CPC. VIII - Apelação da autora parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0001236-02.2013.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 12/06/2019, Intimação via sistema DATA: 14/06/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REVISÃO. PAGAMENTO DE ATRASADOS DESDE A DATA DO ÓBITO ATÉ O INÍCIO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. HABILITAÇÃO TARDIA. ART. 76 DA LEI Nº 8.213/91. APLICAÇÃO MESMO EM SE TRATANDO DE INCAPAZ. RENDA MENSAL INICIAL. 90% DO VALOR DA APOSENTADORIA. IRREGULARIDADE COMPROVADA PELA CONTADORIA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - Pretende o demandante o pagamento das parcelas em atraso do benefício de pensão por morte (NB 21/142.272.188-1), bem como a revisão da sua renda mensal inicial.
- 2 - À época do passamento vigia a Lei nº 8.213/91, a qual, em sua redação originária, dispunha que "a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".
- 3 - No caso, o requerente materializou sua condição de dependente perante o órgão Previdenciário somente na data do requerimento administrativo, sendo o caso de habilitação tardia.
- 4 - Quando já deferida a pensão a outro dependente do de cujus, prevê o artigo 76 da Lei nº 8.213/91, que a concessão do benefício somente produzirá efeito a partir do respectivo requerimento administrativo.
- 5 - Tal regra é aplicável mesmo em se tratando de habilitação tardia de incapaz, em que o benefício já foi deferido a outros dependentes, uma vez que a incapacidade não justifica, por si só, o pagamento retroativo em favor dele, sob pena de penalização do erário.
- 6 - Destarte, para todos os efeitos, até a data do requerimento administrativo, ocorrido em 31/01/2007, a única beneficiária dependente era, de fato, a genitora do falecido, para a qual foi corretamente pago o valor integral da pensão, não podendo a autarquia ser obrigada a pagar valores em duplicidade.
- 7 - Se a habilitação perante o INSS foi feita em detrimento do autor, este deve voltar-se contra quem recebeu o benefício integralmente e não contra o INSS que cumpria estritamente seu dever legal.
- 8 - Assim, inexistente direito ao recebimento de atrasados desde o falecimento, posto se tratar de habilitação tardia, merecendo reparos a r. sentença, neste aspecto. Precedentes.
- 9 - O fato de o reconhecimento da filiação do demandante advir de ação de investigação de paternidade, em nada altera a conclusão supra.
- 10 - (...).
- 17 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito (20/01/1993), contudo, os efeitos financeiros da revisão incidirão desde o início do pagamento (11/04/1998), em razão da habilitação tardia, incidindo até 08/05/2012 (data em que o autor atingiu 21 anos de idade).
- 18 - (...).
- 22 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1914550 - 0002256-25.2008.4.03.6301, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 13/05/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 21/05/2019)

Uma vez que não há valores em atraso, não há que se falar em correção monetária e devolução de valores.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da corré Lídia de Oliveira Bispo e **dou parcial provimento** à apelação do INSS tão somente para afastar a sua condenação ao pagamento das parcelas em atraso no período de 11.12.2014 a 30.11.2018.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EFEITO SUSPENSIVO. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. RELACIONAMENTOS SIMULTÂNEOS. POSSIBILIDADE. EX-COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. TERMO INICIAL. HABILITAÇÃO POSTERIOR. APELAÇÃO DA CORRÉ DESPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Preliminarmente, não prosperam as alegações do INSS quanto à necessidade de recebimento da apelação no efeito suspensivo. Nos termos do art. 1.012, §1º, V, do CPC/15, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória. Outrossim, ressalte-se que, no presente caso, restaram preenchidos os requisitos previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil, uma vez demonstrada a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, de modo que deve ser mantida a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, levando-se em conta ainda que não há que se falar em perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

2. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

3. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

4. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.

5. Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

6. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

7. Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de nascimento do filho da autora com o falecido (ID 102341741); cópia de sentença proferida em ação de reconhecimento e dissolução de união estável, onde houve acordo no sentido de que houve relacionamento do falecido com Maria Zilda da Silva e Lídia de Oliveira Bispo, bem como a união estável entre a autora e o falecido, que mesmo encerrada ensejava a dependência econômica da autora em relação ao falecido a fim de permitir a divisão da pensão com a ex-companheira com a atual companheira (ID 102341746); termo de declarações feito pela autora em conjunto com o seu filho após o óbito do falecido, dando conta que a autora vivia com o falecido em união estável e se separou três meses antes do óbito (ID 102341747); comprovante de cartão de crédito onde consta o nome da autora e do falecido (ID 102341748); cópias de cartão de crédito do Carrefour em nome da autora e do falecido com validade em 08/19 (ID 102341750); cópias de cheques onde se verifica que a autora e o falecido possuíam conta conjunta (ID 102341752); declaração da Unimed dando conta que a autora estava cadastrada na condição de cônjuge do falecido (ID 102341755); declaração da "LOJA MALANDRIN" de que a autora estava autorizada a fazer compras naquele estabelecimento comercial em nome do falecido (ID 102341756); Declaração para imposto de renda, onde o falecido declarou a autora como sua dependente (ID 102341757); declaração prestada por Sílvio Agostinho Dias da Silva, dando conta que o falecido e a autora na condição de sua companheira moravam em sua propriedade (ID 102341758); extrato do imposto de renda 2006 em nome do falecido, onde consta a autora como cônjuge (ID 102341759); fichas de acompanhamento médico em nome do falecido, onde consta a autora como sua esposa (ID 102341761); recibo e declarações do imposto de renda de 2006/2007 do falecido, onde consta a autora como dependente (ID 102341762/102341763).

8. Consoante a prova oral colhida por meio de gravação audiovisual (ID 102342156 e 102342159/102342160), as testemunhas inquiridas afirmam que o falecido conviveu com a autora até o seu óbito, embora tenham se desentendido poucos meses antes do óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável.

9. Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus no momento do óbito, caracterizando a união estável, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91.

10. Ressalte-se que não há que se falar na impossibilidade da concessão do benefício à parte autora diante do recebimento da pensão pela corré na condição também de companheira, já que o benefício de pensão por morte nada mais é do que a substituição do segurado falecido, até então provedor das necessidades de seus dependentes, pelo Estado, razão pela qual, no caso concreto, vislumbra-se situação em que se constata a existência de duas companheiras simultaneamente, sendo imperativo o reconhecimento do direito de ambas ao benefício em questão, haja vista que ambas vinham sendo sustentadas pelo de cujus.

11. Ainda que se considere que a autora não era mais companheira do falecido à época do óbito, ressalta-se que o mesmo tratamento dispensado à ex-cônjuge é estendido à ex-companheira, devendo, contudo, ser observado o disposto no artigo 76, § 2º, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual o cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do artigo 16 desta lei, ou seja, presume-se a dependência econômica do cônjuge separado que recebia pensão alimentícia por ocasião do óbito do segurado.

12. A contrario sensu, conclui-se que a ex-esposa precisa comprovar que efetivamente recebia ajuda material de seu ex-cônjuge para poder figurar como dependente e, assim, fazer jus à pensão por morte. A dependência econômica, neste caso, não é presumida, cabendo à interessada demonstrá-la, de modo inequívoco, para viabilizar a concessão do benefício desejado. Registre-se, outrossim, ser irrelevante a dispensa de alimentos quando da separação, ante a irrenunciabilidade do direito. Nesse sentido, foi editada a Súmula nº 336 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe: "A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente."

13. Diante do contexto fático-probatório dos autos, verifica-se que, ainda que tenha havido a separação, a autora continuou a depender do de cujus, pelo que é devido o benefício. Precedente.

14. A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deveria ter sido fixado na data do óbito (11.12.2014), uma vez que o requerimento administrativo foi formulado dentro do prazo acima referido (17.12.2014 - ID 102341744).

15. Observa-se, contudo, que devido ao fato da corré Lídia de Oliveira Bispo já ter recebido o benefício de pensão desde a data do óbito, aplica-se ao caso o artigo 76 da Lei nº 8.213/91, onde a habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.

16. Ressalte-se que a autarquia previdenciária, em tese, já pagou o valor integral do valor da pensão para a corré, não podendo ser obrigada a pagar valor maior que este pela inclusão posterior de dependente. Com isso, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da concessão da tutela antecipada, observando-se o disposto no art. 77 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o valor do benefício será rateado em partes iguais entre os dependentes, de modo que não resta, portanto, valor algum em atraso a ser recebido pela parte autora.

17. Uma vez que não há valores em atraso, não há que se falar em correção monetária e devolução de valores.

18. Apelação da corré desprovida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da corré Lídia de Oliveira Bispo e dar parcial provimento à apelação do INSS, sendo que o Desembargador Federal Newton De Lucca, comressava, acompanhou o voto da Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024992-20.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ZORAIDE DE LAZZARI

Advogado do(a) APELANTE: ANNE MICHELY VIEIRA LOURENCO PERINO - PR52514-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA FERREIRA SERRA - SP130773-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024992-20.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ZORAIDE DE LAZZARI

Advogado do(a) APELANTE: ANNE MICHELY VIEIRA LOURENCO PERINO - PR52514-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA FERREIRA SERRA - SP130773-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**, mediante o reconhecimento da atividade rural exercida sem registro em CTPS, no período de 29/8/75 a 31/5/91.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024992-20.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ZORAIDE DE LAZZARI
Advogado do(a) APELANTE: ANNE MICHELY VIEIRA LOURENCO PERINO - PR52514-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA FERREIRA SERRA - SP130773-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

OS SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que tange ao **reconhecimento de tempo de serviço rural**, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal. Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP**, firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do "tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elater sua eficácia" (Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14). O E. Relator, em seu voto, deixou consignada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Nessa linha de compreensão, mostra-se possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo, desde que amparado por convincente prova testemunhal, colhida sob o contraditório."

Ressalto, adicionalmente, que o C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta, conforme ementas a seguir transcritas:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE, DESDE QUE COMPLEMENTADA COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA DOS DOCUMENTOS APRESENTADOS. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO POSSIBILIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

2. São aceitos, como início de prova material, os documentos em nome do cônjuge que o qualifiquem como lavrador, mesmo após seu falecimento, desde que a prova documental seja complementada com robusta e idônea prova testemunhal, atestando a continuidade da atividade rural.

3. No julgamento do **Resp 1.348.633/SP**, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

4. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente (AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 11/04/2014).

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.452.001/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. em 5/3/15, v.u., DJ 12/3/15, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EXTEMPORÂNEO. RATIFICAÇÃO POR MEIO DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. MATÉRIA DEFINIDA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE COMPENSAÇÃO ESTATUTÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PERCEPÇÃO DE PENSÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. RENDAS NÃO MENSURADAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Este Superior Tribunal firmou entendimento de que as provas testemunhais, tanto do período anterior ao mais antigo documento quanto do posterior ao mais recente, são válidas para complementar o início de prova material do tempo de serviço rural (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP - acórdão ainda não publicado).

2. Por serem benefícios com distintos fundamentos legais, não há óbice à cumulação de aposentadoria rural com pensão estatutária.

3. Somente se descaracteriza o regime de economia familiar, caso a renda derivada de outra atividade supere, ou dispense, a obtida no labor rural. No caso dos autos, entretanto, tal cotejamento não foi mencionado pelo acórdão de origem, sendo inviável fazê-lo em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.347.289/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. em 24/4/14, v.u., DJ 20/5/14, grifos meus)

Anoto que o convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada. Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Com relação às contribuições previdenciárias, dispõe o §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 que o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, "anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." Havendo período posterior ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios. Quadra mencionando que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.352.791/SP**, adotou o entendimento de que o período de atividade rural registrado em carteira profissional deve ser computado como carência.

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% do salário-de-benefício aos 25 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço;

II - para o homem: 70% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 35 anos de serviço."

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. "contribuição, se mulher;

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionando que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de **carência** é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma legal.

Passo à análise do caso concreto.

Relativamente ao reconhecimento de tempo de serviço rural da parte autora, nascida em 29/8/63, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

- 1) Documento imobiliário demonstrando que o pai da autora, no ano de 1957, adquiriu uma área rural de 6,5 alqueires, no Município de Abatiá/PR;
- 2) Certidão de nascimento da demandante, registrada em 9/9/63, qualificando seu pai como lavrador;
- 3) Certidão de Casamento da requerente com o Sr. Nilson Gervazio da Silva, celebrado em 25/6/83, qualificando seu marido como lavrador e
- 4) Certidões de nascimento dos filhos da autora, registrados em 17/9/84 e 28/8/90, qualificando seu marido como lavrador.

Os documentos supramencionados constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola da requerente.

Por sua vez, todas as testemunhas foram unânimes em afirmar que conhecem a autora desde sua infância e que a mesma já exercia atividade rural, em regime de economia familiar, no imóvel rural pertencente a seu pai, onde continuou a laborar mesmo após seu casamento (ffs. 121/126).

Os documentos considerados como início de prova material, somados aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo, no período de **29/8/75 a 31/5/91**.

Ressalvo que, a atividade rural reconhecida no período anterior à Lei nº 8.213/91, não poderá ser utilizada para fins de carência, e que o período posterior à mencionada Lei só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.

No que tange ao reconhecimento do trabalho exercido a partir dos 12 (doze) anos de idade, cumpre transcrever os dispositivos da Constituição Federal de 1967 (art. 158, inc. X) e da Emenda Constitucional nº 1 de 1969 (art. 165, inc. X), que tratam da matéria, *in verbis*:

"Art 158 - A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria, de sua condição social:

(...)

X - proibição de trabalho a **menores de doze anos** e de trabalho noturno a menores de dezoito anos, em indústrias insalubres a estes e às mulheres;"

"Art. 165. A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria de sua condição social:

X - proibição de trabalho, em indústrias insalubres, a mulheres e menores de dezoito anos, de trabalho noturno a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a menores de doze anos;"

Da leitura dos dispositivos acima transcritos, verifica-se que surgiu a previsão constitucional da atividade laborativa para os **maiores de 12 (doze) anos de idade**, motivo pelo qual, havendo prova do trabalho exercido, deve ser reconhecido o tempo de serviço efetivamente realizado.

O C. Superior Tribunal de Justiça, em 23/6/08, no julgamento da Ação Rescisória nº 3.629-RS, no qual se discutia o direito de a autora averbar o trabalho rural a partir da data em que completou **12 anos de idade (2/5/1965 a 31/1/77)**, **julgou procedente** o pedido formulado "para desconstituir o acórdão proferido no REsp 600.666/RS, mantendo aquele proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, no julgamento da Apelação Cível 2000.04.01.113950-0/RS, e confirmando o direito ao cômputo do trabalho rural, a partir de 02/05/65, sem recolhimento de contribuições previdenciárias." Asseverou a E. Relatora, em seu voto: "(...) é preciso salientar que já é pacífico nas Turmas integrantes da Terceira Seção do STJ o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. A justificar tal medida, amparando-se no princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social, deve-se partir da ideia de que a proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo." Nesse sentido: AREsp. nº 315.764, Relator Ministro Benedito Gonçalves, decisão monocrática proferida em 26/6/15, DJe 4/8/15 e REsp. nº 1.397.928, Relator Mauro Campbell Marques, decisão monocrática proferida em 28/8/13, DJe 3/9/13.

Dessa forma, somando-se o período de atividade rural até a Lei nº 8.213/91 (29/8/75 a 24/7/91), aos demais períodos laborados com registro em CTPS e já reconhecidos pelo INSS que totalizaram 15 anos, 1 mês e 3 dias, conforme se verifica no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição acostado aos autos, perfaz a requerente até a data do requerimento administrativo **período superior a 30 anos de tempo de serviço**, ficando cumprido os requisitos da aposentadoria por tempo de contribuição com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social Urbana em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Correlação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso.

Outrossim, as autarquias são isentas do pagamento de custas, nos feitos que tramitam na Justiça Federal, em conformidade com a Lei n. 9.289/96 (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a atividade rural no período de 29/8/75 a 31/5/91, ressalvando que, a atividade rural reconhecida no período anterior à Lei nº 8.213/91, não poderá ser utilizada para fins de carência, e que o período posterior à mencionada Lei só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios, e condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural no período de 29/8/75 a 31/5/91. Ressalva-se que, a atividade rural reconhecida no período anterior à Lei nº 8.213/91, não poderá ser utilizada para fins de carência, e que o período posterior à mencionada Lei só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.

V- A legislação, ao vedar o trabalho infantil, tem por escopo proteger o menor, não podendo ser utilizada em prejuízo do trabalhador, motivo pelo qual é possível o reconhecimento da atividade rural a partir dos 12 anos de idade.

VI- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VII- O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

VIII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09).

IX- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, conforme o posicionamento do C. STJ.

X- Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso. Outrossim, as autarquias são isentas do pagamento de custas, nos feitos que tramitam na Justiça Federal, em conformidade com a Lei n. 9.289/96 (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

XI- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077512-44.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FLORINDA ROSA MOREIRA
Advogados do(a) APELADO: DANILO TEIXEIRA - SP273312-N, TEREZINHA CRISTINA KAWAMURA TAKAHASHI - SP156096-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077512-44.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FLORINDA ROSA MOREIRA
Advogados do(a) APELADO: DANILO TEIXEIRA - SP273312-N, TEREZINHA CRISTINA KAWAMURA TAKAHASHI - SP156096-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cuius*, com óbito ocorrido em 09.09.2018.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado pela autora e condenou o réu - Instituto Nacional do Seguro Social - INSS - a conceder-lhe o benefício da pensão por morte e mediante o pagamento de uma renda mensal correspondente a 100% do salário de benefício que o falecido recebia (fls. 81/82), bem como ao pagamento do abono anual, devidos desde a data da citação (05/04/2019 – fls. 123). Determinou, ainda, com fulcro no art. 1º, inc. III da Constituição Federal e no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, a imediata implantação do presente benefício, em face de sua natureza alimentar, independente do trânsito em julgado desta sentença, servindo a presente como ofício ao INSS, para que sejam tomadas as providências necessárias a tal fim. Estabeleceu que os valores dos atrasados serão corrigidos e remunerados de acordo com os critérios estabelecidos por esta Corte. Diante da sucumbência, determinou que o requerido arcará com honorários advocatícios que fixou em 10% do valor atualizado das prestações, até a data da sentença (Súmula nº 111, do STJ). Sem custas, na forma da lei.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária requer, preliminarmente, o recebimento da apelação no efeito suspensivo, nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil. Aduz que não se pode conceder antecipações de tutela sem possibilidade de indenização da parte prejudicada no futuro. Acrescenta que a decisão que antecipa os efeitos da tutela somente permanece eficaz até a prolação da sentença. No mérito, sustenta, em síntese, que não restou comprovada a união estável entre a autora e o falecido no momento do óbito, tendo em vista a inexistência de prova material. Requer seja dado provimento ao recurso de apelação para a total reforma da r. sentença, prequestionando a matéria para fins recursais.

A autarquia previdenciária informou que implantou o benefício em favor da parte autora (ID 97940065).

Com contrarrazões (ID 97940061), os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077512-44.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FLORINDA ROSA MOREIRA
Advogados do(a) APELADO: DANILO TEIXEIRA - SP273312-N, TEREZINHA CRISTINA KAWAMURA TAKAHASHI - SP156096-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“Ementa”

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EFEITO SUSPENSIVO. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Preliminarmente, não prosperam as alegações do apelante quanto à necessidade de recebimento da apelação no efeito suspensivo. Nos termos do art. 1.012, §1º, V, do CPC/15, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória. Outrossim, ressalte-se que, no presente caso, restaram preenchidos os requisitos previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil, uma vez demonstrada a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, de modo que deve ser mantida a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, levando-se em conta ainda que não há que se falar em perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

2. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

3. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

4. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.

5. Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

6. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

7. Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: escritura pública de declaração de dependência econômica, datada de 2003, onde consta que a autora era dependente do falecido (ID 97939946); documentos em nome da autora e do falecido em comum (ID 97939950, 97939952, 97939954, 97939961, 97939967 e 97939972); extratos bancários, onde constam o nome da autora e do falecido como titulares da conta (ID 97939956); ficha de internação do falecido pouco tempo antes do óbito, onde consta a autora como responsável (ID 97939959); lembrança de batismo, onde consta a autora e o falecido como padrinhos (ID 97939962).

8. Ademais, consoante a prova oral colhida por meio de gravação digital audiovisual (ID 117789797/11789799 e 117789802/117789803), as testemunhas inquiridas afirmam que a autora conviveu com o falecido até a data do seu óbito como se fossem marido e mulher; o que, por si só, basta para a comprovação da união estável.

9. Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus por mais de dois anos e até o óbito, caracterizando a união estável, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91.

10. Apelação desprovida.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Preliminarmente, não prosperam as alegações do apelante quanto à necessidade de recebimento da apelação no efeito suspensivo.

Nos termos do art. 1.012, §1º, V, do CPC/15, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória. Outrossim, ressalte-se que, no presente caso, restaram preenchidos os requisitos previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil, uma vez demonstrada a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, de modo que deve ser mantida a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, levando-se em conta ainda que não há que se falar em perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Conforme artigo 77, §2º, V, da Lei nº 8.213/91, o direito à percepção da cota individual cessará para cônjuge ou companheiro nos seguintes prazos: “a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas “b” e “c”; b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: 1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; 2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; 3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; 4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; 5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; 6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade.”

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.

Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. RECONHECIMENTO. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

2. O STJ entende pela não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez. Nesse sentido: REsp 778.384/GO, Rel.

Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 18/9/2006; AgRg no REsp 1184839/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 31/5/2010.

3. Recurso Especial provido.

(REsp 1804381/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. PROVA TESTEMUNHAL. CONCESSÃO. OFENSA LITERAL DE POSIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. DECISÃO RESCINDENDA EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. ERRO DE FATO. MATÉRIA ESTRANHA À LIDE. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. A decisão rescindenda entendeu que a legislação previdenciária não faz qualquer restrição quanto à admissibilidade da prova testemunhal, para comprovação da união estável, com vista à obtenção de benefício previdenciário.

2. Quanto à violação literal de dispositivo legal, constata-se a impossibilidade de rescisão do julgado, uma vez que o relator decidiu a matéria baseado em posicionamento firme deste Tribunal Superior, de que a prova testemunhal é sempre admissível, se a legislação não dispuser em sentido contrário, e que a Lei nº 8.213/91 somente exige prova documental quando se tratar de comprovação do tempo de serviço.

3. Aplica-se, à espécie, o entendimento desta Corte de Justiça, no sentido de que não cabe ação rescisória, fundada em ofensa literal a disposição de lei, quando a decisão rescindenda estiver em consonância com a jurisprudência pacífica do STJ.

4. No tocante à ocorrência de erro de fato, a alegação da autora em nada interfere no desate da controvérsia, porque diz respeito a questões decididas em outros processos judiciais, em que esta contende com uma terceira pessoa, estranha à presente lide.

5. Ação rescisória improcedente.

(AR 3905/PE, Rel. Ministro Campos Marques, Terceira Seção, j. 26.06.2013, DJe 01.08.2013)

Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: escritura pública de declaração de dependência econômica, datada de 2003, onde consta que a autora era dependente do falecido (ID 97939946); documentos em nome da autora e do falecido em comum (ID 97939950, 97939952, 97939954, 97939961, 97939967 e 97939972); extratos bancários, onde constam o nome da autora e do falecido como titulares da conta (ID 97939956); ficha de internação do falecido pouco tempo antes do óbito, onde consta a autora como responsável (ID 97939959); lembrança de batismo, onde consta a autora e o falecido como padrinhos (ID 97939962).

Ademais, consoante a prova oral colhida por meio de gravação digital audiovisual (ID 117789797/11789799 e 117789802/117789803), as testemunhas inquiridas afirmam que a autora conviveu com o falecido até a data do seu óbito como se fosse marido e mulher, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável. Nesse sentido os acórdãos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL DEMONSTRADA. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. PROVA TESTEMUNHAL.

1. A exegese da norma em questão dada pela Corte regional não deve prevalecer, uma vez que o STJ entende que a prova testemunhal é suficiente para demonstrar a dependência econômica entre a companheira e o de cujus.

2. Recurso Especial provido.

(REsp 1741050/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 28/11/2018)

"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento."

(STJ, RESP n° 783.697/GO, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 20.06.2006, v.u., DJ 09.10.2006)

Conforme deixou bem consignado o juízo a quo: "A autora comprovou a condição de convivente, em regime de união estável com o falecido, conforme prova documental acostada nos autos, e tudo corroborado pelos depoimentos judiciais coligidos nesta data, cujas mídias se encontram arquivadas em cartório. Conforme testemunharam Júlio Generos e Maria Aparecida da Silva a autora conviveu com o falecido até a data do óbito, como se fosse marido e mulher, de forma pública, duradoura."

Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus por mais de dois anos e até o óbito, caracterizando a união estável, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei n° 8.213/91.

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EFEITO SUSPENSIVO. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Preliminarmente, não prosperam as alegações do apelante quanto à necessidade de recebimento da apelação no efeito suspensivo. Nos termos do art. 1.012, §1º, V, do CPC/15, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória. Outrossim, ressalte-se que, no presente caso, restaram preenchidos os requisitos previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil, uma vez demonstrada a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, de modo que deve ser mantida a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, levando-se em conta ainda que não há que se falar em perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

2. Nos termos do artigo 74 da Lei n° 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

3. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei n° 8.213/91.

4. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.

5. Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

6. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

7. Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: escritura pública de declaração de dependência econômica, datada de 2003, onde consta que a autora era dependente do falecido (ID 97939946); documentos em nome da autora e do falecido com endereço em comum (ID 97939950, 97939952, 97939954, 97939961, 97939967 e 97939972); extratos bancários, onde constam o nome da autora e do falecido como titulares da conta (ID 97939956); ficha de internação do falecido pouco tempo antes do óbito, onde consta a autora como responsável (ID 97939959); lembrança de batismo, onde consta a autora e o falecido como padrinhos (ID 97939962).

8. Ademais, consoante a prova oral colhida por meio de gravação digital audiovisual (ID 117789797/11789799 e 117789802/117789803), as testemunhas inquiridas afirmam que a autora conviveu com o falecido até a data do seu óbito como se fosse marido e mulher, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável.

9. Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus por mais de dois anos e até o óbito, caracterizando a união estável, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei n° 8.213/91.

10. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5789111-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSANA THOMAZELLI WOLFF
Advogado do(a) APELADO: SERGIO ALVES LEITE - SP225113-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5789111-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSANA THOMAZELLI WOLFF
Advogado do(a) APELADO: SERGIO ALVES LEITE - SP225113-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que não conheceu da remessa oficial, rejeitou a preliminar e negou provimento à apelação autárquica.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto aos índices de correção monetária aplicados ao pagamento do benefício em atraso.

Contraminuta da parte autora, em que refutou a proposta de acordo do ente autárquico.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5789111-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSANA THOMAZELLI WOLFF
Advogado do(a) APELADO: SERGIO ALVES LEITE - SP225113-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Da preliminar.

Devidamente intimada a parte autora refutou a proposta de acordo do ente autárquico, motivo pelo qual fica rejeitada a preliminar.

Do mérito.

Foram expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária, ou seja, com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Proposta de acordo refutada. Preliminar prejudicada.

2. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária. Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

3. Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004417-90.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: TOMOCA NISHITANI

Advogados do(a) APELANTE: VALQUIRIA MACHADO VAZ - SP319897-A, RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004417-90.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: TOMOCA NISHITANI

Advogados do(a) APELANTE: VALQUIRIA MACHADO VAZ - SP319897-A, RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta por TOMOCA NISHITANI em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de mãe da *de cuius*, com óbito ocorrido em 13.02.2014.

O juízo *a quo* julgou improcedentes os pedidos formulados nesta ação, resolvendo o mérito (artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015). Condenou a parte ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios de sucumbência, fixados no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015), incidente sobre o valor atualizado da causa (cf. artigo 85, § 4º inciso III), observada a suspensão prevista na lei adjetiva (§§ 2º e 3º do artigo 98), por ser a parte beneficiária da justiça gratuita.

Em razões recursais, a parte autora sustentou, em síntese, que a sua dependência econômica restou demonstrada pelos documentos juntados aos autos, bem como pela prova testemunhal. Afirma que a Lei nº 8.213/91 não exige a integral e exclusiva dependência econômica da genitora para fins do pensionamento previdenciário. Acrescenta que apesar de haver nos autos provas materiais contundentes à comprovação da sua dependência econômica, o STJ vem admitindo que não há a necessidade de apresentação de início de prova material da dependência econômica em relação ao segurado da Previdência Social, já que o art. 16, §4º, da Lei nº 8.213/91 não estabeleceu tal exigência. Requer a reforma da r. sentença “*para o fim de condenar o INSS na concessão e implantação do benefício previdenciário, com pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas e acrescidas dos juros de mora, com a fixação de honorários advocatícios.*”

Sem contrarrazões, os autos subiram a Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004417-90.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: TOMOCA NISHITANI

Advogados do(a) APELANTE: VALQUIRIA MACHADO VAZ - SP319897-A, RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“Ementa”

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado da *de cuius*.

4. Em relação à dependência econômica, observa-se que, sendo beneficiária mãe, há de ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe, nos termos do artigo 16, I e §§ 1º e 4º, da LBPS.

5. No presente caso, restou evidenciado que a falecida não possuía dependente algum enquadrado no artigo 16, I, da Lei nº 8.213/91, conforme certidão de óbito (ID 90200915 – fls. 18).

6. Observa-se que a dependência econômica da autora em relação à sua falecida filha não restou demonstrada nos autos.

7. Não há nos autos qualquer prova material que demonstre a efetiva dependência econômica da autora em relação à falecida, não bastando apenas a demonstração de domicílio em comum.

8. Da análise da prova testemunhal não é possível verificar também a alegada dependência econômica, já que as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em juízo, não souberam informar se a falecida ajudava no sustento da casa, tendo deixado claro que a renda auferida pela de cujus era usada para custear o seu tratamento de saúde, de modo a não restar caracterizada uma real dependência econômica. Ressalte-se que, ainda que não se exija a dependência exclusiva para fins previdenciários, não há que se confundir o conceito de dependência econômica com a eventual ajuda ou rateio de despesas entre os familiares que residem na mesma casa.

9. Ausente, portanto, a comprovação da dependência econômica da autora em relação à filha falecida, inviável a concessão do benefício. Precedentes.

10. Apelação desprovida.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Não merece acolhimento a insurgência da apelante.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado da de cujus.

Em relação à dependência econômica, observa-se que, sendo beneficiária mãe, há de ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe, nos termos do artigo 16, I e §§ 1º e 4º, da LBPS.

No presente caso, restou evidenciado que a falecida não possuía dependente algum enquadrado no artigo 16, I, da Lei nº 8.213/91, conforme certidão de óbito (ID 90200915 – fls. 18).

No entanto, observa-se que a dependência econômica da autora em relação à sua falecida filha não restou demonstrada nos autos. Conforme deixou bem consignado o juízo a quo: “*Foram acostados aos autos os seguintes documentos: comprovante de endereço em nome da autora (fl. 10); documentos pessoais (RG) da autora, de seu marido, Teruhisa Nishitani, e de sua filha, Adriana Naomi Nishitani (fls. 12/14); Certidão de Casamento (fl. 15); Certidão de Nascimento e de Óbito da filha (fl. 16/17); Carteira de Trabalho e Previdência Social — CTPS da autora e de sua filha (fls. 22/38); Nota Fiscal de compra de medicamento, no valor de 354,00 reais, emitida em nome de Adriana Naomi Nishitani (fl. 39); comprovantes de endereço em nome de Adriana Naomi Nishitani (fls. 40/41); Notas Fiscais de mercadorias, nos valores de 922,00 e 2.649,00 reais, em nome de Adriana Naomi Nishitani (fls. 42/43); Nota Fiscal de compra de medicamento, no valor de 407,00 reais (fl. 45) e fotocópia do processo administrativo de concessão do benefício de pensão por morte NB 167.669.774-5 (fls. 46/76). (...) Analisando os extratos previdenciários (documentos anexos), verifica-se que a autora, Tomoca Nishitani, bem como seu marido, Teruhisa Nishitani, são titulares de benefício de aposentadoria por idade: NB 172.245.041-7, com DIB em 17/12/2014 e renda mensal de R\$ 2.428,74 - 10/2018) e NB 156.351.472-6, com DIB em 15/03/2011 e renda mensal de R\$ 3.870,23 - (competência 10/2018) e a segurada falecida, encontrava-se em gozo de auxílio-doença, com DIB em 21/12/2010 e renda mensal de R\$ 3.088,80 (competência 02/2014). Em seu depoimento, a autora disse que a filha Adriana trabalhava registrada na empresa familiar, juntamente com a autora, o marido e três funcionários. De início, não se recordou do valor do salário que a filha recebia, mas informou que ela ajudava no pagamento das contas da casa, na qual residiam três pessoas: a autora, o marido e Adriana, única filha do casal, também pagava a própria faculdade, comprava os livros e medicamentos de seu tratamento. Relatou que a filha passava o valor da ajuda para o pai, mas não soube precisar o valor. Disse também que não retirava pró labore da empresa, pois utilizava tal valor para o tratamento de saúde da filha e pagamento dos funcionários. Perguntada acerca dos valores específicos dos rendimentos e gastos da filha, a autora informou que Adriana recebia cerca de R\$ 2.500,00, pagava a mensalidade da faculdade no valor médio de R\$ 1.600,00 e repassava o restante, cerca de R\$ 1.000,00 reais, para o pai. Por fim, a autora disse que tinha muitos gastos com a alimentação especial da filha e que a empresa não dá muito lucro, sendo que o rendimento é utilizado, praticamente, para pagamento dos funcionários. A testemunha Karlen Hiroko Nakamura disse que era amiga de Adriana, filha da autora, desde a adolescência. Relatou que a autora, seu marido e a filha trabalhavam na empresa da família e que Adriana morava na casa dos pais, e se orgulhava de poder ajudá-los, comprou a geladeira que a mãe queria, mas, depois que adoeceu, praticamente tudo que ganhava era utilizado para custear seu tratamento médico. A testemunha Elza Murai relatou que é vizinha da autora há aproximadamente 30 anos, conheceu Adriana, mas não frequentava a casa da autora. Informou que foi ao velório de Adriana, e que quando viva, morava com os pais, estudava e trabalhava, mas não soube dizer se contribuía no orçamento doméstico. Por fim, a testemunha Marina Soyoko Nakamura Takizawa disse que é vizinha da autora há cerca de 32 anos. Informou que seus filhos estudaram com Adriana, mas não tem intimidade com a família. Perguntada, não soube dizer se Adriana trabalhava e se ajudava seus pais. O conjunto das provas não demonstra que a autora dependia da filha falecida. Em seu depoimento a autora informou que com o salário que a filha recebia, ela custeava seus estudos (pagamento da mensalidade da faculdade e material didático), auxiliava nos gastos com o tratamento de saúde e repassava dinheiro ao pai, para ajudar nas despesas domésticas. Entretanto, do próprio depoimento da autora, extrai-se que tal contribuição não era sistemática, haja vista que em alguns meses os pais preferiam deixar que a filha utilizasse o dinheiro para lazer, bem como os altos gastos que a família tinha com o tratamento de saúde e alimentação diferenciada da filha. Interessante observar ainda, que a única testemunha com conhecimento acerca do auxílio financeiro que Adriana oferecia aos pais, informou que ela gostava de comprar coisas para a casa e se orgulhava de ter adquirido a geladeira que a mãe queria, e que tal ajuda ficou comprometida devido aos gastos com o tratamento de saúde, que absorvia grande parte de seus rendimentos. Neste ponto, as Notas Fiscais de fls. 42/43 e 45 corroboram o relato da testemunha. Deste modo, o conjunto probatório dos autos não deixa comprovado que a segurada falecida era responsável pela manutenção da família, sendo certo que, o simples fato de colaborar com as despesas domésticas não corresponde à comprovação de dependência. Ademais, também não foi comprovado nos autos qualquer alteração da situação econômica da autora após o falecimento da filha, sendo certo que, em vida, a segurada utilizava grande parte de seu salário com gastos próprios, pois, custeava seus estudos e auxiliava nas despesas com seu tratamento de saúde, que, por sua vez, representava um alto gasto no orçamento doméstico. Por essas questões e principalmente considerando a fragilidade da prova produzida que indique a dependência econômica, reafirmo meu entendimento no sentido de que a pensão por morte não tem o condão de incrementar a renda familiar; mas objetiva a substituição de uma necessidade real que estaria sem amparo após o falecimento da fonte de sustento, caso que não corresponde a hipótese dos autos. Neste aspecto, cabe lembrar que o auxílio financeiro dos filhos aos pais é um dever, nos termos do disposto no artigo 229 da Constituição da República, bem como no Código Civil Pátrio, mas não se confunde com a dependência para fins previdenciários.”*

Desse modo, não há nos autos qualquer prova material que demonstre a efetiva dependência econômica da autora em relação à falecida, não bastando apenas a demonstração de domicílio em comum.

Ademais, da análise da prova testemunhal não é possível verificar também a alegada dependência econômica, já que as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em juízo, não souberam informar se a falecida ajudava no sustento da casa, tendo deixado claro que a renda auferida pela de cujus era usada para custear o seu tratamento de saúde, de modo a não restar caracterizada uma real dependência econômica. Ressalte-se que, ainda que não se exija a dependência exclusiva para fins previdenciários, não há que se confundir o conceito de dependência econômica com a eventual ajuda ou rateio de despesas entre os familiares que residem na mesma casa.

Ausente, portanto, a comprovação da dependência econômica da autora em relação à filha falecida, inviável a concessão do benefício. Nestes termos, segue orientação do E. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para que seja concedida a pensão por morte, necessária a comprovação da condição de dependente, bem como a qualidade de segurado, ao tempo do óbito.

2. In casu, o Tribunal de origem, confirmando a sentença, consignou que a autora não comprovou a condição de dependente do segurado instituidor da pensão, asseverando que além de possuir renda própria oriunda de pensão por morte de seu cônjuge, ainda realiza serviços como costureira. Asseverou, ainda, que as provas carreadas aos autos também dão conta que o filho da autora não residia com a mãe, que tem também outros filhos vivos que não vivem sob sua dependência.

3. Dessa forma, não tendo a autora logrado comprovar sua condição de dependência econômica, não faz jus à concessão do benefício pleiteado.

4. O revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos afim de desconstituir a conclusão a que chegou a Corte de origem esbarra no óbice contido na Súmula 7 do STJ. Precedentes: AgRg nos EDcl no REsp. 1.250.619/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.12.2012; AgRg no REsp. 1.360.758/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 3.6.2013.

5. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 640.983/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 03/03/2016).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. ACÓRDÃO QUE APONTA A AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA GENITORA EM RELAÇÃO AO FILHO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Para fins de percepção de pensão por morte, a dependência econômica entre os genitores e o segurado falecido deve ser demonstrada, não podendo ser presumida (AgRg no REsp 1.360.758/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 03/06/2013).

2. No caso, o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório dos autos, concluiu que não houve a demonstração da dependência econômica.

3. Assim, a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 435.232/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 05/05/2014)

Decidiu também esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. PENSÃO POR MORTE. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Expressamente fundamentados na decisão impugnada os motivos da improcedência do pedido.

- A demandante ajuizou a presente ação previdenciária visando o benefício pensão por morte na condição de genitora de de Cristina Shiota, falecida em 03/12/2015.

- O conjunto probatório não foi suficiente a demonstrar que a falecida contribuisse de maneira habitual e substancial para o sustento da genitora, máxime porque na casa moravam a autora, a filha falecida, o marido e o filho, sendo que a autora e o marido recebiam aposentadoria por tempo de contribuição, convertida em pensão por morte com a morte do marido em 16/04/2017, e o filho, antes de ficar desempregado em 13/03/2015, tinha emprego fixo com rendimentos próprios.

- Ainda que não se exija que a dependência seja exclusiva, cabe observar que, para fins previdenciários, não há que se confundir o conceito de dependência econômica com a eventual ajuda ou rateio de despesas entre os familiares que residem na mesma casa.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

- Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no decisum recorrido.

- Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0006567-44.2016.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 13/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/12/2019)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

II - Considerando que o falecimento ocorreu em 07.03.2004, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

III - A qualidade de segurada da falecida está comprovada, eis que o óbito ocorreu durante o período de graça, uma vez que seu único vínculo empregatício encerrou em 26.11.2002 e foi comprovada a situação de desemprego.

IV - O conjunto probatório não aponta para a dependência econômica em relação à filha.

V - A dependência econômica para fins previdenciários não se confunde com eventual ajuda ou rateio de despesas entre os familiares.

VI - Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0018699-97.2017.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS, julgado em 13/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/12/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. GENITOR. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

1. A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Arts. 74 e 26).

2. O Art. 16, da Lei 8.213/91 estabelece que são dependentes do segurado, entre outros, os genitores, desde que comprovada a efetiva dependência econômica.

3. O autor possui rendimento mensal advindo de benefícios de aposentadoria por tempo de contribuição e de auxílio acidente, não se sustentando a alegação de que seria o filho o mantenedor da casa.

4. O auxílio financeiro prestado pelo filho não significa que a parte autora dependesse economicamente dele, sendo certo que o filho solteiro que mora com sua família, de fato ajuda nas despesas da casa, que incluem a sua própria manutenção.

5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005815-50.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 11/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/12/2019)

Ausente, portanto, um dos requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado da de cujus.

4. Em relação à dependência econômica, observa-se que, sendo beneficiária mãe, há de ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe, nos termos do artigo 16, I e §§ 1º e 4º, da LBPS.

5. No presente caso, restou evidenciado que a falecida não possuía dependente algum enquadrado no artigo 16, I, da Lei nº 8.213/91, conforme certidão de óbito (ID 90200915 – fls. 18).

6. Observa-se que a dependência econômica da autora em relação à sua falecida filha não restou demonstrada nos autos.

7. Não há nos autos qualquer prova material que demonstre a efetiva dependência econômica da autora em relação à falecida, não bastando apenas a demonstração de domicílio em comum.

8. Da análise da prova testemunhal não é possível verificar também a alegada dependência econômica, já que as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em juízo, não souberam informar se a falecida ajudava no sustento da casa, tendo deixado claro que a renda auferida pela de cujus era usada para custear o seu tratamento de saúde, de modo a não restar caracterizada uma real dependência econômica. Ressalte-se que, ainda que não se exija a dependência exclusiva para fins previdenciários, não há que se confundir o conceito de dependência econômica com a eventual ajuda ou rateio de despesas entre os familiares que residem na mesma casa.

9. Ausente, portanto, a comprovação da dependência econômica da autora em relação à filha falecida, inviável a concessão do benefício. Precedentes.

10. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6087587-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: SEBASTIAO DIAS RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: JOSIMAR JOAQUIM DE OLIVEIRA - SP345797-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6087587-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: SEBASTIAO DIAS RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: JOSIMAR JOAQUIM DE OLIVEIRA - SP345797-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

a) Preliminarmente:

- a nulidade da sentença, por não ter sido dada a oportunidade de realização de nova perícia por médico especialista, conforme pleiteado.

b) No mérito:

- a existência de incapacidade para o exercício de atividade laborativa, consoante os documentos juntados aos autos, devendo ser julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6087587-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: SEBASTIAO DIAS RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: JOSIMAR JOAQUIM DE OLIVEIRA - SP345797-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

Passo à análise do mérito.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

Passo à análise do caso concreto.

A alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o escúpio encarregado do exame que a parte autora não está incapacitada para o trabalho, uma vez que *“considerando os achados do exame clínico bem como os elementos apresentados as patologias diagnosticadas, no estágio em que se encontram, não incapacitam o autor para o trabalho e para vida independente. Não há dependência de terceiros para as atividades da vida diária”*.

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que, entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há de prevalecer o primeiro, tendo em vista a indispensável equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- *In casu*, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito.

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083868-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: ILOINA MARIA GONCALVES DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: KLEBER ELIAS ZURI - SP294631-N, MARIA LUIZA NATES DE SOUZA - SP136390-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083868-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: ILOINA MARIA GONCALVES DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: KLEBER ELIAS ZURI - SP294631-N, MARIA LUIZA NATES DE SOUZA - SP136390-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta por ILOINA MARIA GONÇALVES DA SILVA em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de cônjuge *de cuius*, com óbito ocorrido em 13.06.2014.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido deduzido por ILOINA MARIA GONÇALVES DA SILVA, portadora do RG nº 28.551.230-4 e do CPF nº 152.896.528-09, filha de Joviano Gonçalves e Olívia de Camargo, residente e domiciliada na Avenida Romeu Viana Romanelli, nº 1999, Cardoso-SP, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e, em consequência, condenou o réu à implementação e pagamento da pensão por morte. Estabeleceu que o valor mensal da pensão por morte será de 100% (cem por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento (art. 75 da Lei 8.213/91), com todos os seus acréscimos legais, inclusive abono anual, nunca sendo inferior a um salário mínimo (art. 33 da Lei 8.213/91), bem como que a data de início do benefício (DIB) corresponderá à 04/08/2014, qual seja, data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 74, II, da Lei nº 8.213/91. Determinou que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, de acordo com os índices previstos na Lei nº 9.494/97 (com as alterações da Lei nº 11.960/09), tendo em vista a R. Decisão Monocrática proferida pelo Exmo. Min. Relator do RE 870947/SE em 25.09.2018 concedendo efeito suspensivo aos embargos de declaração lá opostos (tema 810 do STJ). Determinou, ainda, que os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, determinou que deverá ser observada a Súmula Vinculante 17. Sucumbente, determinou que a autarquia-ré arcará com o pagamento dos honorários advocatícios da parte autora, arbitrados estes, nos termos do artigo 85, § 3º, I, do Código de Processo Civil, em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (conforme a Súmula 111 do STJ), sobre os quais incidirão correção e juros legais. A autarquia, em razão do disposto nas Leis Estaduais nº 4.592/85 e nº 11.608/03, está isenta do pagamento de custas. Todavia, está sujeita ao pagamento de despesas e ao reembolso de eventuais gastos despendidos pela parte vencedora. A sentença não se sujeita à remessa necessária, tendo em vista o disposto no artigo 496, § 3º, I, do CPC.

Em razões recursais, a parte autora "requer seja parcialmente reformada a r. sentença de fls., para condenar o instituto previdenciário ora apelado, a aplicar nos cálculos dos valores atrasados, correção monetária pelo IGPDI até janeiro de 2004 e partir 2006 e até a data de 06/2009 pelo INPC (Lei n. 11.430/2006) e a partir de 07/2009 pelo IPCA-E, conforme o decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do tema 810 - Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947 e aplicar juros moratórios 12% a.a. até 06/2009 e após juros de 0,5% (meio por cento) ao mês, capitalizado de forma simples, em todo o período devido, até no efetivo pagamento, bem como, seja majorado os honorários conforme determina o §11 do art. 85 do CPC." Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões (ID 75117566), os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083868-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI
APELANTE: ILOINA MARIA GONCALVES DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: KLEBER ELIAS ZURI - SP294631-N, MARIA LUIZA NATES DE SOUZA - SP136390-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"Ementa"

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A questão controvertida nos presentes autos cinge-se à correção monetária e aos juros de mora.

2. No tocante ao índice de atualização monetária e juros de mora, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

3. In casu, considerando a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado em grau recursal e o tempo exigido, bem como a fixação dos honorários advocatícios pela r. sentença em percentual legal mínimo (cf. artigo 85, §3º), incidente sobre o valor das parcelas vencidas, apuradas até a data da sentença, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2% (dois por cento).

4. Apelação provida.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVAMALERBI (RELATORA): A questão controvertida nos presentes autos cinge-se à correção monetária e aos juros de mora.

No tocante ao índice de atualização monetária e juros de mora, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Comefeito, a E. Suprema Corte, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

In casu, considerando a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado em grau recursal e o tempo exigido, bem como a fixação dos honorários advocatícios pela r. sentença em percentual legal mínimo (cf. artigo 85, §3º), incidente sobre o valor das parcelas vencidas, apuradas até a data da sentença, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2% (dois por cento).

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 497 do Código de Processo Civil de 2015, a expedição de ofício ao INSS, por meio eletrônico, instruído com documentos da segurada ILOINA MARIA GONCALVES DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata concessão da pensão por morte, com data de início - DIB 04.08.2014 (data do requerimento administrativo) e renda mensal inicial - RMI a ser calculada nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A questão controvertida nos presentes autos cinge-se à correção monetária e aos juros de mora.

2. No tocante ao índice de atualização monetária e juros de mora, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

3. In casu, considerando a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado em grau recursal e o tempo exigido, bem como a fixação dos honorários advocatícios pela r. sentença em percentual legal mínimo (cf. artigo 85, §3º), incidente sobre o valor das parcelas vencidas, apuradas até a data da sentença, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2% (dois por cento).

4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6141073-42.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CLAUDIO ROCHA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Recurso de apelação da parte autora, requerendo o reconhecimento dos períodos de labor especial, a conversão em tempo comum e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 05/08/1985 a 21/11/1985, 25/06/1986 a 10/01/1987, 01/06/1985 a 01/06/2003 e 07/06/2003 a 15/05/2017, laborados em atividade dita especial.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRg/REsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurisdicção de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, a controvérsia cinge-se quanto aos seguintes períodos:

- 05/08/1985 a 21/11/1985, 25/06/1986 a 10/01/1987, 01/06/1985 a 01/06/2003 e 07/06/2003 a 15/05/2017, junto à empresa Branco Peres Açúcar e Álcool S.A., em tarefas profissionais relacionadas ao cultivo e corte de cana-de-açúcar, conforme se depreende do PPP colacionado aos autos e laudo pericial, o que enseja o enquadramento da atividade como especial, com fundamento na categoria profissional, haja vista a existência de previsão legal expressa no item 2.2.1 do Decreto n.º 53.831/64.

Nesse sentido, confira-se o posicionamento jurisprudencial:

"(...)

Observe que as atividades desenvolvidas até 15/10/1996 estão cobertas pela legislação da época que dispensou a comprovação das condições especiais por meio de laudos técnicos e similares, bastando a adequação do cargo anotado nos quadros constantes dos Decretos 53.831/64 e 83.080/64. Neste caso, trabalhador rural de estabelecimento agropecuário e de corte de cana, cf. fls. (19/20), com este último vínculo mencionado enquadrado dentre as categorias profissionais por analogia à atividade de rurícola.

(...)

(REsp 1494911/AL - Rel. Ministro Herman Benjamin, 12/12/2014)

Assim, deve ser considerado como tempo de serviço especial, passível de conversão para comum, o período de 05/08/1985 a 21/11/1985, 25/06/1986 a 10/01/1987, 01/06/1985 a 01/06/2003 e 07/06/2003 a 15/05/2017.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional n.º 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei n.º 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se o período ora reconhecido como exercido em atividade especial, convertido para comum, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Ademais, totalizando a parte autora 43 anos, 02 meses e 29 dias de tempo de serviço e contando com 51 anos, 11 meses e 22 dias de idade, atinge mais de 95 pontos, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

Quanto ao termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, eis que para concessão do benefício sem a incidência do fator previdenciário, conforme pedido, foi utilizado tempo posterior ao requerimento administrativo.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947.

Fixo a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Cabe destacar que para o INSS não há custas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Isso posto, **dou parcial provimento ao recurso de apelação da parte autora**, para considerar os períodos de 05/08/1985 a 21/11/1985, 25/06/1986 a 10/01/1987, 01/06/1985 a 01/06/2003 e 07/06/2003 a 15/05/2017, como tempo de serviço especial, convertido em tempo comum e conceder ao demandante aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data da citação. Correção monetária, juros de mora e verbas sucumbenciais, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

rmcsilva

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N.º 5000093-28.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARLENE ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N.º 5000093-28.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARLENE ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida emanação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cuius*, com óbito ocorrido em 16.04.2018.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido inicial, resolvendo o mérito na forma do art. 487, I, do CPC, para o fim de condenar o réu a implantar em favor da parte autora o benefício previdenciário de pensão por morte, a ser pago na forma disposta no art. 75 da Lei nº 8.213/1991, a partir da data do requerimento administrativo (f. 20: 19/04/2018). Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixou em 10% (dez por cento) do montante devido, observado o teor da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça: "*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença*". Concedeu a tutela de urgência requerida, para determinar ao INSS que implante o benefício em 15 (quinze) dias. Determinou que se oficie ao EADJ, requisitando o cumprimento da antecipação concedida, esclarecendo que o descumprimento do prazo implicará a fixação de outro mais exíguo e a previsão de multa. Estabeleceu que a concessão do benefício deverá observar a prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. No tocante aos juros de mora e correção monetária das parcelas vencidas, de rigor a adoção do entendimento firmado pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE 870947, em 20/09/2017: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina". Tratando de sentença ilíquida, independentemente de recurso voluntário, determinou a remessa dos autos ao reexame necessário (Súmula 490 do STJ c/c art. 496, § 3º, do CPC).

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que não restou comprovada a união estável entre a autora e o falecido em momento anterior ao óbito do falecido, tendo em vista a inexistência de início de prova material. Caso seja mantida a procedência da ação, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação, bem como que seja aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A autarquia previdenciária informou que implantou o benefício em favor da parte autora (ID 119646848 – fls. 63).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000093-28.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARLENE ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"Ementa"

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. NÃO SUJEIÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA E APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Inicialmente, verifica-se que a r. sentença não se sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
2. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
3. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
4. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cuius.
5. Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.
6. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.
7. Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de óbito do falecido, onde consta que ele convivia em união estável com a autora há 16 (dezesesseis) anos; escritura pública de declaração de união estável; cadastro em programa do governo em nome da autora, onde consta o falecido como seu cônjuge ou companheiro; ficha de cadastro em nome do falecido, onde consta a autora como cônjuge (ID 119646847); fotos em que a autora e o falecido aparecem como um casal (ID 119646848).
8. Consoante a prova oral colhida por meio de áudio e vídeo (ID 119646849/119646851), as testemunhas inquiridas afirmam que o falecido conviveu com a autora até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável.
9. Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cuius por mais de dois anos e até o óbito, caracterizando a união estável, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91.
10. A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 90 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 13.183/2015, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deveria ser fixado na data do óbito, uma vez que o requerimento administrativo foi efetuado dentro do prazo acima referido (19.04.2018 – ID 119646847 – fls. 20). Ausente, contudo, impugnação da parte autora nesse sentido e sendo vedada a reformatio in pejus, é de ser mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

11. No tocante ao índice de atualização monetária e juros de mora, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

12. Remessa oficial não conhecida. Apelação desprovida.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Inicialmente, verifica-se que a r. sentença não se sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Isto porque, o §3º, do artigo 496, do Código de Processo Civil dispensa a remessa necessária nas seguintes hipóteses:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

(...)

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público."

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. CPC/2015. NOVOS PARÂMETROS. CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NECESSÁRIA. DISPENSA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC de 2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recusal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).

2. Não merece acolhimento a pretensão de reforma do julgado por negativa de prestação jurisdicional, porquanto, no acórdão impugnado, o Tribunal a quo apreciou fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, em sentido contrário à postulação recusal, o que não se confunde com o vício apontado.

3. A controvérsia cinge-se ao cabimento da remessa necessária nas sentenças ilíquidas proferidas em desfavor da Autarquia Previdenciária após a entrada em vigor do Código de Processo Civil/2015.

4. A orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos.

5. A elevação do limite para conhecimento da remessa necessária significa uma opção pela preponderância dos princípios da eficiência e da celeridade na busca pela duração razoável do processo, pois, além dos critérios previstos no § 4º do art. 496 do CPC/15, o legislador elegeu também o do impacto econômico para impor a referida condição de eficácia de sentença proferida em desfavor da Fazenda Pública (§ 3º).

6. A novel orientação legal atua positivamente tanto como meio de otimização da prestação jurisdicional – ao tempo em que desafia as pautas dos Tribunais – quanto como de transferência aos entes públicos e suas respectivas autarquias e fundações da prerrogativa exclusiva sobre a rediscussão da causa, que se dará por meio da interposição de recurso voluntário.

7. Não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS.

8. Na vigência do Código Processual anterior, a possibilidade de as causas de natureza previdenciária ultrapassarem o teto de sessenta salários mínimos era bem mais factível, considerado o valor da condenação atualizado monetariamente.

9. Após o Código de Processo Civil/2015, ainda que o benefício previdenciário seja concedido com base no teto máximo, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, não se vislumbra, em regra, como uma condenação na esfera previdenciária venha a alcançar os mil salários mínimos, cifra que no ano de 2016, época da propositura da presente ação, superava R\$ 880.000,00 (oitocentos e oitenta mil reais).

9. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 1.735.097 – RS, Rel. MINISTRO GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, j. 08.10.2019, DJE 11.10.2019)

Ademais, no caso em apreço, é possível concluir que, nos termos em que foi proferida a sentença, o valor da condenação não supera o limite de 1.000 (mil) salários mínimos, afigurando-se inadmissível a remessa necessária.

No mérito, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Conforme artigo 77, §2º, V, da Lei nº 8.213/91, o direito à percepção da cota individual cessará para cônjuge ou companheiro nos seguintes prazos: "a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: 1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; 2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; 3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; 4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; 5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; 6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade."

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do *de cuius*.

Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. RECONHECIMENTO. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

2. O STJ entende pela não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez. Nesse sentido: REsp 778.384/GO, Rel.

Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 18/9/2006; AgRg no REsp 1184839/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 31/5/2010.

3. Recurso Especial provido.

(REsp 1804381/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. PROVA TESTEMUNHAL. CONCESSÃO. OFENSA LITERAL DE DISPOSIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. DECISÃO RESCINDENDA EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. ERRO DE FATO. MATÉRIA ESTRANHA À LIDE. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. A decisão rescindenda entendeu que a legislação previdenciária não faz qualquer restrição quanto à admissibilidade da prova testemunhal, para comprovação da união estável, com vista à obtenção de benefício previdenciário.

2. Quanto à violação literal de dispositivo legal, constata-se a impossibilidade de rescisão do julgado, uma vez que o relator decidiu a matéria baseado em posicionamento firme deste Tribunal Superior, de que a prova testemunhal é sempre admissível, se a legislação não dispuser em sentido contrário, e que a Lei nº 8.213/91 somente exige prova documental quando se tratar de comprovação do tempo de serviço.

3. Aplica-se, à espécie, o entendimento desta Corte de Justiça, no sentido de que não cabe ação rescisória, fundada em ofensa literal a disposição de lei, quando a decisão rescindenda estiver em consonância com a jurisprudência pacífica do STJ.

4. No tocante à ocorrência de erro de fato, a alegação da autora em nada interfere no desate da controvérsia, porque diz respeito a questões decididas em outros processos judiciais, em que esta contende com uma terceira pessoa, estranha à presente lide.

5. Ação rescisória improcedente.

(AR 3905/PE, Rel. Ministro Campos Marques, Terceira Seção, j. 26.06.2013, DJe 01.08.2013)

Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de óbito do falecido, onde consta que ele convivia em união estável com a autora há 16 (dezesesseis) anos; escritura pública de declaração de união estável; cadastro em programa do governo em nome da autora, onde consta o falecido como seu cônjuge ou companheiro; ficha de cadastro em nome do falecido, onde consta a autora como cônjuge (ID 119646847); fotos em que a autora e o falecido aparecem como um casal (ID 119646848).

Ademais, consoante a prova oral colhida por meio de áudio e vídeo (ID 119646849/119646851), as testemunhas inquiridas afirmam que o falecido conviveu com a autora até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável. Nesse sentido os acórdãos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL DEMONSTRADA. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. PROVA TESTEMUNHAL.

1. A exegese da norma em questão dada pela Corte regional não deve prevalecer, uma vez que o STJ entende que a prova testemunhal é suficiente para demonstrar a dependência econômica entre a companheira e o de cujus.

2. Recurso Especial provido.

(REsp 1741050/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 28/11/2018)

"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento."

(STJ, RESP nº 783.697/GO, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 20.06.2006, v.u., DJ 09.10.2006)

Conforme deixou bem consignado o juízo a quo: "A testemunha Sebastiana Rodrigues dos Santos afirmou que conhece a autora há aproximadamente 20 anos; que esta convivia como esposa com Edilson da Silva. Adiz que sempre via os dois na igreja, festas, e que apesar de saber que o mesmo teve filhos em outro casamento, sequer conheceu a antiga mulher de Edilson. De igual forma, a testemunha Maria Orlinda dos Santos disse que conhece a autora há aproximadamente 16 anos, conheceu o Sr. Edilson da Silva, e sempre o viu convivendo com a autora, sempre frequentavam juntos igreja, festas, e outros lugares. Afirmando que ouviu falar que o Sr. Edilson teve outra família, mas não conheceu referida mulher, e sabe que quem convivia com seu Edilson era a autora, e que conhece os dois pois era vizinha. Por fim a testemunha Jucicleide Santana de Jesus, afirmou que conhece a autora há 20 anos, sabe que ela sempre conviveu como esposa com o Sr. Edilson da Silva, sempre morando juntos, na mesma casa, frequentando os mesmos lugares."

Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus por mais de dois anos e até o óbito, caracterizando a união estável, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91.

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 90 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 13.183/2015, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deveria ser fixado na data do óbito, uma vez que o requerimento administrativo foi efetuado dentro do prazo acima referido (19.04.2018 – ID 119646847 – fls. 20).

Ausente, contudo, impugnação da parte autora nesse sentido e sendo vedada a *reformatio in pejus*, é de ser mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

No tocante ao índice de atualização monetária e juros de mora, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Com efeito, a E. Suprema Corte, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa oficial e **nego provimento** à apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. NÃO SUJEIÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA E APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Inicialmente, verifica-se que a r. sentença não se sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
2. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
3. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
4. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.
5. Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.
6. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.
7. Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de óbito do falecido, onde consta que ele convivia em união estável com a autora há 16 (dezesesseis) anos; escritura pública de declaração de união estável; cadastro em programa do governo em nome da autora, onde consta o falecido como seu cônjuge ou companheiro; ficha de cadastro em nome do falecido, onde consta a autora como cônjuge (ID 119646847); fotos em que a autora e o falecido aparecem como um casal (ID 119646848).
8. Consoante a prova oral colhida por meio de áudio e vídeo (ID 119646849/119646851), as testemunhas inquiridas afirmam que o falecido conviveu com a autora até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável.
9. Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus por mais de dois anos e até o óbito, caracterizando a união estável, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91.
10. A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 90 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 13.183/2015, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deveria ser fixado na data do óbito, uma vez que o requerimento administrativo foi efetuado dentro do prazo acima referido (19.04.2018 – ID 119646847 – fls. 20). Ausente, contudo, impugnação da parte autora nesse sentido e sendo vedada a reformatio in pejus, é de ser mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.
11. No tocante ao índice de atualização monetária e juros de mora, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.
12. Remessa oficial não conhecida. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5925153-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ANDRE FERNANDO OLIANI - SP197011-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5925153-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ANDRE FERNANDO OLIANI - SP197011-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de filho maior inválido do de cujus, com óbito ocorrido em 18.05.2014.

O juízo a quo julgou procedente o pedido inicial, nos termos do art. 487, I, do CPC, para condenar o INSS à concessão da pensão por morte em favor de ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA, desde o requerimento administrativo (fls. 110), em valor a ser apurado oportunamente, na fase de liquidação, segundo a média dos salários-de-contribuição do segurado falecido, Pedro de Oliveira; abono anual (art. 40 da Lei nº 8.213/91), nos mesmos termos acima determinados. Determinou que as verbas em atraso deverão observar a correção monetária pelo índice IPCA e juros moratórios aplicados à caderneta de poupança, conforme dispõe o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, de uma só vez, para fins de atualização e compensação da mora. Fixou a verba honorária sucumbencial em 10% do valor da condenação, englobando apenas as parcelas vencidas até a sentença, a teor do artigo 85, § 8º, do Código de Processo Civil e da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, considerando a pouca complexidade da causa e a singeleza do trabalho, que importou na elaboração de poucas peças processuais. Estabeleceu que não há custas de reembolso devido à isenção do vencido. Por consequência, extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil. Por fim, sendo evidente o risco de dano, ante o caráter alimentar da pretensão, com fundamento no art. 300, do Código de Processo Civil, concedeu a antecipação de tutela e determinou a implantação do benefício em 30 (trinta) dias, independentemente do trânsito em julgado desta decisão, sob pena de multa. Desnecessário o reexame obrigatório (artigo 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil).

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que somente após atingir a maioria do autor ficou inválido, de modo que não faz jus ao benefício pleiteado. Aduz, ainda, que o autor recebe aposentadoria por invalidez desde 24.03.2011, o que descaracteriza a sua dependência econômica.

Com contrarrazões (ID 85122010), os autos subiram a esta Egrégia Corte.

Em seu parecer, o ilustre representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento da apelação do INSS. (ID 108870051).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5925153-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ANDRÉ FERNANDO OLIANI - SP197011-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“Ementa”

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. INVALIDEZ DEMONSTRADA À ÉPOCA DO ÓBITO. MOMENTO DA INCAPACIDADE. IRRELEVÂNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PRESUNÇÃO RELATIVA. AUSÊNCIA DE PROVAS EM SENTIDO CONTRÁRIO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.
4. Em relação à dependência econômica, observa-se que a própria autarquia previdenciária reconheceu administrativamente a invalidez do autor ao lhe conceder a aposentadoria por invalidez desde 24.03.2011 (ID 85121880 – fls. 14), tornando incontroversa tal questão.
5. Ressalte-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, no que tange à invalidez, firmou entendimento no sentido de que “é irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, porquanto, nos termos do art. 16, III c/c § 4º da Lei n. 8.213/91, a pensão por morte é devida ao filho inválido, não apresentando nenhum outro requisito quanto ao tempo em que essa invalidez deva ser reconhecida, bastando apenas a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito.”
6. Verifica-se pelo conjunto probatório que o autor é inválido e que essa invalidez já se encontrava presente antes do óbito do segurado.
7. Sendo, portanto, beneficiário o filho maior inválido, a sua dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e 4º, da LBPS.
8. Ressalte-se que o § 4º do art. 16 da Lei n. 8.213/1991 prescreve uma presunção relativa de dependência econômica do filho maior de 21 anos inválido, que, como tal, pode ser suprimida por provas em sentido contrário.
9. Observa-se que não restou afastada a presunção de dependência econômica, sendo que o fato do autor receber aposentadoria por invalidez (NB 548.383.513-8) não infirma a sua condição de dependente econômico, uma vez que não se faz necessário que essa dependência seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente, além do que não há vedação legal quanto à cumulação de aposentadoria e pensão por morte, nos termos do artigo 124 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.
10. Apelação desprovida.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Não merece acolhimento a insurgência do apelante.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.

Em relação à dependência econômica, observa-se que a própria autarquia previdenciária reconheceu administrativamente a invalidez do autor ao lhe conceder a aposentadoria por invalidez desde 24.03.2011 (ID 85121880 – fls. 14), tornando incontroversa tal questão.

Ressalte-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, no que tange à invalidez, firmou entendimento no sentido de que “é irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, porquanto, nos termos do art. 16, III c/c § 4º da Lei n. 8.213/91, a pensão por morte é devida ao filho inválido, não apresentando nenhum outro requisito quanto ao tempo em que essa invalidez deva ser reconhecida, bastando apenas a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito”, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. INCAPACIDADE ANTERIOR AO ÓBITO E POSTERIOR À SUA MAIORIDADE. IRRELEVANTE O FATO DE A INVALIDEZ TER SIDO APÓS A MAIORIDADE DO POSTULANTE. ART. 16, III, C/C O § 4º DA LEI N. 8.213/91. MERAMENTE NECESSÁRIA A COMPROVAÇÃO DE QUE A INVALIDEZ É ANTERIOR AO ÓBITO.

I - Na origem, trata-se de ação ordinária cumulada com pedido de tutela antecipada, proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a concessão de benefício de pensão por morte. Na sentença, julgou-se procedente o pedido para conceder a pensão. No Tribunal a quo, a sentença foi reformada para julgar improcedente o pedido.

II - Nesta Corte deu-se provimento ao recurso especial para reformar o acórdão recorrido e restabelecer a concessão da pensão por morte.

III - Nas hipóteses em que há o provimento do recurso, a Corte Especial deste Tribunal já se manifestou no sentido de que o juízo de admissibilidade do especial pode ser realizado de forma implícita, sem necessidade de exposição de motivos. Assim, o exame de mérito recursal já traduz o entendimento de que foram atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de sua admissibilidade, inexistindo necessidade de pronunciamento explícito pelo julgador a esse respeito. (EREsp 1.119.820/P1, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 19/12/2014). No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.429.300/SC, relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/6/2015; AgRg no Ag 1.421.517/AL, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/4/2014.

IV - Verifica-se que o Tribunal a quo reconheceu que a invalidez do segurado ocorreu em período anterior ao óbito do instituidor, tendo o benefício sido indeferido em razão de não ficado comprovado nos autos que a invalidez se deu antes da implementação da maioridade do recorrente.

V - O entendimento do Superior Tribunal de Justiça, contudo, no que tange à invalidez do recorrido, é no sentido de que é irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, porquanto, nos termos do art. 16, III c/c § 4º da Lei n. 8.213/91, a pensão por morte é devida ao filho inválido, não apresentando nenhum outro requisito quanto ao tempo em que essa invalidez deva ser reconhecida, bastando apenas a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito. Nesse sentido: REsp n. 1.551.150/AL, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13/10/2015, DJe 21/3/2016.

VI - Portanto, correta a decisão recorrida que restabeleceu a sentença e concedeu o benefício de pensão por morte.

VII - Agravo interno improvido.

Comisso, verifica-se pelo conjunto probatório que o autor é inválido e que essa invalidez já se encontrava presente antes do óbito do segurado.

Sendo, portanto, beneficiário o filho maior inválido, a sua dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e 4º, da LBPS.

Ressalte-se que o § 4º do art. 16 da Lei n. 8.213/1991 prescreve uma presunção relativa de dependência econômica do filho maior de 21 anos inválido, que, como tal, pode ser suprimida por provas em sentido contrário. Nesse sentido, segue orientação do E. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR DE 21 ANOS INVÁLIDO. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E PENSÃO POR MORTE DEIXADA POR OUTRO GENITOR. ALEGAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PRESUNÇÃO RELATIVA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1 - O § 4º do art. 16 da Lei n. 8.213/1991 prescreve uma presunção relativa de dependência econômica do filho maior de 21 anos inválido, que, como tal, pode ser suprimida por provas em sentido contrário. Precedentes.

2 - Em sendo assim, o reconhecimento da dependência, no caso vertente, exigiria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em sede de recurso especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3 - Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 985.716/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 28/02/2018)

Contudo, conforme deixou bem consignado o juízo a quo: "A prova oral produzida nos autos foi conclusiva ao atestar que o requerente vivia com os pais e que, após o acidente, dependia dos cuidados do genitor, além de que, com o falecimento do último, passou por dificuldades financeiras. Restou comprovado que, mesmo recebendo aposentadoria por invalidez, os recursos eram insuficientes para sua manutenção. A testemunha Soely, inclusive, relatou que após o falecimento do seu genitor, o autor e sua família tiveram de se socorrer a pedidos de doações."

Desse modo, observa-se que não restou afastada a presunção de dependência econômica, sendo que o fato do autor receber aposentadoria por invalidez (NB 548.383.513-8) não infirma a sua condição de dependente econômico, uma vez que não se faz necessário que essa dependência seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente, além do que não há vedação legal quanto à cumulação de aposentadoria e pensão por morte, nos termos do artigo 124 da Lei n. 8.213/91. Nestes termos, seguem julgados desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. FILHO MAIOR INVÁLIDO. INCAPACIDADE ANTERIOR AO ÓBITO DA GENITORA.

I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

II - Considerando que o falecimento ocorreu em 14.04.2017, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

III - A qualidade de segurada da falecida está comprovada, eis que era beneficiária de aposentadoria por idade.

IV - A condição de dependente do autor é a questão controvertida neste processo.

V - Na data do óbito do genitor, o autor tinha 39 anos. Dessa forma, deveria comprovar a condição de inválido, conforme dispõe o art. 15, I, da Lei nº 8.213/91, para ser considerado dependente da falecida e ter direito à pensão por morte.

VI - Comprovada a condição de filho inválido na data do óbito, o autor tem direito à pensão por morte pelo falecimento da genitora.

VII - A Lei nº 8.213/91 exige que a prova da invalidez se dê no momento do óbito, e não antes do advento da maioridade ou emancipação.

VIII - O indeferimento do benefício por ter a invalidez ocorrido depois de completados 21 anos de idade ou por ter o dependente exercido atividade laboral que lhe deu direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez configura critério de distinção que não tem amparo legal, valendo a regra interpretativa de que "onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete distinguir".

IX - Termo inicial do benefício mantido na data do óbito, nos termos do art. 74, I, da Lei nº 8.213/91.

X - Os consectários legais não foram objeto de impugnação.

XI - Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5056455-21.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS, julgado em 05/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/11/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. PENSÃO POR MORTE. FILHO INVÁLIDO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Remessa oficial tida por interposta, na forma da Súmula 490 do STJ.

II - A legislação não estabelece, para os filhos inválidos, exigência cumulativa de que a invalidez seja anterior à maioridade. Na verdade, o que justifica a manutenção do benefício de pensão por morte é a situação de invalidez do requerente e a manutenção de sua dependência econômica para com a pensão deixada pelo instituidor, sendo irrelevante o momento em que a incapacidade para o labor tenha surgido, ou seja, se antes da maioridade ou depois.

III - O fato de o demandante ser titular de aposentadoria por invalidez não infirma a sua condição de dependente econômico, uma vez que não se faz necessário que essa dependência seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente. No caso concreto, o valor do benefício é igual a um salário mínimo.

IV - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito (20.07.2016), tendo em vista o protocolo de requerimento administrativo em 08.08.2016, a teor do disposto no artigo 74, I da Lei n. 8.213/91.

V - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VI - A verba honorária fica arbitrada em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

VII - Apelação do INSS improvida. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5004203-83.2018.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 16/10/2019, Intimação via sistema DATA: 18/10/2019)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91. ART. 74. FILHO INVÁLIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APELO DO INSS DESPROVIDO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO ALTERADO, DE OFÍCIO PARA DATA DO ÓBITO.

- Para a concessão da pensão por morte é necessária a comprovação da condição de segurado do de cujus e a dependência econômica da parte autora.

- A qualidade de segurado do falecido restou comprovada, a teor do artigo 15, I, da Lei n. 8.213/91, porquanto o falecido recebia aposentadoria especial.

- O filho maior inválido tem direito a pensão por morte, se comprovada a invalidez antes do óbito. A dependência econômica, na espécie, é presumida.

- No que tange à invalidez, o requerente encontra-se interdito judicialmente através de sentença transitada em julgado em 15/08/2007, tendo sido nomeado o pai como curador (fl. 37-v.).

- Quando do óbito de seu pai, a curatela foi passada para a irmã, por força de novo processo, no qual foi realizado estudo social.

- Do estudo social colhe-se que o autor, nascido em 07/07/1962, apresenta doença mental grave desde os 16 anos, causada por violência familiar; e que foi internado por diversas vezes em clínica psiquiátrica, lá se encontrando no momento da perícia.

- Ademais, o autor é titular de aposentadoria por invalidez desde 1982, no valor de um salário mínimo (NB 0004244222-fl. 54v.).

- Assim, comprovada a invalidez do demandante em período anterior ao óbito de seu genitor, é devido o benefício pleiteado, até porque a dependência econômica é presumida e não há vedação legal quanto à cumulação de aposentadoria e pensão por morte, nos termos do artigo 124 da Lei n. 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, nos termos do artigo 116, § 4º, do Decreto 3.048/99, uma vez que na ocasião o autor era absolutamente incapaz, em face de quem não corre prescrição (art. 3º c/c art. 198, I, do CC/02, com a redação vigente à época, e art. 79 c/c art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91).

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

- Apelação do INSS desprovida.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2294666 - 0005385-50.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, julgado em 10/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2019)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. INVALIDEZ DEMONSTRADA À ÉPOCA DO ÓBITO. MOMENTO DA INCAPACIDADE. IRRELEVÂNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PRESUNÇÃO RELATIVA. AUSÊNCIA DE PROVAS EM SENTIDO CONTRÁRIO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.

4. Em relação à dependência econômica, observa-se que a própria autarquia previdenciária reconheceu administrativamente a invalidez do autor ao lhe conceder a aposentadoria por invalidez desde 24.03.2011 (ID 85121880 – fls. 14), tornando incontroversa tal questão.

5. Ressalte-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, no que tange à invalidez, firmou entendimento no sentido de que “é irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, porquanto, nos termos do art. 16, III c/c § 4º da Lei n. 8.213/91, a pensão por morte é devida ao filho inválido, não apresentando nenhum outro requisito quanto ao tempo em que essa invalidez deva ser reconhecida, bastando apenas a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito.”

6. Verifica-se pelo conjunto probatório que o autor é inválido e que essa invalidez já se encontrava presente antes do óbito do segurado.

7. Sendo, portanto, beneficiário o filho maior inválido, a sua dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e 4º, da LBPS.

8. Ressalte-se que o § 4º do art. 16 da Lei n. 8.213/1991 prescreve uma presunção relativa de dependência econômica do filho maior de 21 anos inválido, que, como tal, pode ser suprimida por provas em sentido contrário.

9. Observa-se que não restou afastada a presunção de dependência econômica, sendo que o fato do autor receber aposentadoria por invalidez (NB 548.383.513-8) não infirma a sua condição de dependente econômico, uma vez que não se faz necessário que essa dependência seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente, além do que não há vedação legal quanto à cumulação de aposentadoria e pensão por morte, nos termos do artigo 124 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

10. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6107859-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LUIZ CARLOS PAULA DONZELLI

Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA TORRES BURANELLO - SP237441-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação, com pedido de tutela antecipada, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em condições especiais, com fins de obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição.

Contestado o feito sem oferecimento de réplica, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora na verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor dado à causa, suspensa a sua exigibilidade em razão dos benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, pugnano pelo reconhecimento da especialidade de todos os períodos de labor indicados na inicial em face à documentação anexada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria por tempo de contribuição.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, in verbis:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, in verbis:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a *faixa nocente*:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Aposentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele substanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula n.º 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto n.º 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto n.º 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC n.º 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n.º 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n.º 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurís de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído s superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído s superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído s superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição continua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual 'O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado'.

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

O caso concreto

Passo à análise dos períodos controversos não reconhecidos pelo r. juízo:

De 02/01/1997 a 12/04/1999

Neste interstício a parte autora laborou nas funções de *Soldador* e para fazer prova da atividade nocente anexou PPPP, que aponta a exposição à agentes nocivos químicos e físicos (fumo metálico/ruído). O PPP utilizado pela parte autora para comprovar a atividade nocente foi expedido com base em LTCAT de empresa paradigma o que, a meu ver, não inquina a validade do documento, considerando que há responsável legal devidamente habilitado pelos registros ambientais.

Apurou-se a exposição ao agente ruído em 94 dB(A), acima dos limites de tolerância, de acordo com a legislação à época vigente. Refriso o entendimento sobre os limites ao agente agressivo ruído: É considerada especial a atividade exercida com nível de ruído superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64; superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97 e superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Referida orientação está contida na Súmula 29, da própria AGU: "Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então."

Considero a atividade especial.

De 01/06/2011 a 12/09/2011 e de 17/04/2012 a 31/03/2015.

Nestes interstícios continuou a exercer as atividades de *Soldador*, com exposição à hidrocarbonetos aromáticos e fumos de solda. O r. juízo não considerou a atividade nocente em decorrência da utilização do EPI; com a devida vênia, a simples declaração do empregador sobre a eficácia do EPI é insuficiente para a neutralização do agente agressivo e descaracterização da atividade especial; de forma que reconheço, portanto, a atividade nocente nos interstícios vindicados.

Da contagem do tempo necessário à aposentação. Reafirmação da DER

Efetuada a conversão (pelo fator 1.4) dos aludidos períodos especiais para tempo de serviço comum e computado o resultado ao tempo de serviço incontroverso (28 anos, 10 meses e 24 dias), verifica-se tempo insuficiente para a aposentadoria por tempo de contribuição na data do requerimento administrativo; todavia verifico que a parte autora continuou na ativa, conforme consulta ao CNIS, e tem direito à reafirmação da DER, nos termos do quanto decidido pelo STJ, no representativo de controvérsia relativo ao tema. Confira-se:

"...

4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.

...

(REsp 1.727.063 – SP, j. 23/10/19, 1ª Seção, Rel. Min. Campbell Marques)

Ressalvo que o próprio Instituto é taxativo ao deferir esta prerrogativa ao segurado, vide Instrução Normativa 45/2010, artigos 621 e 623, § único:

Art. 623. Se por ocasião do despacho, for verificado que na DER o segurado não satisfazia as condições mínimas exigidas para a concessão do benefício pleiteado, mas que os completou em momento posterior ao pedido inicial, será dispensada nova habilitação, admitindo-se, apenas, a reafirmação da DER.

Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se a todas as situações que resultem em um benefício mais vantajoso ao segurado, desde que haja sua manifestação escrita.

Assim, com a reafirmação da DER com o cômputo de tempo de atividade posterior a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora atingiu os 35 anos exigidos em 26/06/2018.

Fixo a DIB a partir da data em que implementou os requisitos necessários para a obtenção da benesse (26/06/2018).

Os períodos em que a parte autora trabalhou são suficientes para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros dos valores em atraso, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, sobressaindo o seguinte corolário em relação aos débitos de natureza não tributária: "...quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." (Plenário, j. 20/09/17. Pres. Min. Carmen Lúcia)

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação retro.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

scorea

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001276-56.2018.4.03.6005
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NILSA LOPES
Advogado do(a) APELADO: ANA JOARA FERNANDES MARQUES - MS18320-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001276-56.2018.4.03.6005
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NILSA LOPES
Advogado do(a) APELADO: ANA JOARA FERNANDES MARQUES - MS18320-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida em ação que objetivava a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cuius*, com óbito ocorrido em 28.10.2005.

O juízo *a quo* deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, devendo o INSS implantar o benefício de pensão por morte em favor da requerente no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias. Julgou procedente o pedido e extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, CPC, para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a implantar o benefício de pensão por morte rural, a contar do primeiro requerimento administrativo (14/02/2014 - f. 32), no valor de 01 (um) salário mínimo. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento dos valores em atraso (parcelas vencidas) desde a data do requerimento administrativo (14/02/2014 - f. 32), corrigidos monetariamente desde a data em que eram devidas e com juros de mora a partir da citação, nos termos do Manual de Cálculo da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/13. Condenou a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios, que fixou no percentual mínimo do §3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação/proveito econômico obtido pela parte autora, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do §11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu §5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. Determinou que o valor da condenação fica limitado ao valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Sem custas, consoante artigo 4º, I, da Lei nº 9.289/96. Sentença não submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, §3º, do CPC.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, preliminarmente, a necessidade de reapreciação de ofício da sentença ante o verbete da Súmula nº 490/STJ que fixou o entendimento no sentido da obrigatoriedade de reexame necessário de sentenças líquidas contra a Fazenda Pública, ainda que a sentença tenha valor inferior a 60 salários mínimos. No mérito, aduz, em síntese, que não restou comprovada a qualidade de segurado do *de cuius*, tendo em vista a inexistência de início de prova material que comprove o exercício de atividade rural pelo falecido à época do óbito, não bastando a prova exclusivamente testemunhal. Afirma, ainda, que não restou comprovada a união estável da autora com o falecido na data do óbito, bem como a existência de dependência econômica. Caso seja mantida a procedência da ação, aduz que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da audiência de instrução e julgamento ou na data da citação, bem como que os honorários advocatícios devem ser fixados em no máximo 5% sobre o valor da causa. Prequestiona a matéria para fins recursais.

O INSS informou que implantou o benefício em favor da parte autora (ID 55447859 - fls. 14)

Em contrarrazões, a parte autora sustenta, em síntese, que restaram demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício, de modo que deve ser negado provimento à apelação (ID 55447859 - fls. 17/28)

Os autos subiram a esta Egrégia Corte.

Em seu parecer, a ilustre representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento da apelação (ID 104753847).

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001276-56.2018.4.03.6005
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NILSA LOPES
Advogado do(a) APELADO: ANA JOARA FERNANDES MARQUES - MS18320-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“Ementa”

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO SUBMISSÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO PELA PROVA TESTEMUNHAL. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos.
2. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
3. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
4. No tocante à qualidade de segurado, observa-se que a parte autora deveria comprovar que o falecido mantinha a qualidade de segurado no momento do óbito, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91. Conforme a Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.
5. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rúrico na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Precedentes.
6. Ressalte-se que a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido da desnecessidade de contemporaneidade da prova material durante todo o período em que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, devendo haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, desde que complementada mediante depoimentos de testemunhas. Precedentes.
7. Verifica-se a existência de início de prova material corroborado pela prova testemunhal a fim de demonstrar o efetivo trabalho rural do falecido e a sua qualidade de segurado especial no momento do óbito.
8. Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.
9. Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.
10. Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidões de nascimento dos filhos da autora com o falecido, ocorridos em 21.01.1970 e 08.11.1990 (ID 55447857 – fls. 28) e comprovante de endereço em comum (ID 55447857 – fls. 30).
11. Consoante a prova oral colhida por meio de gravação digital audiovisual (ID 116794734/116794735), as testemunhas inquiridas foram uníssonas ao afirmarem que o falecido conviveu com a autora até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável.
12. Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus até o seu óbito, caracterizando a união estável, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91.
13. A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97, vigente à época do óbito. No presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (14.02.2014 – ID 55447857 – fls. 33).
14. Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
15. Apelação desprovida.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Não merece acolhimento a insurgência do apelante.

Afasto a preliminar de necessidade de submeter a r. sentença ao reexame necessário.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. CPC/2015. NOVOS PARÂMETROS. CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NECESSÁRIA. DISPENSA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC de 2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).
2. Não merece acolhimento a pretensão de reforma do julgado por negativa de prestação jurisdicional, porquanto, no acórdão impugnado, o Tribunal a quo apreciou fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, em sentido contrário à postulação recursal, o que não se confunde com o vício apontado.
3. A controvérsia cinge-se ao cabimento da remessa necessária nas sentenças ilíquidas proferidas em desfavor da Autarquia Previdenciária após a entrada em vigor do Código de Processo Civil/2015.

4. A orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos.

5. A elevação do limite para conhecimento da remessa necessária significa uma opção pela preponderância dos princípios da eficiência e da celeridade na busca pela duração razoável do processo, pois, além dos critérios previstos no § 4º do art. 496 do CPC/15, o legislador elegeu também o do impacto econômico para impor a referida condição de eficácia de sentença proferida em desfavor da Fazenda Pública (§ 3º).

6. A novel orientação legal atua positivamente tanto como meio de otimização da prestação jurisdicional – ao tempo em que desafoga as pautas dos Tribunais – quanto como de transferência aos entes públicos e suas respectivas autarquias e fundações da prerrogativa exclusiva sobre a rediscussão da causa, que se dará por meio da interposição de recurso voluntário.

7. Não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS.

8. Na vigência do Código Processual anterior, a possibilidade de as causas de natureza previdenciária ultrapassarem o teto de sessenta salários mínimos era bem mais factível, considerado o valor da condenação atualizado monetariamente.

9. Após o Código de Processo Civil/2015, ainda que o benefício previdenciário seja concedido com base no teto máximo, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, não se vislumbra, em regra, como uma condenação na esfera previdenciária venha a alcançar os mil salários mínimos, cifra que no ano de 2016, época da propositura da presente ação, superava R\$ 880.000,00 (oitocentos e oitenta mil reais).

9. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1.735.097 – RS, Rel. MINISTRO GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, j. 08.10.2019, DJE 11.10.2019)

No mérito, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, observa-se que a parte autora deveria comprovar que o falecido mantinha a qualidade de segurado no momento do óbito, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91. Conforme a Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rúricola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Neste sentido os acórdãos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. A irrisignação gira em torno da demonstração da atividade campesina, por meio de início de prova material corroborada por prova testemunhal.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento da condição de rúricola exige que a prova testemunhal corrobore um início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

(...)

5. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1719021/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 23/11/2018)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 7/STJ.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria rural por idade.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rúricola exige que a prova testemunhal corrobore início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

3. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material para a comprovação da atividade rural certidões de casamento e nascimento dos filhos nas quais conste a qualificação do cônjuge da segurada como lavrador e contrato de parceria agrícola em nome da segurada, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal. Vale ressaltar que para o reconhecimento do tempo rural não é necessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a sua eficácia probatória seja ampliada pela prova testemunhal colhida nos autos.

4. No caso dos autos, o Tribunal a quo, com base na prova documental e testemunhal produzida nos autos, reconheceu o exercício de atividade rural pela autora.

5. Os argumentos utilizados para fundamentar a pretensão trazida no Recurso Especial somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o reexame de matéria fática, o que é vedado ante o óbice da Súmula 7/STJ.

6. Recurso Especial não provido.

(REsp 1650963/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 20/04/2017)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. SENTENÇA QUE RECONHECE O DIREITO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Esta Corte firmou o entendimento, no julgamento do Recurso Especial 1.321.493/PR, representativo da controvérsia, sendo Relator o Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2012, e que, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador boia-fria, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea prova testemunhal. 2. Da mesma forma, no julgamento do REsp. 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por prova testemunhal.

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada (EREsp. 1.171.565/SP, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

4. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 320.558/MT, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 30/03/2017)

No mesmo sentido: REsp 1779140, Rel. Ministro OG FERNANDES, d. 24.09.2019, DJe 25.09.2019; AREsp 1565295, Rel. MINISTRO SÉRGIO KUKINA, d. 28.09.2019, DJe 20.09.2019; AREsp 1522933, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, d. 05.09.2019, DJe 16.09.2019; REsp 1836192, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, d. 11.09.2019, DJe 13.09.2019; AREsp 1559602, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, d. 03.09.2019, DJe 05.09.2019; AREsp 1540997, Rel. MINISTRO SÉRGIO KUKINA, d. 29.09.2019, DJe 02.09.2019; AREsp 1539553, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, d. 19.08.2019, DJe 23.08.2019; AgRg no AREsp 327.175/RO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 31/03/2017; REsp 1650963/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 20/04/2017; REsp 1650326/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 30/06/2017; AR 2.338/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/04/2013, DJe 08/05/2013.

Ressalte-se que a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido da desnecessidade de contemporaneidade da prova material durante todo o período em que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, devendo haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, desde que complementada mediante depoimentos de testemunhas. Nesse sentido, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. TEMA STJ 554. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ABRANGÊNCIA DE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. DESNECESSIDADE. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA PELA PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Inicialmente, não se configurou a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

2. Cuida-se de inconformismo com decisum do Tribunal de origem, que não conheceu do Recurso Especial, sob o fundamento de que o julgamento foi proferido de acordo com a jurisprudência do STJ, sendo aplicada a Súmula 83/STJ. Bem como, considerou que o recurso combatia questões fáticas, incidindo a Súmula 7/STJ.

3. O Recurso Especial combatia decisum da Corte a quo que considerou suficiente a prova material dos autos para atestar o exercício da atividade rural, em caso de aposentadoria por idade de trabalhador boa-fria.

4. O Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial representativo da controvérsia, pacificou o assunto ora tratado nos seguintes termos: "Tema STJ 554 - Aplica-se a Súmula 149/STJ (A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário) aos trabalhadores rurais denominados 'boias-frias', sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal".

5. Portanto, o Sodalício de origem decidiu a hipótese apresentada nos autos em consonância com o entendimento do STJ, revelando-se inviável o prosseguimento do Recurso Especial, tendo em conta a sistemática prevista na legislação processual (art. 1.030, I, "b", ou art. 1.040, I, do CPC/2015).

6. No tocante à assertiva do INSS de não haver nos autos documentos contemporâneos ao período de carência para comprovar o exercício de atividade rural da parte autora, o recurso não merece trânsito. O Superior Tribunal de Justiça decidiu que "A revisão do entendimento firmado pelo Tribunal a quo, que afirmou a existência de um conjunto probatório harmônico acerca do efetivo exercício de atividade rural, encontra óbice na súmula 7/STJ" (AgRg no REsp 1.342.788/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 12/11/2012; REsp 1.587.928/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 25/5/2016).

7. Ainda que assim não fosse, conforme jurisprudência do STJ, os documentos trazidos aos autos pela autora, caracterizados como início de prova material, podem ser corroborados por prova testemunhal firme e coesa, e estender sua eficácia tanto para períodos anteriores como posteriores aos das provas apresentadas. Nesse sentido: REsp 1.348.633/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014, acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC/1973; AgRg no REsp 1.435.797/PB, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 10/11/2016, AgInt no AREsp 673.604/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 14/2/2017.

8. Ademais, a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido da desnecessidade de contemporaneidade da prova material durante todo o período em que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, devendo haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, desde que complementada mediante depoimentos de testemunhas. A propósito: REsp 1.650.963/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 20/4/2017; AgRg no AREsp 320.558/MT, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 30/3/2017; AgInt no AREsp 673.604/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 14/02/2017; AgInt no AREsp 582.483/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 02/02/2017; AgRg no AREsp 852.835/PE, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 21/11/2016; AgInt no REsp 1.620.223/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/10/2016; AgInt no AREsp 925.981/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 31/8/2016; AR 3.994/SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Terceira Seção, DJe 1/10/2015. 9. Agravo conhecido para conhecer parcialmente do Recurso Especial, apenas no tocante à citada violação do art. 1.022 do CPC/2015, e, nessa parte, não provido.

(AREsp 1550603/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2019, DJe 11/10/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. TRABALHO RURAL. BOIA-FRIA. COMPROVAÇÃO. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ. PRECEDENTE JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973.

1. O Tribunal de origem julgou o caso de acordo com entendimento fixado no STJ sob o rito do art. 543-C do CPC/1973: "Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados boias-frias, sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. (...) Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal" (REsp 1.321.493/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012).

2. Além disso, quanto aos documentos hábeis a comprovar o exercício de atividade rural como boa-fria, o STJ consolidou jurisprudência de que certidões de nascimento, casamento, certidão da Justiça Eleitoral e carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais podem ser aceitos como início de prova material.

3. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Especial.

(AREsp 1538882/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/09/2019, DJe 11/10/2019)

Desse modo, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: identidade do falecido como indígena (ID 55447857 – fls. 20); registro de nascimento indígena do falecido (ID 55447857 – fls. 22); certidão de óbito do *de cuius*, onde consta a profissão lavrador e residência em área rural (ID 55447857 – fls. 26); certidões de nascimento dos filhos da autora com o falecido, ocorridos em 21.01.1970 e 08.11.1990, onde constam que o falecido e a autora eram indígenas e agricultores (ID 55447857 – fls. 28); declaração de que a autora é indígena e reside em aldeia (ID 55447857 – fls. 31).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência não contraditados, deixam claro o exercício da atividade rural do falecido até o seu óbito (ID 116794734/116794735).

Conforme deixou consignado o juízo a quo: "A testemunha Joel Aquino Ximenes informou que: conheceu a autora na Aldeia Marangatu (antiga Aldeia Campestre) e sabia que ela era com Martins Peralta; o fato se consolidou entre os anos de 2004 e 2005; os indígenas tinham um ritual para casamento e certificação pela FUNAI, no entanto os mais idosos preferiam não realizar estas formalidades; conheceu três dos filhos comuns do instituidor e da autora; os envolvidos nunca se separaram de fato; o falecido trabalhou no meio rural até o momento do óbito. A testemunha Isaías Sanches Martins descreveu que: conhece a autora desde 2002, quando o depoente se mudou para a Aldeia Marangatu (antiga Aldeia Campestre); a requerente era casada com Martins Peralta, com quem tinha filhos comuns; Martins faleceu no ano de 2005; os envolvidos nunca se separaram de fato."

Desse modo, verifica-se a existência de início de prova material corroborado pela prova testemunhal a fim de demonstrar o efetivo trabalho rural do falecido e a sua qualidade de segurado especial no momento do óbito. No mesmo sentido, segue orientação do E. Superior Tribunal de Justiça:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. TRABALHADORA RURAL. ERRO DE FATO. OCORRÊNCIA. DOCUMENTOS QUE INDICAM O TRABALHO CAMPESINO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. INFORMAÇÕES CONFIRMADAS POR TESTEMUNHAS. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando fundada em erro de fato resultante de atos ou de documentos da causa, ou seja, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido (artigo 485, inciso IX e § 1º, do CPC/73).

2. Diante da árdua tarefa encontrada pelos trabalhadores rurais para comprovar o exercício de atividade rural, em razão das dificuldades inerentes ao meio camponês, a jurisprudência assente nesta Seção tem adotado a solução *pro misero*, pela qual se admite a prova testemunhal para demonstrar a qualidade de agricultor, desde que acompanhada de início de prova material.

3. O decisum rescindendo considerou que não haveria início de prova material para a desconstrução do labor rural da falecida. Todavia, colhe-se dos autos que foram juntados documentos em que consta a falecida como agricultora. Portanto, o julgado impugnado considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, ensejador do erro de fato apto para desconstituir o trânsito em julgado.

4. Essa circunstância, aliada à assertiva da sentença de que as testemunhas corroboraram a participação da falecida no trabalho camponês, caracteriza a qualidade de rural e, por conseguinte, de segurada perante o Regime Geral da Previdência Social, implicando, com isso, o direito do viúvo em perceber a pensão por morte.

5. Pedido procedente, para rescindir o decisum guerrado e restabelecer a sentença que concedeu a pensão por morte ao requerente.

(AR 4.041/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2018, DJe 05/10/2018)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ABRANGÊNCIA DE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. DESNECESSIDADE. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA PELA PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE.

1. Caso em que o Tribunal local consignou que "os documentos trazidos pelo autor foram produzidos há mais de 20 anos antes do óbito, pelo que nada informam acerca da forma de subsistência da família no momento da morte da instituidora da pensão".

2. A conclusão da Corte de origem acerca da não comprovação do serviço rural em razão unicamente da distância temporal dos documentos em relação à data do falecimento da segurada é equivocada. Isso porque, conforme o consignado no REsp 1.354.908/SP, submetido à sistemática dos recursos especiais repetitivos (Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 10/02/2016), "o início de prova material do exercício de atividade rural nem sempre se refere ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício rural. E este entendimento restou sedimentado no julgamento do recurso representativo da controvérsia REsp 1.348.633/SP". No mesmo sentido: AgInt no AREsp 432.542/MT, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 14/2/2017; AgRg no REsp 1.435.797/PB, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 10/11/2016.

3. Conforme jurisprudência do STJ, os documentos trazidos aos autos pelo autor, caracterizados como início de prova material, podem ser corroborados por prova testemunhal firme e coesa, e estender sua eficácia tanto para períodos anteriores como posteriores aos das provas apresentadas. Nesse sentido: REsp 1.348.633/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014, acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC/1973; AgRg no REsp 1435797/PB, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 10/11/2016, AgInt no AREsp 673.604/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 14/2/2017.

4. A jurisprudência Do STJ é pacífica no sentido da desnecessidade de contemporaneidade da prova material durante todo o período em que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, devendo haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, desde que complementada mediante depoimentos de testemunhas. A propósito: REsp 1.650.963/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 20/4/2017; AgRg no AREsp 320.558/MT, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 30/3/2017; AgInt no AREsp 673.604/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 14/02/2017; AgInt no AREsp 582.483/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 02/02/2017; AgRg no AREsp 852.835/PE, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 21/11/2016; AgInt no REsp 1.620.223/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/10/2016; AgInt no AREsp 925.981/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 31/8/2016; AR 3.994/SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Terceira Seção, DJe 1/10/2015.

5. Devem os autos retornar à origem para que o Tribunal local examine o acervo documental acostado e, caso entenda pela sua caracterização como início de prova material do trabalho rural exercido pela falecida, analise tais provas em cotejo com a prova testemunhal, a fim de verificar o cumprimento dos requisitos para a caracterização do labor rural.

6. Recurso Especial provido.

(REsp 1642731/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 30/06/2017)

Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. RECONHECIMENTO. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

2. O STJ entende pela não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez. Nesse sentido: REsp 778.384/GO, Rel.

Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 18/9/2006; AgRg no REsp 1184839/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 31/5/2010.

3. Recurso Especial provido.

(REsp 1804381/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. PROVA TESTEMUNHAL. CONCESSÃO. OFENSA LITERAL DE DISPOSIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. DECISÃO RESCINDENDA EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. ERRO DE FATO. MATÉRIA ESTRANHA À LIDE. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. A decisão rescindenda entendeu que a legislação previdenciária não faz qualquer restrição quanto à admissibilidade da prova testemunhal, para comprovação da união estável, com vista à obtenção de benefício previdenciário.

2. Quanto à violação literal de dispositivo legal, constata-se a impossibilidade de rescisão do julgado, uma vez que o relator decidiu a matéria baseado em posicionamento firme deste Tribunal Superior, de que a prova testemunhal é sempre admissível, se a legislação não dispuser em sentido contrário, e que a Lei nº 8.213/91 somente exige prova documental quando se tratar de comprovação do tempo de serviço.

3. Aplica-se, à espécie, o entendimento desta Corte de Justiça, no sentido de que não cabe ação rescisória, fundada em ofensa literal a disposição de lei, quando a decisão rescindenda estiver em consonância com a jurisprudência pacífica do STJ.

4. No tocante à ocorrência de erro de fato, a alegação da autora em nada interfere no desate da controvérsia, porque diz respeito a questões decididas em outros processos judiciais, em que esta contende com uma terceira pessoa, estranha à presente lide.

5. Ação rescisória improcedente.

(AR 3905/PE, Rel. Ministro Campos Marques, Terceira Seção, j. 26.06.2013, DJe 01.08.2013)

Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidões de nascimento dos filhos da autora com o falecido, ocorridos em 21.01.1970 e 08.11.1990 (ID 55447857 – fls. 28) e comprovante de endereço em comum (ID 55447857 – fls. 30)

Ademais, consoante a prova oral colhida por meio de gravação digital audiovisual (ID 116794734/116794735), as testemunhas inquiridas foram unânimes ao afirmarem que o falecido conviveu com a autora até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável. Nesse sentido os acórdãos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL DEMONSTRADA. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. PROVA TESTEMUNHAL.

1. A exegese da norma em questão dada pela Corte regional não deve prevalecer, uma vez que o STJ entende que a prova testemunhal é suficiente para demonstrar a dependência econômica entre a companheira e o de cujus.

2. Recurso Especial provido.

(REsp 1741050/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 28/11/2018)

"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento."

(STJ, RESP nº 783.697/GO, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 20.06.2006, v.u., DJ 09.10.2006)

Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus até o seu óbito, caracterizando a união estável, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91.

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97, vigente à época do óbito. No presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (14.02.2014 – ID 55447857 – fls. 33).

Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da autarquia previdenciária.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO SUBMISSÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO PELA PROVA TESTEMUNHAL. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos.

2. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

3. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

4. No tocante à qualidade de segurado, observa-se que a parte autora deveria comprovar que o falecido mantinha a qualidade de segurado no momento do óbito, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91. Conforme a Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

5. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rural na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensiva à esposa. Precedentes.

6. Ressalte-se que a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido da desnecessidade de contemporaneidade da prova material durante todo o período em que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, devendo haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, desde que complementada mediante depoimentos de testemunhas. Precedentes.

7. Verifica-se a existência de início de prova material corroborado pela prova testemunhal a fim de demonstrar o efetivo trabalho rural do falecido e a sua qualidade de segurado especial no momento do óbito.

8. Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

9. Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

10. Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidões de nascimento dos filhos da autora com o falecido, ocorridos em 21.01.1970 e 08.11.1990 (ID 55447857 – fls. 28) e comprovante de endereço em comum (ID 55447857 – fls. 30).

11. Consoante a prova oral colhida por meio de gravação digital audiovisual (ID 116794734/116794735), as testemunhas inquiridas foram uníssonas ao afirmarem que o falecido conviveu com a autora até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável.

12. Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus até o seu óbito, caracterizando a união estável, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91.

13. A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97, vigente à época do óbito. No presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (14.02.2014 – ID 55447857 – fls. 33).

14. Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

15. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000063-90.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: LUIZ GUILHERME GONCALVES LOVERA
Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000063-90.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: LUIZ GUILHERME GONCALVES LOVERA
Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta por LUIZ GUILHERME GONÇALVES LOVERA em face de sentença proferida em ação que objetava a concessão de pensão por morte, na condição de filho da *de cuius*, com óbito ocorrido em 11.08.2012.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de pensão por morte formulado em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, razão pela qual julgou extinto com resolução de mérito o processo, conforme dispõe o artigo 487, inciso I, do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, estes fixados, na forma do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, atento ao trabalho realizado, à natureza da causa e ao valor da ação, em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), suspensa, no entanto, a exigibilidade de ambas as verbas em razão da concessão da justiça gratuita.

Em razões recursais, a parte autora sustentou, em síntese, que a sentença trabalhista é reconhecida pelo STJ como início de prova material, que foi corroborado pelas testemunhas, sendo que compete à Receita Federal a cobrança das contribuições. Aduz que com a formalização de um vínculo advindo pela intervenção do Judiciário (Justiça do Trabalho), a proteção previdenciária é entregue ao trabalhador, bem como a seus dependentes, se o caso. Cita a Súmula nº 31 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, bem como julgados do STJ e desta Corte, ressaltando que no presente caso não houve alegação de fraude na anotação do vínculo empregatício na CTPS da falecida. Acrescenta ser plenamente possível o recolhimento depois da morte, nos termos do artigo 18, §5º do Decreto nº 3.048/90, cabendo à Receita Federal fiscalizar, conforme artigo 33 da Lei nº 8.212/91. Prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 500063-90.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: LUIZ GUILHERME GONÇALVES LOVERA
Advogado do(a) APELANTE: WILMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“Ementa”

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA EM QUE HOUVE RECONHECIMENTO DO PEDIDO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
3. No presente caso, observa-se que não há controvérsia acerca da qualidade de dependente da parte autora.
4. No presente caso, não restou comprovado que a *de cuius* ostentava a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 11.08.2012, uma vez que o seu último vínculo empregatício se encerrou em 15.10.2008 com o empregador “ISMAEL SIMÃO MEIRELES – EPP” (CNIS – ID 117787423 – fls. 58), tendo passado quase quatro anos sem recolhimento das contribuições previdenciárias, não se enquadrando nos prazos previstos no artigo 15 da Lei nº 8.213/91. O preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a obtenção de qualquer aposentadoria também não restou demonstrado.
5. Observa-se que o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1110565/SE, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que a condição de segurado do *de cuius* é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes, excepcionando-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social – RGPS.
6. Ressalte-se que, embora a parte autora tenha juntado com a inicial cópia da CTPS da falecida, onde consta vínculo empregatício no período de 14.07.2012 a 11.08.2012 com o empregador “CATALINO SILVA LOPES”, o que asseguraria a condição de segurada da falecida, verifica-se que tal anotação decorreu de reclamação trabalhista em que o reclamado reconheceu o pedido em juízo (ID 117787424 – fls. 18/27).
7. Verifica-se que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está firmada no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, desde que prolatada com base em elementos probatórios capazes de demonstrar o exercício da atividade laborativa, durante o período que se pretende ter reconhecido na ação previdenciária.
8. Não obstante o vínculo empregatício da falecida, no período de 14.07.2012 a 11.08.2012, ter sido reconhecido em reclamação trabalhista, os efeitos da sentença proferida naquele processo devem se restringir àquela demanda, porquanto prolatada sem a produção de qualquer tipo de prova em relação à existência da relação de trabalho, não se prestando, portanto, ao exigido início de prova material, razão pela qual, ainda que produzida prova testemunhal neste feito, denota-se a sua insuficiência para comprovar a existência do efetivo vínculo laboral, e portanto a qualidade de segurado da falecida.
9. Verifica-se da análise da prova oral (ID 117787425/117787427), que a falecida trabalhou por diária ou empreitada em obra na qual Catalino Silva Lopes era o empregado, ou seja, não restou demonstrada a sua subordinação a caracterizar a relação de emprego com o referido empregado, que atuou tão somente como tomador de serviço, tendo feito a anotação na CTPS da falecida como pessoa física, razão pela qual restou demonstrado que a falecida trabalhou na condição de profissional autônomo, responsável pelo recolhimento das próprias contribuições previdenciárias nos termos do art. 30 da Lei 8.212/91 e que não efetuou tal recolhimento a fim de manter a sua condição de segurada.
10. Ausente, portanto, um dos requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte, é de ser mantida a r. sentença.
11. Apelação desprovida.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Não merece acolhimento a insurgência do apelante.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, observa-se que não há controvérsia acerca da qualidade de dependente da parte autora.

No tocante à qualidade de segurado, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acréscido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Ressalte-se, contudo, que não perderá a condição de segurado aquele que preencher anteriormente as condições necessárias à obtenção de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, bem como aquele que se encontrava incapacitado para o trabalho.

No presente caso, não restou comprovado que a *de cujus* ostentava a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 11.08.2012, uma vez que o seu último vínculo empregatício se encerrou em 15.10.2008 com o empregador "ISMAEL SIMÃO MEIRELES - EPP" (CNIS - ID 117787423 - fls. 58), tendo passado quase quatro anos sem recolhimento das contribuições previdenciárias, não se enquadrando nos prazos previstos no artigo 15 da Lei nº 8.213/91. O preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a obtenção de qualquer aposentadoria também não restou demonstrado.

Ausente, portanto, a comprovação de que a falecida mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, observa-se que o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1110565/SE, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que a condição de segurado do *de cujus* é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes, excepcionando-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.

II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido.

(Resp 1110565/SE, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção; j. 27.05.2009; v.u., DJ 03/08/2009)

Ressalte-se que, embora a parte autora tenha juntado com a inicial cópia da CTPS da falecida, onde consta vínculo empregatício no período de 14.07.2012 a 11.08.2012 com o empregador "CATALINO SILVA LOPES", o que asseguraria a condição de segurada da falecida, verifica-se que tal anotação decorreu de reclamação trabalhista em que o reclamado reconheceu o pedido em juízo (ID 117787424 - fls. 18/27).

Com isso, verifica-se que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está firmada no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, desde que prolatada com base em elementos probatórios capazes de demonstrar o exercício da atividade laborativa, durante o período que se pretende ter reconhecido na ação previdenciária, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. SENTENÇA TRABALHISTA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO. UTILIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está firmada no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, desde que prolatada com base em elementos probatórios capazes de demonstrar o exercício da atividade laborativa, durante o período que se pretende ter reconhecido na ação previdenciária. Precedentes: AgInt no AREsp 529.963/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 28.2.2019; REsp 1.758.094/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; e AgInt no AREsp 688.117/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 11.12.2017.

2. O Tribunal a quo reconheceu a qualidade de segurado do instituidor da pensão, com base na "sentença homologatória de acordo realizado em sede de Reclamação Trabalhista (fl. 110), em que foi reconhecida a relação de emprego entre o de cujus e a empresa DIVIPISO COMÉRCIO DE DIVISÓRIAS FORROS E PISOS LTDA-ME., no período de 03/05/2004 a 17/11/2005, na função de montador" (fl. 278, e-STJ)

3. Na espécie, ao que se tem dos autos, a sentença judicial trabalhista só homologou os termos de acordo entre as partes, para o reconhecimento de vínculo laboral do trabalhador já falecido, sem nenhuma incursão em matéria probatória.

4. Assim, inexistindo, quer naqueles autos da Justiça Especializada, quer nos da Justiça Federal, a produção de prova documental ou mesmo testemunhal, para se reconhecer o período de tempo em que o falecido teria trabalhado para a empresa firmatária do acordo, a sentença homologatória trabalhista é insuficiente, no caso, para embasar a pensão por morte aos dependentes do segurado.

5. Recurso Especial provido.

(REsp 1760216/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/03/2019, DJe 23/04/2019)

Desse modo, não obstante o vínculo empregatício da falecida, no período de 14.07.2012 a 11.08.2012, ter sido reconhecido em reclamação trabalhista, os efeitos da sentença proferida naquele processo devem ser restringir àquela demanda, porquanto prolatada sem a produção de qualquer tipo de prova em relação à existência da relação de trabalho, não se prestando, portanto, ao exigido início de prova material, razão pela qual, ainda que produzida prova testemunhal neste feito, denota-se a sua insuficiência para comprovar a existência do efetivo vínculo laboral, e portanto a qualidade de segurado da falecida. Nesse sentido, seguem julgados desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 15 e 74 A 79. LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO INEXISTENTE. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES. SENTENÇA TRABALHISTA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. INEXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS. SENTENÇA REFORMADA. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio tempus regit actum, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuicente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o de cujus ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - O evento morte do Sr. Carlos Alberto de Jesus, ocorrido em 06/11/2002, e a condição de dependente das coautoras Priscila, Milene e Catarina, estão devidamente comprovados pelas certidões de óbito e de nascimento.

4 - A celeuma diz respeito à qualidade de segurado do de cujus à época do óbito, bem como à condição de dependente da coautora Gredna.

5 - O INSS sustenta que o falecido não ostentava a qualidade de segurado no momento em que configurado o evento morte, por não reconhecer o vínculo empregatício homologado na Justiça Trabalhista após o óbito, e, no ponto, lhe assiste razão.

6 - Ao proceder à análise do requisito em apreço, depreende-se das informações trazidas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que o Sr. CARLOS ALBERTO DE JESUS ostentou vínculos empregatícios em 01/02/1974, de 11/02/1977 a 03/02/1978, de 13/08/1980 a 01/12/1983, de 18/02/1985 a 29/07/1985, de 27/11/1985, de 08/04/1987, de 04/01/1988 a 05/03/1991 (fl. 60).

7 - Após o falecimento do segurado instituidor, as autoras ajuizaram uma reclamação trabalhista (Processo n. 01682200400302008), a fim de obter o reconhecimento do vínculo trabalhista formado entre aquele e a Esteves & Companhia Ltda. e, conseqüentemente, resguardar, entre outros, o direito dos dependentes do de cujus ao benefício de pensão por morte.

8 - Naquela demanda, foi realizada conciliação entre as partes, a fim de reconhecer a existência de contrato de trabalho entre o falecido e a reclamada, no período de 01/10/1999 a 06/11/2002, tendo a anotação do vínculo empregatício na CTPS sido efetuada post mortem (fls. 31/33).

9 - Em análise a fragmentos do Processo Trabalhista, verifico que o INSS não participou daquela demanda e que a parte autora não apresentou quaisquer documentos indiciários da existência do vínculo empregatício (fls. 31/33).

10 - A anotação deste contrato de trabalho na CTPS do de cujus decorreu da sentença trabalhista, que homologou acordo firmado entre as partes, sem que houvesse qualquer produção de provas sobre as alegações deduzidas.

11 - A sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários. Contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo. Além do mais, a coisa julgada produzida na Justiça do Trabalho dá-se inter partes, nos seus exatos limites subjetivos, razão pela qual somente produzirá efeitos previdenciários após a discussão judicial travada em face da autarquia ou mediante a sua integração na lide originária. Precedentes.

12 - Assim, não obstante o vínculo empregatício do falecido, no período de 01/10/1999 a 06/11/2002, ter sido reconhecido em reclamação trabalhista, os efeitos da sentença proferida naquele processo devem se restringir àquela demanda, porquanto prolatada sem a produção de qualquer tipo de prova em relação à existência da relação de trabalho, não se prestando, portanto, ao exigido início de prova material.

13 - Observadas, portanto, a data da extinção do último contrato de trabalho válido para fins de aferição do vínculo estabelecido entre o de cujus e a Previdência Social (05/03/1991), e a data do óbito (06/11/2002), verifica-se que o falecido não ostentava a qualidade de segurado, por ter sido superado o período de graça previsto no artigo 15, II, da Lei n. 8.213/91.

14 - Ainda que se admitisse a extensão de 12 (doze) meses do período "de graça", em virtude da situação de desemprego involuntário, nos termos do artigo 15, §2º, da Lei n. 8.213/91, isso não alteraria o resultado da controvérsia, considerando o longo período de mais de onze anos entre a rescisão do último contrato de trabalho, em 1991, e a data do óbito, em 2002, razão pela qual não pode ser acolhida a tese desenvolvida no parecer do Ministério Público Federal.

15 - Destarte, cabia à autora demonstrar os fatos constitutivos de seu direito. No entanto, nos presentes autos não foram juntados quaisquer outros documentos indicativos do preenchimento do requisito relativo à qualidade de segurado. Desta forma tem-se por não caracterizada a qualidade de segurado do de cujus.

16 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

17 - Invertido o ônus sucumbencial, deve ser condenado o autor no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais se arbitra em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei n.º 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

18 - Remessa necessária e apelação do INSS providas. Sentença reformada. Ação julgada improcedente. Revogação da tutela. Devolução de valores. Juízo da execução. Inversão dos ônus sucumbenciais, com suspensão de efeitos.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 1347488 - 0044029-14.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 21/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2019)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. FILHAS. VÍNCULO EMPREGATÍCIO RECONHECIDO EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. REVELIA DA EMPRESA RECLAMADA. CONJUNTO PROBATÓRIO POUCO CONVINCENTE. NÃO COMPROVADA A QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO.

I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

II - Considerando que o falecimento ocorreu em 03.05.2008, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

III - A consulta ao CNIS indica a existência de vínculo empregatício com a empresa Bar e Mercadoria Daut Ltda de 01.01.1970 a 12/1989.

IV - Na CTPS emitida em 24.06.1980, consta registro como estagiário na empresa Oswaldo Gonçalves Faria, a partir de 02.01.1970 e sem anotação da data de saída. Observam-se, ainda, anotações de alteração salarial de 12/1989 a 11/1991.

V - A CTPS emitida em 31.12.1969 indica o vínculo com Oswaldo Gonçalves & Cia a partir de 02.01.1970, no cargo de aprendiz e também foi anotado o aumento salarial em 01.04.2007, mas sem qualquer carimbo da empresa.

VI - O vínculo empregatício está anotado no livro de registro de empregados da empresa Oswaldo Gonçalves & Cia, onde consta sua admissão em 02.01.1970, no cargo de estagiário aprendiz.

VII - Foi apresentada a declaração emitida pela referida empresa em 20.06.2008, informando que o falecido foi admitido em 01.02.1970 e trabalhou até 04.04.2008. Contudo, apesar de constar o carimbo, não é possível saber quem assinou o documento.

VIII - Nos recibos e envelopes de pagamento de salário em nome do falecido, relativos ao período de 1973 a 2000, não consta a assinatura nos documentos, sendo que em alguns deles está ilegível o nome da empresa e um deles indica outra empresa como empregadora.

IX - Foi ajuizada reclamação trabalhista post mortem contra a empresa Oswaldo Gonçalves & Cia, em que foi decretada a revelia da reclamada e proferida sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a empresa a pagar as verbas trabalhistas e efetuar os depósitos fundiários e recolher as contribuições incidentes sobre as parcelas remuneratórias.

X - Não foi comprovado o recolhimento das contribuições relativas ao vínculo empregatício reconhecido na reclamação trabalhista.

XI - A reclamatória trabalhista é apenas um dos elementos formadores de convicção, não podendo ser o único.

XII - No caso dos autos, foi proferida a sentença depois de decretada a revelia da reclamada e não houve o recolhimento das contribuições.

XIII - O conjunto probatório existente nos autos não se mostrou convincente para comprovar a efetiva prestação de serviços pelo falecido e não deve ser admitido o vínculo empregatício reconhecido na reclamação trabalhista.

XIV - Se o falecido não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária, seus dependentes, em consequência, também não o têm.

XV - Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000867-66.2017.4.03.6118, Rel. Desembargador Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS, julgado em 05/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/11/2019)

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. TRABALHADOR URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. SENTENÇA TRABALHISTA HOMOLOGATÓRIA DO ACORDO COMO INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NECESSÁRIO OUTROS MEIOS DE PROVA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

2. O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (...)

4. Na hipótese, o evento morte de Júlio Cesar Domingues (aos 51 anos), ocorreu em 29/11/07 (fl. 14). Quanto à condição de dependente da parte autora em relação ao "de cujus", verifico que é presumida por se tratar de filho do falecido (nascido em 15/04/04 - fl. 13).

5. No entanto, a controvérsia da demanda reside na qualidade de segurado. Consta do documento de fl. 51-52, que o espólio ingressou com reclamação trabalhista, na qual reclamada e reclamante compuseram acerca do vínculo laboral do falecido.

6. O acordo foi homologado pelo magistrado, o qual determinou a anotação do vínculo na CTPS e o recolhimento de contribuições previdenciárias relativas ao período - 22/11/06 a 22/11/07.

7. A sentença trabalhista meramente homologatória do acordo, ou seja, sem instrução probatória, não constitui início de prova material, in casu.

8. Referido início de prova material não é suficiente para comprovar a qualidade de segurado, fazendo-se necessário o complemento por outras provas, consoante entendimento da 3ª Seção desta Corte, alinhado ao posicionamento do C. Superior Tribunal de Justiça. Nessa linha, trago o precedente jurisprudencial: AR 00100792820144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 18/11/2016.

10. Ainda que produzida prova testemunhal neste feito (mídia fl. 366, 369), denota-se ser insuficiente para comprovar a existência do efetivo vínculo laboral, e portanto a qualidade de segurado (por analogia, inteligência do artigo 55 §3º da Lei nº 8.213/91).

9. Honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

10. Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário. Precedente.

11. Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa.

12. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo da parte autora não conhecido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2228752 - 0002619-36.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 26/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2019)

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - REEXAME NECESSÁRIO INAPLICÁVEL - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA - SENTENÇA REFORMADA.

- Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as sentenças em que o valor da condenação for inferior a 1000 salários mínimos, nos termos do art. 496, do CPC.

- Para a concessão da pensão por morte é necessária a comprovação da condição de segurado do de cujus e a dependência econômica da parte autora.

- Quanto a qualidade de segurado, o acordo trabalhista desacompanhado de outras provas é insuficiente para comprovar o labor durante determinado período e compelir o Instituto a reconhecê-lo. Precedentes.

- No caso, não se vislumbra, da aludida ação trabalhista e tampouco dos presentes autos, início de prova material do referido vínculo empregatício, tais como recibo de salários e comprovante de depósitos em conta bancária efetuados à época do alegado labor: não há um único documento sequer que se refira ao vínculo, à atividade hipoteticamente desempenhada pelo falecido.

- Ademais, a prova testemunhal vaga e inconsistente não se prestaria ao propósito pretendido.

- Destarte, não há como se admitir o aludido reconhecimento de vínculo trabalhista como prova emprestada, a despeito da anotação extemporânea em CTPS e dos recolhimentos efetuados, de sorte que à época do falecimento (05/05/2007), o de cujus já havia perdido a qualidade de segurado, segundo o disposto no art. 15, I, da Lei nº 8.213/91.

- Parte autora condenada ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte (Precedentes: AR 2015.03.00.028161-0/SP, Relator Des. Fed. Gilberto Jordan; AR 2011.03.00.024377-9/MS, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini). Sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, in casu, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

- Apelação do INSS provida.

- Sentença reformada.

- Tutela antecipada revogada. Irrepetibilidade de valores e reimplantação de benefício cessado.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2270466 - 0031887-60.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, julgado em 05/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2018)

Observa-se, ainda, que a autarquia previdenciária, em sua contestação (ID 117787423 – fls. 30/44) afirma que: “Da análise da anotação às fls.13 verifica-se a ausência de dados essenciais referentes ao número do Livro de Registro e em que folhas (Número de ordem) do Livro estaria anotado o contrato de trabalho, além da assinatura não guardar qualquer relação com o nome do empregador (pessoa física) grafado no contrato de trabalho. Cumpre lembrar que anotações em CTPS são apenas transcrições do contrato de trabalho anotado em Livro de Registro próprio, devidamente autenticado pelo Ministério do Trabalho e identificável por Número de Ordem. No caso dos autos, além da anotação ter sido produzida com evidente intuito de garantir efeitos previdenciários, não possui os requisitos mínimos de veracidade, não havendo de se falar nem mesmo em presunção relativa (juris tantum) de validade visto que efetuado de forma extemporânea, sem qualquer apoio em lastro documental. Outrossim, conforme consulta do CNIS, ora anexado, o suposto ex-empregador Catalino Silva Lopes, CPF: 007.243.991-27, é trabalhador braçal, com vínculos em empresas agropecuária e de construção civil, com remuneração próxima à um salário mínimo, a demonstrar a inverossimilhança da alegada condição de empregador da de cujus Rosalia Gonçalves. A parte autora não juntou NENHUM DOCUMENTO CONTEMPORÂNEO E IDÔNEO que demonstrasse que a de cujus mantinha vínculo empregatício à época do óbito. Com efeito, ter a falecida participado de curso de formação de pedreiro em construção civil em 2011 (fls.17) em nada comprova vínculo empregatício, pelo contrário, visto que tal categoria comumente exerce tal ofício na condição de profissional autônomo, responsável pelo recolhimento das próprias contribuições previdenciárias nos termos do art.30 da Lei 8.212/91. Do relatado na petição inicial e documentos nos autos, conclui-se que, se a de cujus Rosalina Gonçalves exercia alguma profissão, o fazia na condição de autônomo, sendo que na própria petição inicial se relata que ela trabalhava com o cônjuge. Consoante extrato do CNIS, Ari Lovera, pai do autor e cônjuge da falecida Rosalia Gonçalves, é funcionário público estatutário, com salário superior a R\$5.000,00. Impugna-se, assim, a anotação tardia em CTPS e sem qualquer lastro documental idôneo contemporâneo, tais como, Livro de Registro de Empregado, inscrição no FGTS, solicitação de emprego, rescisão contemporânea do contrato, etc.”

Ademais, verifica-se da análise da prova oral (ID 117787425/117787427), que a falecida trabalhou por diária ou empreitada em obra na qual Catalino Silva Lopes era o empregador, ou seja, não restou demonstrada a sua subordinação a caracterizar a relação de emprego com o referido empregador, que atuou tão somente como tomador de serviço, tendo feito a anotação na CTPS da falecida como pessoa física, razão pela qual restou demonstrado que a falecida trabalhou na condição de profissional autônomo, responsável pelo recolhimento das próprias contribuições previdenciárias nos termos do art. 30 da Lei 8.212/91 e que não efetuou tal recolhimento a fim de manter a sua condição de segurada.

Ausente, portanto, um dos requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA EM QUE HOUVE RECONHECIMENTO DO PEDIDO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

3. No presente caso, observa-se que não há controvérsia acerca da qualidade de dependente da parte autora.

4. No presente caso, não restou comprovado que a de cujus ostentava a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 11.08.2012, uma vez que o seu último vínculo empregatício se encerrou em 15.10.2008 com o empregador “ISMAEL SIMÃO MEIRELES – EPP” (CNIS – ID 117787423 – fls. 58), tendo passado quase quatro anos sem recolhimento das contribuições previdenciárias, não se enquadrando nos prazos previstos no artigo 15 da Lei nº 8.213/91. O preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a obtenção de qualquer aposentadoria também não restou demonstrado.

5. Observa-se que o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1110565/SE, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que a condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes, excepcionando-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social – RGPS.

6. Ressalte-se que, embora a parte autora tenha juntado com a inicial cópia da CTPS da falecida, onde consta vínculo empregatício no período de 14.07.2012 a 11.08.2012 com o empregador “CATALINO SILVA LOPES”, o que asseguraria a condição de segurada da falecida, verifica-se que tal anotação decorreu de reclamação trabalhista em que o reclamado reconheceu o pedido em juízo (ID 117787424 – fls. 18/27).

7. Verifica-se que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está firmada no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, desde que prolatada com base em elementos probatórios capazes de demonstrar o exercício da atividade laborativa, durante o período que se pretende ter reconhecido na ação previdenciária.

8. Não obstante o vínculo empregatício da falecida, no período de 14.07.2012 a 11.08.2012, ter sido reconhecido em reclamação trabalhista, os efeitos da sentença proferida naquele processo devem ser restringir àquela demanda, porquanto prolatada sem a produção de qualquer tipo de prova em relação à existência da relação de trabalho, não se prestando, portanto, ao exigido início de prova material, razão pela qual, ainda que produzida prova testemunhal neste feito, denota-se a sua insuficiência para comprovar a existência do efetivo vínculo laboral, e portanto a qualidade de segurado da falecida.

9. Verifica-se da análise da prova oral (ID 117787425/117787427), que a falecida trabalhou por diária ou empreitada em obra na qual Catalino Silva Lopes era o empregado, ou seja, não restou demonstrada a sua subordinação a caracterizar a relação de emprego com o referido empregado, que atuou tão somente como tomador de serviço, tendo feito a anotação na CTPS da falecida como pessoa física, razão pela qual restou demonstrado que a falecida trabalhou na condição de profissional autônomo, responsável pelo recolhimento das próprias contribuições previdenciárias nos termos do art. 30 da Lei 8.212/91 e que não efetuou tal recolhimento a fim de manter a sua condição de segurada.

10. Ausente, portanto, um dos requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte, é de ser mantida a r. sentença.

11. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203326-66.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARCIA REGINA PAULINO
Advogado do(a) APELANTE: CLAYTON BIONDI - SP226519-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do auxílio-reclusão.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença proferida julgou JULGO IMPROCEDENTE o pedido formulado pela autora em sua petição inicial, pela falta de qualidade de segurado. Condenou a autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), observando-se o art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

Apela a parte autora requerendo a reforma total da sentença, aduzindo que preencheu todos os requisitos para a concessão do benefício almejado.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de ação previdenciária em que a parte autora na qualidade de companheira de CLAUDEMIR DAVID DOS SANTOS, preso em 04.12.2015, busca o reconhecimento do direito ao auxílio-reclusão.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semiaberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante:

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 587.365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.09, DJE de 08.05.09), em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido"

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min Ricardo Lewandowski, m.v., DJE 08.05.09, ement. 2359 - 8).

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda.

(...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual "para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso" (...)". (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

Ao caso dos autos.

A requerente pleiteia concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu companheiro, fato não contestado pela autarquia.

A Certidão de Recolhimento Prisional expedida pela Detenção Provisória de Assis atesta que o pai do vindicante foi preso em 04/12/2015.

Reitero que o período de graça de 12 (doze) meses, previsto no II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91 prorroga-se por 12 (doze) meses para o segurado desempregado, nos termos do § 2º do referido dispositivo legal.

Verifica-se que, conforme as informações inseridas no CNIS do segurado a última contribuição foi em 31/08/2014, restando recolhido à prisão no período de 04/12/2015 até a presente data, portanto sua qualidade de segurado se estendeu até 31/08/2015.

Relativamente à condição de segurado do recluso, verifica-se a perda da aludida condição pela ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 12 (doze) meses, desde a data da cessação da sua última contribuição, conforme cópia de seu CNIS e a data de seu recolhimento ao cárcere em 04/12/2015.

Destaque-se que o "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social (ou outro meio de prova idôneo), o que não ocorre no caso presente.

Pelas razões adrede alinhavadas, não fãz jus a parte autora à concessão do benefício almejado.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005858-96.2009.4.03.6104
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A
APELADO: CLAUDINEI PARADA DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO VALLEJO MARSIAOLI - SP153852-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005858-96.2009.4.03.6104
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A
APELADO: CLAUDINEI PARADA DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO VALLEJO MARSIAOLI - SP153852-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à **concessão da aposentadoria especial** desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial. **Sucessivamente**, pleiteia a **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**. Requer, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo **julgou procedente** o pedido para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de **2/4/79 a 30/6/84, 2/7/84 a 31/10/84, 1º/11/84 a 6/1/93, 22/1/93 a 6/1/93, 22/1/93 a 7/10/93, 2/5/95 a 30/4/95 e 27/5/95 a 13/2/06**, bem como condenar o INSS ao pagamento da **aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo (4/4/06)**, acrescida de correção monetária nos termos da Resolução nº 134/2006, do Conselho da Justiça Federal, e de juros de mora calculados pela Selic, desde a citação, e, a contar de 30/6/09, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor apurado em liquidação. Foi concedida a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando que não ficou comprovado o exercício de atividade especial a partir de 1995 e não foram cumpridos os requisitos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005858-96.2009.4.03.6104
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A
APELADO: CLAUDINEI PARADA DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO VALLEJO MARSIAOLI - SP153852-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de *prévia fonte de custeio* para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Quanto à *aposentadoria especial*, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprir ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 2/5/95 a 30/4/95 e 27/5/95 a 30/4/01.

Empresa: EDN - Poliestireno do Sul Ltda.

Atividades/funções: Operador de expedição (2/5/95 a 30/4/95), operador de embalagem (27/5/95 a 30/4/97) e operador de produção em treinamento (1º/5/97 a 30/4/01).

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 95,62 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Formulários e laudos técnicos, datados de 31/12/03 (doc. 107.527.311, p. 92/104).

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

2) Período: 1º/5/01 a 31/12/03 e 1º/1/04 a 13/2/06

Empresa: EDN - Poliestireno do Sul Ltda.

Atividades/funções: Técnico M&E.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 68 a 109,2 dB (1º/5/01 a 31/12/03) e 89 dB (1º/1/04 a 13/2/06).

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Formulários e laudos técnicos, datados de 31/12/03 (doc. 107.527.311, p. 105/109) e PPP, datado de 13/2/06/03 (doc. 107.527.311, p. 112/113).

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Deixo de analisar o caráter especial dos períodos anterior a 1995 à míngua de recurso do INSS.

Dessa forma, somando-se os períodos especiais reconhecidos nos presentes autos, perfaz o autor mais de 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual faz jus à concessão da aposentadoria especial.

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária *"quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra *"Curso de Direito Processual Civil"*, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observe que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e não conheço da remessa oficial, devendo a correção monetária e os juros de mora ser fixados na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DO RECURSO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. ATIVIDADE ESPECIAL. CALDEIREIRO. RÚIDO. AGENTES QUÍMICOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere ao reconhecimento do tempo de serviço especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **rúido**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- No tocante a **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados.

V- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VIII- Apelação improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6151783-24.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCESSOR: P. J. C.
REPRESENTANTE: MARIA EDUARDA CARDOSO DA SILVA
Advogado do(a) SUCESSOR: ANDRE VICENTINI DA CUNHA - SP309740-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do auxílio-reclusão.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida julgou procedente os pedidos formulados na inicial para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS) a pagar, em favor do autor P.J.A.C., o benefício de auxílio-reclusão no valor a ser calculado na forma do artigo 80, c/c. o artigo 75, ambos da Lei n.º 8.213/91, não podendo ser inferior a um salário mínimo. O benefício será devido a partir da data da prisão, ocorrida aos 29/05/2018, nos termos do artigo 74, inciso I, combinado com o artigo 80, da Lei 8.213/91. Os atrasados, descontadas eventuais parcelas pagas administrativamente em razão de qualquer outro benefício eventualmente recebido pelo autor no mesmo período ou em razão da antecipação dos efeitos da tutela, a serem pagos de uma única vez, respeitando-se o limite prescricional (parágrafo único do art. 103, da Lei n.º 8.213/91). A atualização monetária e aplicação de juros moratórios, estes devidos desde a citação (ocorrida aos 08/02/2019), e aquela desde o vencimento de cada parcela, deverão se dar nos termos do artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09. Condenou a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, no percentual de 10% sobre o valor da condenação.

Apela o INSS requerendo a reforma total da sentença, aduzindo que o segurado não preencheu todos os requisitos para a concessão do benefício almejado. Subsidiariamente requer o termo inicial seja fixado na data do requerimento administrativo.

Com contrarrazões.

Comparecer do Ministério Público para o não provimento da apelação, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de ação previdenciária em que as partes autora na qualidade de filho menor de DOUGLAS GONÇALVES DE ANDRADE, preso em 29.05.2018, busca o reconhecimento do direito ao auxílio-reclusão.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei n.º 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto n.º 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semiaberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 587.365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.09, DJE de 08.05.09), em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei n.º 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRICÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido"

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min Ricardo Lewandowski, m.v., DJE 08.05.09, ement. 2359 - 8).

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda.

(...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confrimam-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 90 (noventa) dias a contar daquela, ou se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

Ao caso dos autos.

O requerente pleiteia concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu genitor, estando a relação de parentesco comprovada pela certidão de nascimento e RG.

Sendo filho do recluso, menor de idade à época em que seu genitor foi preso, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

A Certidão de Recolhimento Prisional expedida pela Detenção Provisória de Assis atesta que o pai do vindicante foi preso em 29.05.2018.

Reitero que o período de graça de 12 (doze) meses, previsto no II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91 prorroga-se por 12 (doze) meses para o segurado desempregado, nos termos do § 2º do referido dispositivo legal.

Verifica-se que, conforme as informações inseridas na CTPS e CNIS do segurado o último vínculo empregatício do segurado foi rescindido em 29.12.2017, restando comprovada sua qualidade de segurado (art. 15, II e § 2º da Lei 8.213/1991).

Tendo em vista que o recluso estava desempregado à época da prisão em 29/05/2018, portanto, sem rendimentos, está demonstrado também o requisito da baixa renda.

O termo inicial fica mantido em 29/05/2018, data da prisão, tendo vista que o requerimento administrativo foi protocolado em 18/07/2018, inferior aos 90 (noventa) dias que previa a legislação à época.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001528-09.2013.4.03.6139
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IANELLE ROEL LEMES, J. G. R. S.
ASSISTENTE: IANELLE ROEL LEMES
Advogado do(a) APELADO: DEBORA DA SILVA LEMES - SP282544-A
Advogado do(a) APELADO: DEBORA DA SILVA LEMES - SP282544-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001528-09.2013.4.03.6139
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IANELLE ROEL LEMES, J. G. R. S.
ASSISTENTE: IANELLE ROEL LEMES
Advogado do(a) APELADO: DEBORA DA SILVA LEMES - SP282544-A
Advogado do(a) APELADO: DEBORA DA SILVA LEMES - SP282544-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira e filho do *de cuius*, com óbito ocorrido em 13.04.2013.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido formulado, extinguindo o processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 487, I, do Código de Processo Civil para: a) declarar que Joelson Serafim Junior foi segurado do RGPS como empregado de 01.02.2012 a 20.03.2013, período que deverá ser computado para todos os fins, inclusive como carência; b) condenar o réu a implantar em favor do autor João Guilherme Roel Serafim o benefício de pensão por morte a partir da data do óbito em 13.04.2013; e para a autora Ianelle Roel Lemes o benefício de pensão por morte a partir da data do requerimento administrativo em 03.06.2013. Determinou que os cálculos dos juros moratórios e da correção monetária das prestações vencidas entre a data de início do benefício e a data de sua implantação deverão ser realizados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios que fixou em percentual sobre o valor da condenação, a ser definido após a liquidação, nos termos do artigo 85, §4º, II do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença. Ratificou a tutela antecipada concedida em prol do autor João Guilherme Roel Serafim e concedeu a antecipação dos efeitos da tutela em prol de Ianelle Roel Lemes, com fulcro nos artigos 300 e 301 do Código de Processo Civil, para o fim de determinar ao réu a imediata implantação do benefício concedido naquela decisão, no valor a ser apurado nos termos da sentença, no prazo de 30 (trinta) dias contados da intimação para cumprimento, sob pena de multa diária de R\$100,00 (cem reais). Estabeleceu que as prestações vencidas deverão aguardar o trânsito em julgado. Sem condenação nas custas do processo, em face do réu ser isento do seu pagamento. Em que pese tratar-se de sentença líquida, afirmou ser possível verificar, de plano, que o valor da condenação não ultrapassará o patamar de mil salários mínimos, previsto no artigo 496, §3º, I, do CPC, não estando o julgado, portanto, sujeito ao duplo grau de jurisdição.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, a ausência da qualidade de segurado do falecido ao tempo do óbito. Aduz que o registro em CTPS, bem como as informações de GFIP, do período supostamente laborado de 01.02.2012 a 20.03.2013 para o empregador PAULO HENRIQUE NOGUEIRA EPP foram formalizados após o óbito do segurado. Aduz que a anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social tem mera presunção *juris tantum*, ou seja, não é absoluta e pode ser rejeitada mediante prova em contrário. Conclui que restou comprovada evidências de fraude no registro, já que o livro de registro de empregados estava fora de ordem cronológica, além do que inexistem provas materiais contemporâneas relativas ao aludido vínculo, o que desautorizam o reconhecimento da prestação do serviço no aludido interstício, que deve ser afastado. Caso seja mantida a procedência do pedido, requer que para a atualização monetária das prestações vencidas a partir de 29.06.2009, data de entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, continue a ser utilizada a Taxa Referencial (TR).

Em contrarrazões, a parte autora requer a manutenção da sentença e a majoração dos honorários advocatícios fixados anteriormente, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, conforme determina o art. 85, §11 do CPC (ID 61387853), tendo os autos subido a esta Egrégia Corte.

Em seu parecer, a ilustre representante do Ministério Público Federal opina pelo não provimento da apelação da autarquia federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001528-09.2013.4.03.6139
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IANELLE ROEL LEMES, J. G. R. S.
ASSISTENTE: IANELLE ROEL LEMES
Advogado do(a) APELADO: DEBORA DA SILVA LEMES - SP282544-A
Advogado do(a) APELADO: DEBORA DA SILVA LEMES - SP282544-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"Ementa"

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO LEGAL DE VERACIDADE JURIS TANTUM. FALSIDADE NÃO COMPROVADA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de dependente da parte autora.
4. No presente caso, restou comprovado que o *de cuius* ostentava a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 13.04.2013, uma vez que o seu último vínculo empregatício noticiado se encerrou em 20.03.2013 com o empregador "PAULO HENRIQUE NOGUEIRA EPP", conforme anotação em sua CTPS (ID 61387843), enquadrando-se no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91.
5. Ressalte-se que, embora a autarquia alegue que o registro desse último vínculo empregatício tenha ocorrido após o óbito e não deve ser considerado, as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual deveria o INSS comprovar a sua falsidade, o que não ocorreu nos autos, além do que o recolhimento de contribuições é obrigação que incumbe ao empregador, não podendo o segurado sofrer prejuízo em decorrência da inobservância da lei por parte daquele.
6. Presente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, tendo em vista o início de prova material corroborado pela prova testemunhal, é de ser mantida a r. sentença.
7. No tocante ao índice de atualização monetária e juros de mora, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

8. In casu, considerando a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado em grau recursal e o tempo exigido, bem como a fixação dos honorários advocatícios pela r. sentença em percentual a ser definido quando da execução do julgado (cf. artigo 85, §4º, II), incidente sobre o valor das parcelas vencidas, apuradas até a data da sentença, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado a serem arbitrados em 2% (dois por cento).

9. Apelação desprovida.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Não merece acolhimento a insurgência do apelante.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de dependente da parte autora.

No tocante à qualidade de segurado, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Ressalte-se, contudo, que não perderá a condição de segurado aquele que preencher anteriormente as condições necessárias à obtenção de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, bem como aquele que se encontrava incapacitado para o trabalho.

No presente caso, restou comprovado que o de cujus ostentava a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 13.04.2013, uma vez que o seu último vínculo empregatício noticiado se encerrou em 20.03.2013 com o empregador "PAULO HENRIQUE NOGUEIRA EPP", conforme anotação em sua CTPS (ID 61387843), enquadrando-se no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que, embora a autarquia alegue que o registro desse último vínculo empregatício tenha ocorrido após o óbito e não deve ser considerado, as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual deveria o INSS comprovar a sua falsidade, o que não ocorreu nos autos, além do que o recolhimento de contribuições é obrigação que incumbe ao empregador, não podendo o segurado sofrer prejuízo em decorrência da inobservância da lei por parte daquele. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1.(...).

4. As anotações feitas em CTPS gozam de veracidade *juris tantum*, tornando-se impossível prejudicar o empregado pela ausência de anotações complementares ou recolhimentos que são de responsabilidade exclusiva do empregador.

5. (...).

8. Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente provida

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003676-26.2017.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCOSTRE URSAIA, julgado em 04/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/07/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VALIDADE DE ANOTAÇÕES EM CTPS. QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS.

- (...).

- Discute-se somente a validade da anotação na CTPS da falecida referente ao vínculo mantido no período de 01.10.2006 a 14.09.2015 na função de babá, junto à empresa Casa da Criança da Barra Bonita.

- Não há motivos para desconsiderar tal vínculo, cessado por ocasião da morte da segurada. Ressalte-se que não há indícios de fraude ou falsidade na anotação, que, no que, no mais, é compatível com as informações constantes dos autos e com as anotações constantes da CTPS da falecida.

- As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum* e os recolhimentos previdenciários incumbem ao empregador, não podendo o segurado sofrer prejuízo em função da inobservância da lei por parte daquele.

- Inegável, portanto, a qualidade de segurada da falecida, motivo pelo qual o benefício deve ser concedido.

- (...).

- Apelo da Autarquia parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2275034 - 0034886-83.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 29/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2018)

Observa-se que, conforme deixou bem consignado o juízo a quo: "Com vistas a comprovar a qualidade de segurado de Joelson, a parte autora coligiu os documentos de fls. 25/33. O documento de fl. 23 é declaração emitida pelo empresário individual Paulo Henrique Nogueira-EPP, em 04/06/2013; em que conta que o finado Joelson trabalhou para ela como "estoquista" de 01/02/2012 a 17/03/2013. Na CTPS de Joelson (fls. 24/28), há registro de 4 contratos de trabalho, inclusive do referido na declaração de fl. 23, porém com data de término em 20/03/2013, não em 17/03/2013 como consta no documento anterior. Todavia, na página de anotações gerais da aludida CTPS (fl. 28), há indicação da data de 17/03/2013. Anote-se que, na CTPS de Joelson, o registro precedente ao realizado por Paulo Henrique referiu-se a contrato mantido de 01/07/2011 a 05/07/2011, portanto findo há mais de 18 meses do óbito do trabalhador. O documento de fl. 20 é extrato "FGC - Consulta Vinculada", do qual se depreende que o empregador "Paulo Henrique Nogueira EPP", em 05/2013, portanto, após o óbito de Joelson, efetuou recolhimentos em atraso referentes ao período de 02/2012 a 02/2013, em benefício de Joelson. Neste documento consta a data de 01/02/2012 como de admissão e a de 17/03/2013 como a data do afastamento de Joelson. O documento de fl. 30 é cópia de declaração emitida por "Paulo Henrique Nogueira-EPP", em 10/07/2013, indicando os valores das remunerações pagas a Joelson pelo contrato alegadamente mantido de 01/02/2012 a 17/03/2013. Já os documentos de fl. 31 são cópias de recibo datado de 07/05/2013 e assinado pela autora Ianelle, no valor de R\$2.285,96, referente a verbas rescisórias do período de 20/01/2012 a 17/03/2013, e do cheque dado em pagamento. O documento de fl. 32 é cópia da ficha de registro de empregado correlata. (...) Quanto à qualidade de segurado do falecido, o registro em CTPS é suficiente para sua comprovação. Ainda que assim não fosse, a prova oral reforçou sua existência, uma vez que as duas testemunhas, que trabalharam junto ao falecido, confirmaram que ele trabalhou como empregado no período anterior ao óbito. Narraram que Joelson estava trabalhando na data do acidente que ocasionou a sua morte."

Ademais, conforme deixou bem consignado a ilustre representante do Ministério Público em seu parecer: "Assim, a qualidade de segurado à época restou comprovada por meio do registro, na Carteira de Trabalho e Previdência Social, do exercício de atividade remunerada na empresa Paulo Henrique Nogueira - EPP, entre 01.02.2012 e 20.03.2013, com observação de que o último dia efetivamente trabalhado foi 17.03.13. Tal informação é corroborada pela declaração apresentada pela empresa, segundo a qual Joelson trabalhou na empresa de 01.02.2012 a 17.03.2013, pelo recibo referente ao pagamento das verbas rescisórias, em que consta o mesmo período, folha do livro de registro de empregados e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, em que consta que a última remuneração foi recebida em novembro de 2012. Apesar da divergência de datas, ainda que se considere novembro de 2012 como último mês em que houve contribuição, em 13.04.2013, data do óbito, Joelson mantinha a qualidade de segurado. Ressalta-se que, no caso, embora ausente prova material do vínculo que seja contemporânea ao exercício da atividade, o próprio empregador reconheceu a existência da relação de trabalho, procedendo à regularização e recolhimentos trabalhistas e previdenciários. Além disso, conforme assinalou o magistrado quanto à qualidade de segurado "a prova oral reforçou sua existência, uma vez que as duas testemunhas, que trabalharam junto ao falecido, confirmaram que ele trabalhou como empregado no período anterior ao óbito. Narraram que Joelson estava trabalhando na data do acidente que ocasionou sua morte. Portanto, considerando que a responsabilidade pela arrecadação e recolhimento das contribuições à Seguridade Social é da empresa, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.212/91, o segurado não deve ser prejudicado pela falta de cumprimento dos deveres legais por parte do empregador. Comprovado o exercício de atividade remunerada e o recolhimento das respectivas contribuições, mesmo que extemporaneamente, o vínculo deve ser considerado para a concessão do benefício."

Presente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, tendo em vista o início de prova material corroborado pela prova testemunhal, é de ser mantida a r. sentença. No mesmo sentido, segue julgado desta Turma:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VALIDADE ANOTAÇÃO EM CTPS. VÍNCULO EMPREGATÍCIO URBANO COMPROVADO POR INÍCIO DE PROVA MATERIALE PROVA ORAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Pedido de pensão pela morte do companheiro e pai.

- A qualidade de dependente dos autores não foi objeto do apelo da Autarquia. Discute-se somente a qualidade de segurado do falecido.

- É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção *iuris tantum*, o que significa admitir prova em contrário.

- Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria.

- No caso dos autos, contudo, a anotação na CTPS referente a seu último vínculo empregatício não apresenta qualquer indicio de irregularidade que justifique sua não aceitação pela Autarquia. Nada indica que o vínculo tenha sido anotado após a data do óbito, nem se trata de vínculo reconhecido em acordo feito na Justiça Trabalhista: naquele feito, houve somente correção da data de admissão do falecido. Além disso, há início de prova material adicional, consistente em boletim de ocorrência indicando falecimento devido a fatos criminosos ocorridos envolvendo estabelecimento de seu empregador. Ademais, em pesquisa HIPNet, o próprio servidor da Autarquia teve contato com ao menos um funcionário do local que declarou ter trabalhado na mesma época em que o falecido, conquanto não contasse com registro. Por fim, prova oral colhida nestes autos confirmou a existência da relação empregatícia.

- Assentados estes aspectos, verifica-se que o último vínculo empregatício do de cujus cessou por ocasião da morte. Assim, não se cogita que ele não ostentasse a qualidade de segurado.

- Comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que perseguem os autores merece ser reconhecido.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

- Apelo da Autarquia improvido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000047-67.2019.4.03.6121, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 24/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/06/2019)

No tocante ao índice de atualização monetária e juros de mora, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Com efeito, a E. Suprema Corte, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

In casu, considerando a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado em grau recursal e o tempo exigido, bem como a fixação dos honorários advocatícios pela r. sentença em percentual a ser definido quando da execução do julgado (cf. artigo 85, §4º, II), incidente sobre o valor das parcelas vencidas, apuradas até a data da sentença, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado a serem arbitrados em 2% (dois por cento).

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO LEGAL DE VERACIDADE JURIS TANTUM. FALSIDADE NÃO COMPROVADA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de dependente da parte autora.

4. No presente caso, restou comprovado que o de cujus ostentava a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 13.04.2013, uma vez que o seu último vínculo empregatício noticiado se encerrou em 20.03.2013 com o empregador “PAULO HENRIQUE NOGUEIRA EPP”, conforme anotação em sua CTPS (ID 61387843), enquadrando-se no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91.

5. Ressalte-se que, embora a autarquia alegue que o registro desse último vínculo empregatício tenha ocorrido após o óbito e não deve ser considerado, as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, razão pela qual deveria o INSS comprovar a sua falsidade, o que não ocorreu nos autos, além do que o recolhimento de contribuições é obrigação que incumbe ao empregador; não podendo o segurado sofrer prejuízo em decorrência da inobservância da lei por parte daquele.

6. Presente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, tendo em vista o início de prova material corroborado pela prova testemunhal, é de ser mantida a r. sentença.

7. No tocante ao índice de atualização monetária e juros de mora, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

8. In casu, considerando a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado em grau recursal e o tempo exigido, bem como a fixação dos honorários advocatícios pela r. sentença em percentual a ser definido quando da execução do julgado (cf. artigo 85, §4º, II), incidente sobre o valor das parcelas vencidas, apuradas até a data da sentença, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado a serem arbitrados em 2% (dois por cento).

9. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6108573-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA EVA DE ALMEIDA SARUBE
Advogado do(a) APELADO: ABIMAEL LEITE DE PAULA - SP113931-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural sem o devido registro em CTPS com a consequente concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença JULGOU PROCEDENTE para o efeito de condenar o instituto-réu a prestar em favor da autora MARIA EVA DE ALMEIDA SARUBE o benefício da aposentadoria por idade, no valor correspondente a um salário-mínimo mensal, com fundamento no artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e conforme disposto no artigo 49, inciso II, da mesma lei, a partir do indeferimento do pedido administrativo (29/05/2019). Índices de correção monetária e taxa de juros, de acordo com o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947. Quanto à verba honorária condenou o INSS a pagar 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §2º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Incabível, porém, a condenação ao pagamento de custas processuais, em face da isenção prevista nos arts. 6º e 7º, inc. II, da Lei Estadual nº 11.608/03.

Apela o INSS, requerendo a reforma total da r. sentença, por não ter a parte autora apresentado provas de labor rural sem registro e completado a carência necessária. Subsidiariamente, requer que a correção monetária seja fixada de acordo com a lei 11.960/09 e que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da data da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria por idade rural

Busca a parte autora, nascida em 07/06/1962, a concessão do benefício previdenciário da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao ruralista, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei 8.213/91.

A Lei 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a ruralista.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso requeira o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pres. 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período.

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31/12/2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. *Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."*

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01/01/2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei 8.213/91 exauriu-se em 31/12/2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boa-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.*

2. *Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem específica o pedido e seus fundamentos.*

3. *Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.*

4. *A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.*

5. *As características do labor desenvolvido pela boa-fria, demonstram que é empregada rural.*

6. *Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.*

7. *Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.*

8. *O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.*

9. *Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.*

10. *Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."*

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A parte autora, nascida em 07/06/1962 completou a idade mínima de 55 (cinquenta e cinco) anos em 07/06/2017, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

No intuito de reforçar sua tese inicial, de exercício laborativo rural, a parte autora coligiu aos autos cópias dos seguintes documentos:

- Certidão de casamento, datada de 13/09/1980, em consta como a profissão de seu cônjuge a de lavrador;
- Certidões de nascimento dos filhos, datadas de 06/07/1983, 29/08/1984 e de 01/09/1991, onde consta que a profissão da autora e de seu cônjuge era a de lavradores;
- Certidão eleitoral, da autora e de seu cônjuge, onde constam como sua profissão a de agricultores;
- Registro de imóvel rural, em nome da autora e de seu cônjuge, datado de 13/06/2014;
- Notas fiscais de produtor rural, em nome de seu cônjuge, relativa aos anos de 2005 e 2006;
- Cadastro de imóvel rural, em nome do cônjuge;
- ITR relativo ao ano de 2016, em nome do cônjuge;
- Notas fiscais de compra de 10 vacinas contra a febre aftosa, em nome do cônjuge, no ano de 2010;

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agrado regimental desprovido.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T.j. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado, o que ocorreu nos autos.

Com efeito, a oitiva das testemunhas, mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora, afirmando que conhecem a autora há mais de 30 (trinta) anos e que sempre a viram laborar no sítio como rural até os dias hoje.

Dos requisitos para a concessão do benefício.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser mantida, no mérito, a sentença prolatada.

O termo inicial do benefício deverá ser mantido na data do requerimento administrativo, qual seja, 29/05/2019, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão da demandante.

Com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005402-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSELITA PEREIRA DA SILVA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta em 27/03/2013 com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 31/08/2013 (Num. 107538607 - Pág. 45).

Citação, em 25/09/2013 (Num. 107538607 - Pág. 53).

Laudo médico relativo a perícia realizada em 14/11/2015 (Num. 107538607 - Pág. 98 a 103).

Estudo socioeconômico realizado em 18/12/2017 (Num. 107538607 - Pág. 113 a 114).

A r. sentença, prolatada em 04/12/2018, julgou **procedente** o pedido e **antecipou os efeitos da tutela**. Condenado o réu ao pagamento das parcelas do benefício retroativamente à data da citação, *“devidamente corrigida monetariamente a contar da época em que deveriam ter sido pagas, incluindo eventual diferenças devidas não atingidas pela prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente desde a data do vencimento de cada uma delas com correção monetária pelo IGP-DI até o cálculo em liquidação e depois pelo IPCA-E, bem como juros moratórios, contados mês a mês, da data em que devidas as prestações em atraso, na forma da Lei 11.960/09. (...) Desta maneira, consoante decisão do Pretório Excelso, a correção monetária dos débitos da Fazenda Pública deve utilizar o índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança até o dia 25.3.2015, a TR, e, a partir de então, aplicável o Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E). Ainda, quanto aos juros moratórios, aplicar-se-á a taxa reduzida de 6% ao ano, nos termos da Lei 11.960/09, a partir de 29/06/2009. Os juros moratórios incidirão até a data da expedição do precatório. (...)”* (Num. 107538607 - Pág. 125 a 134).

Apelação da parte autora. Pugnou pela reforma parcial do julgado. Pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data do pedido administrativo. Quanto à correção monetária, requer a apelante que seja aplicada de conformidade com recente decisão do C. STF, no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 870947, segundo o qual o índice de correção monetária a ser adotado deve ser o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) para todo o período (Num. 107538607 - Pág. 136).

Sem contrarrazões, conforme certidão aposta no feito em 02/10/2019 (Num. 107538607 - Pág. 141), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Despacho proferido em 29/11/2019, no qual foi determinada a intimação das partes para que indicassem eventuais incongruências entre os autos físicos e os virtuais (Num. 107558089 - Pág. 1).

Aposta certidão de decurso de prazo, em 14/02/2020, para as partes se manifestarem acerca do despacho supramencionado (Num. 124219466 - Pág. 1).

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa hipossuficiente portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor.

A parte autora insurge-se em relação ao termo inicial do benefício, fixado **na data da citação**, 25/09/2013, bem como em relação aos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora devidos sobre as parcelas devidas pelo réu (Num. 107538607 - Pág. 53).

Ressalte-se que, quanto ao *merito causae*, o réu não manifestou qualquer insurgência, porquanto decorreu *in albis* o prazo para apelação.

Quanto ao **termo inicial do benefício**, assiste razão à parte autora - o mesmo deve ser fixado na data do requerimento administrativo (**11/10/2011**), constante na carta de comunicação de decisão (Num. 107538607 - Pág. 44), *ex vi* do artigo 49, da Lei 8.213/91, que considera esse o momento em que o benefício se tomou exigível.

Em relação aos índices de **correção monetária** e **taxa de juros** deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de Origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2020.

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080927-35.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: NAZIRA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: CELIA BIONDO POLOTTO - SP279519-N, MARINA LEITE AGOSTINHO - SP277506-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080927-35.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: NAZIRA DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELANTE: CELIA BIONDO POLOTTO - SP279519-N, MARINA LEITE AGOSTINHO - SP277506-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta por NAZIRA DE OLIVEIRA em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cuius*, com óbito ocorrido em 11.02.2018.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado, extinguindo o processo, com resolução do mérito, o que fez com espeque no artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil. Em razão da sucumbência, condenou a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) do valor atualizado da causa, observando-se a gratuidade processual.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que restou comprovada a qualidade de segurado do falecido, uma vez que este estava no período de graça quando faleceu. Aduz que o seu último vínculo empregatício cessou em 07.07.2016, sendo que houve a percepção de 5 (cinco) parcelas de seguro-desemprego, de modo que a qualidade de segurado do falecido se estendeu até 07.01.2020. Requer a reforma da r. sentença para que seja acolhido o seu pedido inicial.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080927-35.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: NAZIRA DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELANTE: CELIA BIONDO POLOTTO - SP279519-N, MARINA LEITE AGOSTINHO - SP277506-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“Ementa”

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. OUTROS MEIOS DE PROVA. INCAPACITADO PARA O TRABALHO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de dependente da parte autora.
4. No presente caso, restou comprovado que o *de cuius* ostentava a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 11.02.2018, uma vez que este desempregado desde o seu último vínculo empregatício noticiado que se encerrou em 07.07.2016 com o empregador “NAZIRA DE OLIVEIRA IBIUNA - ME”, conforme CTPS (ID 98177932) e CNIS (ID 98177945), bem como documentos médicos e certidão de óbito (98177934/98177937), razão pela qual a qualidade de segurado se estendeu por 24 meses, nos termos do artigo 15, §2º, da Lei nº 8.213/91, ou seja, perdurou in casu ao menos até 07/2018.
5. Ressalte-se que a condição de desempregado involuntário pode ser demonstrada por outros meios de prova admitidos em Direito, como a ausência de registro na CTPS ou no CNIS, não sendo necessário o registro em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
6. Ainda que assim não fosse, da análise dos documentos médicos juntados (ID 98177934/98177936), bem como da certidão de óbito (ID 98177937), que deu como causa da morte insuficiência hepática, etilismo, depreende-se que o falecido estava incapacitado para o trabalho após a cessação do seu último vínculo empregatício. Observa-se que os motivos que o levaram ao óbito foram apontados desde o mês 06/2016, além do que se trata de uma doença crônica que não surge repentinamente, razão pela qual se pode concluir que a doença incapacitante já estava presente em momento anterior a 07.07.2017, data em que o falecido ainda estava no período de graça previsto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, de modo a manter sua qualidade de segurado quando do óbito, ocorrido em 11.02.2018.
7. A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 90 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 13.183/2015, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, uma vez que o requerimento administrativo foi efetuado dentro do prazo acima referido (06.03.2018 – ID 98177937).
8. Quanto à correção monetária e aos juros de mora, deve ser observado o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
9. Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula nº 111 do STJ), tendo em vista que a r. sentença julgou improcedente o pedido.

10. Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

11. Apelação provida.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Merece acolhimento a insurgência da apelante.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Conforme artigo 77, §2º, V, da Lei nº 8.213/91, o direito à percepção da cota individual cessará para cônjuge ou companheiro nos seguintes prazos: "a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: 1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; 2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; 3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; 4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; 5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; 6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade."

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de dependente da parte autora.

No tocante à qualidade de segurado, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Ressalte-se, contudo, que não perderá a condição de segurado aquele que preencher anteriormente as condições necessárias à obtenção de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, bem como aquele que se encontrava incapacitado para o trabalho.

No presente caso, restou comprovado que o de cujus ostentava a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 11.02.2018, uma vez que esteve desempregado desde o seu último vínculo empregatício noticiado que se encerrou em 07.07.2016 com o empregador "NAZIRA DE OLIVEIRA IBIÚNA - ME", conforme CTPS (ID 98177932) e CNIS (ID 98177945), bem como documentos médicos e certidão de óbito (98177934/98177937), razão pela qual a qualidade de segurado se estendeu por 24 meses, nos termos do artigo 15, §2º, da Lei nº 8.213/91, ou seja, perdeu in casu ao menos até 07/2018.

Ressalte-se a condição de desempregado involuntário pode ser demonstrada por outros meios de prova admitidos em Direito, como a ausência de registro na CTPS ou no CNIS, não sendo necessário o registro em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Nestes termos, in verbis:

PENSÃO POR MORTE. ÓBITO DE GENITOR. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. DESEMPREGADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal.

II- Os requisitos previstos na Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, para a concessão de pensão por morte decorrente do falecimento de genitor compreendem a dependência dos beneficiários e a qualidade de segurado do instituidor da pensão.

III- Com relação à qualidade de segurado, verifica-se que a rescisão do contrato de trabalho deu-se sem justa causa por iniciativa do empregador. Dessa forma, comprovada inequivocamente a situação de desempregado involuntário do demandante, torna-se possível - e, mais do que possível, justa - a prorrogação do período de graça nos termos do § 2º, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, o que leva à manutenção da sua condição de segurado e, conseqüentemente, ao cumprimento desse requisito. A ausência de registro da situação de desemprego no Ministério do Trabalho e Previdência Social não impede a aplicação do § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, desde que comprovada que a rescisão do contrato de trabalho deu-se por iniciativa do empregador, como ocorreu in casu.

IV- No que se refere à base de cálculo dos honorários advocatícios, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

V- Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida. Tutela antecipada deferida.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2303824 - 0013434-80.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

Ainda que assim não fosse, da análise dos documentos médicos juntados (ID 98177934/98177936), bem como da certidão de óbito (ID 98177937), que deu como causa da morte insuficiência hepática, etilismo, depreende-se que o falecido estava incapacitado para o trabalho após a cessação do seu último vínculo empregatício. Observa-se que os motivos que o levaram ao óbito foram apontados desde o mês 06/2016, além do que se trata de uma doença crônica que não surge repentinamente, razão pela qual se pode concluir que a doença incapacitante já estava presente em momento anterior a 07.07.2017, data em que o falecido ainda estava no período de graça previsto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, de modo a manter sua qualidade de segurado quando do óbito, ocorrido em 11.02.2018. No mesmo sentido, seguem julgados desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A autora comprova ser esposa do falecido por meio da apresentação da certidão de casamento. Assim, a dependência econômica é presumida.

- O falecido marido da autora veio a óbito em 04.08.2003, aos quarenta e dois anos de idade, em razão de insuficiência respiratória, pneumonia e abstinência alcoólica (Num. 6442476 - Pág. 12).

- Os extratos do sistema CNIS da Previdência Social indicam que o falecido trabalhou por mais de dez anos (na realidade, por mais de vinte anos), sem interrupção que acarretasse a perda da qualidade de segurado (Num. 6442476 - Pág. 20). Seu último vínculo empregatício foi iniciado em 26.09.2000, não constando referência à data de encerramento - indicou-se apenas que a única remuneração registrada no sistema corresponde à competência de 09.2000.

- O artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém a qualidade de segurado. O § 1º dispõe que será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses este prazo, se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

- É o caso dos autos, tendo em vista que dos extratos do sistema CNIS da Previdência Social extrai-se que o falecido esteve registrado por mais de 120 meses, sem interrupção que impedisse a aplicação do dispositivo.

- Tomando-se 09.2000 como a data de encerramento do último vínculo empregatício do de cujus, tem-se que, com a aplicação dos dispositivos legais acima citados, é possível estender a qualidade de segurado a um total de 24 meses. Por sua vez, o § 4º do dispositivo antes mencionado e o art. 14 do Decreto nº 3.048/99 estabelecem que o reconhecimento da perda da qualidade de segurado ocorre, somente, no dia seguinte ao do vencimento da contribuição do contribuinte individual, relativa ao mês imediatamente posterior ao término daqueles prazos. Verifica-se, ainda, que, nos ditames do artigo 30, II, da Lei nº 8.212/91, o contribuinte individual está obrigado a recolher a sua contribuição até o dia quinze do mês seguinte ao da competência. Apenas com base no período acima exposto, o falecido manteve a qualidade de segurado ao menos até 15.11.2002.

- O pequeno período decorrido entre 16.11.2002 e a data do óbito, qual seja, 04.08.2003, deve-se ter em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da Previdência.

- Com efeito, entre as causas da morte do falecido encontra-se a abstinência alcoólica, o que implica em situação de etilismo crônico, enfermidade que sabidamente demanda determinado tempo de desenvolvimento. Os documentos médicos do falecido anexados à inicial indicam a presença de histórico de etilismo, confusão mental e abstinência alcoólica, por exemplo, já em agosto de 2000 (Num. 6442476 - Pág. 36 e 37), mesma época em que foi acometido de pancreatite.

- Embora a perícia tenha sido incapaz de fixar a data de início da doença do falecido, apenas assim agiu em razão da ausência de documentos anteriores a 03.08.2000 e anteriores a 01.08.2003, bem como de dados concretos acerca do alcoolismo do de cujus, como tipo de bebida e frequência de ingestão. No entanto, as próprias causas de sua morte e os elementos constantes dos autos permitem concluir, com segurança, que o alcoolismo era mal que já o acometia há algum tempo, certamente tendo início antes de 15.11.2002, permanecendo enfermo até a morte.

- Há de se observar, por fim, que o falecido exerceu atividades econômicas de maneira regular ao longo de mais de duas décadas, o que reforça a convicção de que somente deixou de trabalhar em razão da incapacidade laborativa.

- Comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.

- Foi formulado pedido administrativo em 17.12.2009 e o marido da autora faleceu em 04.08.2003. Nos termos da redação do art. 74 da Lei de Benefícios vigente por ocasião da morte, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, observando-se a prescrição quinquenal.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

- Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

- Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5004111-51.2017.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 02/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/08/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". PERÍODO DE GRAÇA PRORROGAÇÃO. DESEMPREGO. ALCOOLISMO CRÔNICO. DOENÇA INCAPACITANTE. COMPANHEIRA. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL NA DATA DA CITAÇÃO. FILHOS MENORES. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. CESSAÇÃO INDEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA DISTRIBUÍDA ENTRE OS CORRÉUS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o de cujus ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes.

4 - Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, no seu art. 16, § 6º, com a redação vigente à época do óbito, considera união estável "aquela verificada entre o homem e a mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem".

5 - Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

6 - Ainda, nos termos do artigo 76, § 2º da Lei nº 8.213/91: "O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei".

7 - No caso, o evento morte restou comprovado com a certidão de óbito, na qual consta o falecimento de Sr. Candido Fernandes Sena em 01/04/2002.

8 - Do mesmo modo restou demonstrada a condição de dependentes, como filhos menores, dos coautores Bruno Santana Sena e Karina Santana Sena, conforme as certidões de nascimento.

9 - A celexma gira em torno da condição de qualidade de segurado do de cujus e da condição da coautora Suelane como companheira do de cujus.

10 - Aduziu a autora, na inicial, que viveu com o falecido por aproximadamente 07 (sete) anos, entre novembro de 1997 e abril de 2004, tiveram dois filhos, os quais receberam pensão por morte por determinado tempo, no entanto, referido benefício foi suspenso, por ausência de qualidade de segurado, razão pela qual, requer o restabelecimento do benefício devido aos filhos e também a implantação para si.

11 - O artigo 15, II c.c § 1º da Lei nº 8.213/91, estabelece o denominado "período de graça" de 12 meses, após a cessação das contribuições, com prorrogação para até 24 meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

12 - Do mesmo modo, o 15, II, § 2º da mesma lei, estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do parágrafo 1º, será acrescido de 12 (doze meses) para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

13 - Somados os períodos de contribuições, o falecido contava com 11 anos e 09 meses e 25 dias de tempo de serviço, perfazendo um total de 142 contribuições, quando do óbito, em 01/04/2002, no entanto, não é o caso de aplicação do artigo § 1º do artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, eis que não recolhidas mais de 120 (cento e vinte) contribuições até a interrupção, operada em 31/12/1987, que ocasionou a perda da qualidade de segurado, o qual somente reingressou ao sistema em 26/12/1994.

14 - Contudo, comprovada a situação de desemprego, sendo o caso de prorrogação nos termos do já citado artigo 15, II, § 2º da Lei de Benefícios, isto porque após o último vínculo de emprego, ocorrido em 20/01/2000, o de cujus, não mais conseguiu se manter no mercado de trabalho, dada a ocorrência de etilismo crônico do qual era portador.

15 - Ressalta-se que a comprovação da situação de desemprego não se dá, com exclusividade, por meio de registro em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

16 - Nesse sentido, já se posicionava a Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, conforme o enunciado de Súmula n.º 27 ("A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação de desemprego por outros meios admitidos em Direito.").

17 - Posteriormente, a 3ª Seção do c. Superior Tribunal de Justiça, em incidente de uniformização de interpretação de lei federal (Petição n.º 7115/PR, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 06.04.2010), sedimentou entendimento de que o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, o qual poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, bem como asseverou que a ausência de anotação laboral na CTPS não é suficiente para comprovar a situação de desemprego, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade.

18 - Não obstante, o julgador não pode se afastar das peculiaridades das situações concretas que lhe são postas, a fim de conferir ao conjunto probatório, de forma motivada, sua devida valoração.

19 - Considerando o encerramento do último vínculo empregatício em 20/01/2000, computando-se a extensão de 12 meses, após a cessação das contribuições, somada com o acréscimo previsto em razão da situação de desemprego, em mais 12 meses, constata-se que a manutenção da qualidade de segurado perduraria até 15/03/2002 aplicando-se no caso, o artigo 15, II, c.c § 1º da Lei 8.213/91 e o parágrafo 4º do mesmo artigo: "§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.".

20 - No caso, particularmente, embora tenha o falecido mantido a qualidade de segurado até 15/03/2002, nota-se que há relatório médico dando conta que o Sr. Candido Fernando Sena foi atendido na unidade Hospitalar Mista de Bertoga, em 26/03/2002, "com ferimento corte contuso nos lábios, agitado, confuso, com antecedentes de crises convulsivas, alcoolismo crônico e diagnóstico de admissão de traumatismo crânio encefálico e síndrome de abstinência alcoólica. Recebeu tratamento clínico indo a óbito em 01/04/2003."

21 - Saliente-se que há informações na certidão de óbito de que o Sr. Candido, falecido com 43 anos de idade, teve como causa da morte a "falência de múltiplos órgãos, cirrose hepática e etilismo crônico", donde se depreende que, na data do óbito, em 01/04/2003, permanecia a qualidade de segurado, tendo em vista o alcoolismo crônico e a cirrose hepática que o levaram ao óbito foram apontados desde 26/03/2002 e, levando em conta que uma doença crônica não surge repentinamente, conclui-se que a doença incapacitante já estava presente em momento anterior à 15/03/2002.

22 - No mais, em análise aos vínculos empregatícios constantes do CNIS do falecido, verifica-se que ele laborou desde 1970, quando contava com 17 anos de idade, ficando fora do sistema por 06 (seis) anos (entre 1987 a 1994), retornando suas atividades até o ano de 2000, quando já estava com a capacidade laboral comprometida, concluindo-se que a incapacidade decorrente do alcoolismo crônico o impossibilitou de continuar exercendo a atividade profissional.

23 - Desta forma, analisado o conjunto probatório, constata-se que o de cujus sofreu com sintomas do alcoolismo crônico desde 2002, suficiente para incapacitá-lo para atividades laborativas desde esta época, razão pela qual, na data do óbito (em 01/04/2003), mantinha a qualidade de segurado e, por conseguinte, seus dependentes econômicos possuem o direito à pensão por morte.

24 - Houve a comprovação da condição da coautora como companheira do de cujus, até a data do óbito, razão pela qual sua dependência econômica é presumida. Os relatos são convincentes no sentido de que a autora e o falecido conviviam como marido e mulher: A corré Mariza, deixou claro que não morava há muito tempo com o falecido, o qual, inclusive era convivente com a coautora Suelane, esta impedida de proceder à declaração, em razão do nascimento de sua filha com o de cujus, contando esta com apenas 06 meses de idade. Além disso, na audiência ficaram esclarecidas a divergência de endereços entre o constante na certidão de óbito e o declarado pela coautora da presente ação, além da razão pela qual a esposa, separada de fato, foi chamada para ser a declarante. Do mesmo modo, o filho mais velho do autor relatou com convicção que o pai não morava com sua genitora, desde quando era bem pequeno.

25 - É possível concluir, pela dilação probatória e demais documentos juntados, mormente pelos depoimentos testemunhais, com fundamento nas máximas de experiência, conforme disciplina o artigo 375 do Código de Processo Civil que a autora era companheira do falecido no momento do óbito.

26 - O benefício de pensão por morte deve ser rateado entre todos os dependentes (companheira e filhos), nos termos do artigo 77 da Lei nº 8.213/91. O termo inicial a ser fixado para os menores será na data cessação do benefício, em 01/07/2004 (fl. 89). Com relação à companheira, será a data da citação, em 27/05/2005 (fl. 37-verso), ante a ausência de requerimento administrativo.

27 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema n.º 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

28 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

29 - A hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determina-se seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos dos autores, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias para a companhia e restabelecimento da pensão por morte aos filhos, com a compensação dos valores eventualmente já pagos por força da tutela antecipada concedida.

30 - Inversão, por conseguinte, do ônus sucumbencial, com condenação do INSS e dos corréus no pagamento de honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, rateado na proporção de 5% para cada réu sucumbente, nos termos do artigo 23 do CPC/73 e artigo 85 do CPC atual, ficando no tocante aos corréus (Mariza e Willhians) com a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos, em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, que ora se defere (em razão das declarações juntadas às fls. 48 e 50), a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

31 - Apelação dos autores parcialmente provida. Sentença reformada. Concessão da tutela específica, com compensação.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1882274 - 0000807-46.2005.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2018)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser reformada a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 90 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 13.183/2015, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, uma vez que o requerimento administrativo foi efetuado dentro do prazo acima referido (06.03.2018 – ID 98177937).

Quanto à correção monetária e aos juros de mora, deve ser observado o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula nº 111 do STJ), tendo em vista que a r. sentença julgou improcedente o pedido.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 497 do Código de Processo Civil de 2015, a expedição de ofício ao INSS, **por meio eletrônico**, instruído com documentos da segurada NAZIRA DE OLIVEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata concessão do benefício de pensão por morte, com data de início - **DTB 11.02.2018** (data do óbito) e renda mensal inicial - RMI a ser calculada nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. OUTROS MEIOS DE PROVA. INCAPACITADO PARA O TRABALHO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de dependente da parte autora.
4. No presente caso, restou comprovado que o de cujus ostentava a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 11.02.2018, uma vez que esteve desempregado desde o seu último vínculo empregatício noticiado que se encerrou em 07.07.2016 com o empregador "NAZIRA DE OLIVEIRA IBIUNA - ME", conforme CTPS (ID 98177932) e CNIS (ID 98177945), bem como documentos médicos e certidão de óbito (98177934/98177937), razão pela qual a qualidade de segurado se estendeu por 24 meses, nos termos do artigo 15, §2º, da Lei nº 8.213/91, ou seja, perdurou in casu ao menos até 07/2018.
5. Ressalte-se que a condição de desempregado involuntário pode ser demonstrada por outros meios de prova admitidos em Direito, como a ausência de registro na CTPS ou no CNIS, não sendo necessário o registro em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
6. Ainda que assim não fosse, da análise dos documentos médicos juntados (ID 98177934/98177936), bem como da certidão de óbito (ID 98177937), que deu como causa da morte insuficiência hepática, etilismo, depreende-se que o falecido estava incapacitado para o trabalho após a cessação do seu último vínculo empregatício. Observa-se que os motivos que o levaram ao óbito foram apontados desde o mês 06/2016, além do que se trata de uma doença crônica que não surge repentinamente, razão pela qual se pode concluir que a doença incapacitante já estava presente em momento anterior a 07.07.2017, data em que o falecido ainda estava no período de graça previsto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, de modo a manter sua qualidade de segurado quando do óbito, ocorrido em 11.02.2018.
7. A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 90 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 13.183/2015, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, uma vez que o requerimento administrativo foi efetuado dentro do prazo acima referido (06.03.2018 – ID 98177937).
8. Quanto à correção monetária e aos juros de mora, deve ser observado o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
9. Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula nº 111 do STJ), tendo em vista que a r. sentença julgou improcedente o pedido.
10. Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.
11. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006897-52.2011.4.03.6139
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ROSA RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: KARINA ANDRESIA DE ALMEIDA MARGARIDO - SP260396-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA - SP197307-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001440-25.2018.4.03.6133
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLEUNICE DE JESUS SILVA
Advogado do(a) APELADO: SANDRA DO VALE SANTANA - SP178099-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001440-25.2018.4.03.6133
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLEUNICE DE JESUS SILVA
Advogado do(a) APELADO: SANDRA DO VALE SANTANA - SP178099-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira *de cuius*, com óbito ocorrido em 22.05.2012.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte a CLEONICE DE JESUS SILVA desde 21.09.2012. Antecipou os efeitos da tutela de urgência para o efeito de determinar ao INSS que implante o benefício reconhecido naquela sentença, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias. Quanto à atualização monetária e juros aplica-se no caso a Resolução CJF-Res-2012/00224, de 26 de dezembro de 2012, alterada pela Resolução CJF-Res-2016/00395, de 26 de abril de 2016. Considerando que a autora decaiu de parte mínima do pedido, condenou a ré no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$1.200,00 (mil e duzentos reais) em favor do autor, nos termos do art. 85, §8º do CPC/2015. Sentença não submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, §3º, I, do NCPC. Sem custas (art. 4º da Lei nº 9.289/96).

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, a ausência da qualidade de segurado do falecido na data do óbito, uma vez que este contribuiu ao RGPS até 10/2009 e após essa data voltou ao RGPS com apenas uma contribuição, exatamente na competência do óbito. Requer "*seja conhecido e provido o presente recurso, reformando-se a r. sentença, na forma da fundamentação acima, invertendo-se o ônus da sucumbência cassando-se a tutela antecipada. Acaso V. Excias. Entendam por bem converter o julgamento em diligência, requer a expedição de ofício à SRFB requisitando informações acerca da data em que foi transmitida a GFIP vinculada à competência 05/2012, tendo como beneficiário DANIEL MARTINS DA CRUZ, NIT 1.072.306.798-5, e como responsável pela transmissão do documento "VAI-FAZ COMÉRCIO, PINTURAS E REFORMAS EM GERAL LTDA-ME", CNPJ 50597798/0001-79.*"

A parte autora apresentou recurso adesivo aduzindo, em síntese, que deve ser analisado o pedido de indenização em razão do indeferimento indevido do benefício, bem como majorados os honorários advocatícios. Requer seja parcialmente reformada a sentença "*para arbitrar um valor indenizatório pelo dano moral e material a Recorrida, equivalente a 10 (dez) salários benefícios e também para elevar a condenação atinente aos honorários advocatícios para percentual de dez a vinte por cento do valor atribuído à causa, devidamente atualizado, acrescido de juros e correção monetária, calculados desde a data do ajuizamento da ação, a ser suportada pelo ora Recorrido.*"

Em contrarrazões, a parte autora sustenta que restou comprovada a qualidade de segurado do *de cuius*, bem como a sua convivência com o falecido, estando correta a sentença no tocante à fixação da data do início do pagamento do benefício, ou seja, a partir da data do requerimento administrativo e com aplicação dos juros moratórios, segundo precedentes do Provimento 64 da Corregedoria Regional da Justiça, assim deve ser mantida a ação por seus próprios fundamentos.

Sem contrarrazões do INSS, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O INSS informou que implantou o benefício em favor da parte autora (ID 59431498 – fls. 65).

É o relatório.

VOTO

“Ementa”

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APELAÇÃO DO INSS. INOVAÇÃO RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA. NÃO CONHECIMENTO.

1. Verifica-se que as razões trazidas em apelação estão totalmente divorciadas da causa de pedir apresentada pela autora com a inicial e contestada pela autarquia previdenciária, o que caracteriza evidente inovação recursal.
2. Observa-se que o recurso de apelação é instrumento de revisão, e não de inovação, não cabendo ao Tribunal analisar questão suscitada apenas em grau recursal, sob pena de violar os limites da demanda, fixados pela inicial e pela contestação, razão pela qual não deve ser conhecido o recurso da autarquia previdenciária. Precedentes.
3. Uma vez que o recurso adesivo segue a sorte do principal, não conhecida a apelação do INSS, também não se conhece do recurso adesivo da parte autora, nos termos do art. 997, §2º, III, do Código de Processo Civil (TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0000475-46.2014.4.03.6110, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 17/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/10/2019)
4. Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora não conhecidos.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Da análise dos autos, verifica-se que a parte autora ajuizou a presente demanda objetivando a concessão de benefício de pensão por morte em face da negativa do INSS por falta de qualidade de dependente, já que os documentos apresentados não comprovaram união estável em relação ao segurado instituidor, sendo que a autora fundamentou o seu pedido no reconhecimento da existência da união estável, que supostamente teria perdurado até o evento morte e na consequente dependência econômica em relação ao falecido.

Regularmente citado, o INSS apresentou contestação discorrendo sobre os requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte, tendo sustentado que no caso dos presentes autos a parte autora não trouxe documentos suficientes para comprovar a condição de companheira do segurado falecido, não tendo impugnado a qualidade de segurado do falecido, que restou incontroversa (ID 59431498 – fls. 01/07).

O juízo *a quo* proferiu sentença de procedência do pedido, por entender que a questão versa em relação à existência ou não de união estável entre a requerente e o falecido, que restou comprovada nos autos, não tendo mencionado nada a respeito da qualidade de segurado do falecido, justamente pela ausência de impugnação específica da autarquia previdenciária.

Em suas razões recursais, a autarquia previdenciária pugna pela reforma da sentença pela ausência de qualidade de segurado do falecido.

Desse modo, verifica-se que as razões trazidas em apelação estão totalmente divorciadas da causa de pedir apresentada pela autora com a inicial e contestada pela autarquia previdenciária, o que caracteriza evidente inovação recursal.

Observa-se que o recurso de apelação é instrumento de revisão, e não de inovação, não cabendo ao Tribunal analisar questão suscitada apenas em grau recursal, sob pena de violar os limites da demanda, fixados pela inicial e pela contestação, razão pela qual não deve ser conhecido o recurso da autarquia previdenciária. No mesmo sentido, seguem julgados desta Corte:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA EM PARTE E NA PARTE CONHECIDA DESPROVIDA.

1. Infere-se do título executivo judicial o INSS foi condenado a efetuar a revisão da RMI do benefício recebido pela parte embargada, corrigindo os 24 salários-de-contribuição, anteriores aos doze últimos pela variação da ORTN/OTN, de acordo com o critério estabelecido pela Lei nº 6.423/77, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária calculada e acrescido de juros de mora de 6% ao ano, contados a partir da citação e, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% da condenação, excluídas as prestações vincendas.
2. Iniciada a execução, INSS apresentou embargos à execução, alegando a existência de excesso de execução decorrente de erro no cálculo do valor da RMI revisada em relação aos segurados Plínio Braz da Costa, Jayr Floriano da Silva e José Jacinto de Bastos. Apresentou memória de cálculo e, acrescentou, que em relação ao segurado João Alves nada é devido, pois da revisão não lhe resulta vantagem. Não impugnou a conta apresentada em relação a José dos Santos.
3. A Contadoria do Juízo prestou informações e apresentou memória de cálculo indicando como devido o valor total de R\$ 20.528,02, divididos da seguinte forma: Plínio Braz da Costa (R\$ 4.809,98); Jayr Floriano da Silva (R\$ 5.441,30); José Jacinto de Bastos (7.043,78) e João Alves (nada é devido). Apurou, também, em relação ao segurado José dos Santos (que sequer foi objeto de embargos), ser devido o valor R\$ 1.923,07 (fls. 72/102), cálculo este, acolhido pela r. sentença recorrida.
4. A questão relativa à necessidade de dedução dos valores recebidos a título de complementação de aposentadoria pelos segurados José Jacinto de Bastos e José dos Santos, somente foi ventilada depois de proferida a sentença, de modo que não merece ser conhecida a apelação quanto a este ponto por se tratar de inovação em sede recursal, destacando-se que o segurado José dos Santos sequer deveria ter figurado no polo passivo dos embargos, pois não houve impugnação ao cálculo por ele apresentado.
5. Não assiste razão ao apelante quanto ao período básico de cálculo a ser utilizado no cálculo da RMI revisada do segurado José Jacinto de Bastos pois, independentemente do termo inicial do benefício, observa-se que tanto o embargante quanto a Contadoria do Juízo utilizaram em seus respectivos cálculos o período compreendido entre setembro de 1979 e agosto de 1982 (fls. 50, 96 e 194), restando claro, da análise dos referidos cálculos que a diferença na RMI revisada decorre da utilização de índice de correção monetária diverso pelo embargante.
6. Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida desprovida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1582121 - 0004300-49.2006.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, julgado em 27/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE IMÓVEL. FORMAL DE PARTILHA DE SEPARAÇÃO HOMOLOGADA ANTES DA AÇÃO EXECUTIVA. CONSTITUIÇÃO DO DÉBITO NA CONSTÂNCIA DE CASAMENTO REGIDO POR COMUNHÃO UNIVERSAL DE BENS. FUNDAMENTO SUSCITADO APENAS NO APELO. INOVAÇÃO RECURSAL. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

1. Limitou-se a União, na contestação, a alegar a não comprovação da efetiva posse sobre o imóvel, a admitir que a hipótese não configura fraude à execução e a requerer que não fosse condenada em honorários, tendo em vista que o formal de partilha não fora registrado. Na apelação, a embargada aduziu, pela primeira vez nos autos, que a dívida fora contraída durante o matrimônio entre a embargante e o executado, regido pela comunhão universal de bens, razão pela qual o imóvel, adquirido na constância do casamento, responderia pelo débito cobrado, o que caracteriza evidente inovação recursal.
2. O recurso de apelação é instrumento de revisão, e não de inovação, não cabendo ao Tribunal analisar pedido suscitado apenas em grau recursal, sob pena de violar os limites da demanda, fixados pela inicial e pela contestação, e de afrontar o princípio do *tantum devolutum quantum apelatum*. Precedentes desta Corte Regional.
3. Apelação da União não conhecida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1830501 - 0001861-10.2011.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 30/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2016)

Uma vez que o recurso adesivo segue a sorte do principal, não conhecida a apelação do INSS, também não se conhece do recurso adesivo da parte autora, nos termos do art. 997, §2º, III, do Código de Processo Civil (TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0000475-46.2014.4.03.6110, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 17/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2019)

Ante o exposto, **não conheço** da apelação da autarquia previdenciária e do recurso adesivo da parte autora.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APELAÇÃO DO INSS. INOVAÇÃO RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA. NÃO CONHECIMENTO.

1. Verifica-se que as razões trazidas em apelação estão totalmente divorciadas da causa de pedir apresentada pela autora com a inicial e contestada pela autarquia previdenciária, o que caracteriza evidente inovação recursal.
2. Observa-se que o recurso de apelação é instrumento de revisão, e não de inovação, não cabendo ao Tribunal analisar questão suscitada apenas em grau recursal, sob pena de violar os limites da demanda, fixados pela inicial e pela contestação, razão pela qual não deve ser conhecido o recurso da autarquia previdenciária. Precedentes.
3. Uma vez que o recurso adesivo segue a sorte do principal, não conhecida a apelação do INSS, também não se conhece do recurso adesivo da parte autora, nos termos do art. 997, §2º, III, do Código de Processo Civil (TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0000475-46.2014.4.03.6110, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 17/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/10/2019)
4. Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação e do recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079957-35.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CARMEM NAYONE ORLANDELI DO VALLE PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural e a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

A sentença, JULGOU IMPROCEDENTE o pedido contido na presente AÇÃO ORDINÁRIA DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO (aposentadoria por idade rural) proposta por CARMEM NAYONE ORLANDELI DO VALLE PEREIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC. Sem custas. Condenou ainda a requerente ao pagamento dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), com fundamento no artigo 85 § 8º, do CPC, ficando suspensa a sua exigibilidade enquanto perdurar o estado de necessidade da requerente, observada a gratuidade concedida à fl. 61, bem como o disposto no artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

Apela a parte autora, requerendo a reforma total da sentença, aduzindo que produziu provas materiais e testemunhais de seu labor rural requerendo a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, desde o requerimento administrativo.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Busca a parte autora, nascida em 30.10.1953, a concessão do benefício aposentadoria por idade rural.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora completou a idade mínima em 30.10.2008, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a parte autora apresentou cópia dos seguintes documentos:

- Certidão de casamento, datada de 14/07/1973, em que consta que seu cônjuge reside na Fazenda Fazendinha;

- Inscrição de imóvel rural emitida pelo Ministério da Fazenda, onde consta seu cônjuge como condômino;
- Cadastro de Imóveis Rurais emitido pelo Ministério da Fazenda onde consta seu cônjuge como condômino;
- ITR da Fazenda Fazendinha, relativo aos anos de 2000 a 2015;
- ICMS de Cadastro de Produtor Rural em nome do cônjuge;

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.
2. Agravo regimental desprovido.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T.j. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado, o que ocorreu nos autos.

Com efeito, a oitiva das testemunhas, mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora. A testemunha Pedro afirma que conhece a autora há mais de 40 anos e que sempre compra produtos tais como carneiros, galinhas e ovos, sendo que o fez há pouco mais de um mês.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser reformada, no mérito, a sentença prolatada.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, 04/12/2015, data em que a autora teve resistida a pretensão pela autarquia.

Condeno o INSS ao pagamento em ato único das parcelas vencidas, atualizadas e acrescidas de juros moratórios.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

A responsabilidade pela sucumbência fica carreada integralmente ao INSS. Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado como artigo 91 do Novo Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005203-35.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: ROSANGELA LEANDRO DA SILVA VITORINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSANGELA LEANDRO DA SILVA VITORINO
Advogado do(a) APELADO: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005203-35.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: ROSANGELA LEANDRO DA SILVA VITORINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSANGELA LEANDRO DA SILVA VITORINO
Advogado do(a) APELADO: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de ação previdenciária, ajuizada contra o INSS – INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL e pela qual a parte autora objetiva, em suma, reconhecimento de labor desempenhado em condições especiais, para que deferida aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição.

A primeira sentença julgou parcialmente procedente o pedido, o que posteriormente anulado mediante julgamento de apelação neste E. Tribunal, determinando-se a realização de prova pericial.

Com o retorno dos autos ao MM. Juízo de origem, houve realização de perícia.

Sobreveio a sentença ora recorrida, pela qual julgado improcedente o pedido.

Nas razões de apelação, a parte autora pleiteia, em síntese, a inversão do julgado, para que reconhecido como especial os labores indicados nesta ação, e consequente implementação do benefício previdenciário.

O INSS, devidamente intimado, não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005203-35.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: ROSANGELA LEANDRO DA SILVA VITORINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSANGELA LEANDRO DA SILVA VITORINO
Advogado do(a) APELADO: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

EMENTA: APELAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS CUMPRIDOS. PROVIMENTO.

1. A controvérsia cinge-se em saber se os períodos laborais apontados nesta ação foram desempenhados em condições especiais, para fins de concessão de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição.

2. O conjunto probatório autoriza o reconhecimento parcial da especialidade das atividades indicadas pela parte autora.

3. Conjugados os períodos especiais convertidos e os comuns ou especiais já reconhecidos, verifica-se que o segurado faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, deste a data do requerimento administrativo.

4. Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. STF na Repercussão Geral no RE 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

5. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula 111/STJ), tendo em vista que a sentença julgou improcedente o pedido.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): A controvérsia cinge-se em saber se os períodos laborais indicados nesta ação foram desempenhados em condições especiais, para fins de concessão de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, conversão em tempo comum que autorize, pela adição de demais lapsos já reconhecidos, o deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição.

Da atividade e aposentadoria especial

Destaco, inicialmente, que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, “caput”, da Lei nº 8.213/91, pressupondo o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, o que, após cumprido, confere ao segurado o direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98 (inexistência de pedágio ou exigência de idade mínima) bem como como não se sujeitando ao fator previdenciário, consoante o art. 29, II, da Lei de Benefícios.

Acerca do tempo de atividade especial, pacífica a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a respectiva caracterização é a vigente no período em que desempenhada, razão pela qual, neste caso, incidente o regramento dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97.

Por sinal, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação do primeiro pelo segundo, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer a norma mais favorável ao segurado. Nesse sentido: STJ, REsp 412.351/RS; Rel. Min. Laurita Vaz; DJ: 17.11.2003; TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv 5001534-85.2018.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal Nelson Porfírio, p. em 11/10/2019.

Assim, desimportante que, eventualmente, o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei 9.032/95.

Ademais o art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Até o advento da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico.

Já entre os lapsos de 28.05.1995 e 11.10.1996, se consolidou o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Editada a Medida Provisória 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supracitado mudou de redação, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na seguinte conformidade (“verbis”):

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

[...]”

Conclui-se, portanto, que tanto na redação original do art. 58 da Lei 8.213/91 como na trazida pela Medida Provisória 1.523/96, objeto de sucessivas reedições até ser convertida na Lei nº 9.528/97, não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente passou a ter eficácia a partir da edição da Lei 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual somente para atividades exercidas a partir de então se tornou exigível a apresentação de laudo técnico. Neste diapasão: STJ, Resp 436661/SC; DJ: 02.08.2004; TRF 3ª Região, 8ª Turma, Ap.Civ 5000938-89.2017.4.03.6111, Rel. Desembargador Federal David Dantas, p. em 08/11/2019).

Destarte, a atividade desenvolvida até 10.12.1997 pode ser considerada especial, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência até então, era suficiente para a respectiva caracterização o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95) e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Outrossim, o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, trazendo a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições laborais. Logo, é documento apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, mesmo em substituição ao laudo técnico.

Isso não bastasse, o próprio INSS reconhece o PPP como documento idôneo e suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive em condições nocivas, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores, reunindo as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho – LTCAT, sendo de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do término da relação laboral.

A jurisprudência desta E. Corte, de fato, aponta ser prescindível a juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o interessado apresenta o PPP, com o escopo de demonstrar o labor realizado sob condições especiais. Por todos: ApRemNec 0013176-53.2010.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, p. em 12/11/2019; ApRecNec 5120415-48.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal David Dantas, p. em 14/08/2019.

Ressalta-se, ainda, consoante jurisprudência desta E. Oitava Turma, que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho; ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo (ApCiv 5794378-06.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, p. em 29/11/2019; ApCiv 0008421-44.2014.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, p. em 10/10/2019, ApCiv 5006325-63.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal David Dantas, p. em 30/09/2019).

Quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI, mister salientar que o PPP, contendo eventual informação de eficácia do EPI, é confeccionado unilateralmente pelo empregador com o objetivo de obtenção de benesses tributárias, como bem observou o E. Ministro Teori Zavascki, no julgamento da Repercussão Geral em RE 664.335/SC, do qual destaco o seguinte trecho.

“Temos que fazer - e isso é fundamental, no meu entender, nessa matéria -, duas distinções importantes. A primeira distinção é sobre as diferentes relações jurídicas que estão nesse contexto, que não podem ser examinadas como se fossem uma só. Há a relação jurídica que se estabelece entre o empregador e o INSS, que é a relação jurídica tributária. Para fazer jus a uma alíquota tributária menor, o empregador faz declaração de que fornece equipamento eficaz. Essa é uma relação de natureza tributária. E essa declaração do empregador sobre o perfil profissiográfico previdenciário, PPP, é uma declaração que está inserida no âmbito da relação tributária entre o INSS e o empregador contribuinte. Portanto, o empregado não tem nenhuma participação nisso, e nem pode ter. Assim, obviamente, a declaração (PPP) não o afeta.

A conclusão do Ministro Barroso, no final, de que essa declaração não vincula ao empregado está corretíssima, porque se trata de uma declaração no âmbito de uma relação jurídica de natureza tributária de que ele não participa.

[...]”

No meu entender, o que estamos discutindo é apenas a questão de direito relativa à relação jurídica previdenciária, não à relação jurídica tributária. Não tem pertinência alguma com a declaração do empregador para efeito de contribuição previdenciária, mas apenas a relação do empregado segurado em relação ao INSS.”

É dizer: essa declaração - de eficácia na utilização do EPI - é elaborada no âmbito da relação tributária existente entre o empregador e o INSS, não influenciando na relação jurídica de direito previdenciário existente entre o segurado e o INSS.

Poder-se-ia argumentar que, à míngua de prova em sentido contrário, deveria prevalecer o PPP elaborado pelo empregador, em desfavor da pretensão do empregado. E que caberia a ele, empregado, comprovar: a) que o equipamento era utilizado; b) e que, utilizado, anulária os agentes insalubres/nocivos.

No entanto, aplicando-se as regras do ônus da prova estabelecidas no CPC, tem-se que:

“Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.”

Do texto legal pode-se inferir que ao segurado compete o ônus da prova de fato constitutivo do seu direito, qual seja, a exposição a agentes nocivos/insalubres de forma habitual e permanente e ao INSS (réu) a utilização de EPI com eficácia para anular os efeitos desses agentes, o que não se verificou na hipótese dos autos, onde o INSS não se desincumbiu dessa prova, limitando-se a invocar o documento (PPP) unilateralmente elaborado pelo empregador para refutar o direito ao reconhecimento da especialidade, o que não se pode admitir sob pena de subversão às regras do ônus probatório, tal como estabelecidas no CPC.

Ademais, o E. STF, ao analisar o ARE 664.335/SC, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, no caso do segurado estar exposto ao agente nocivo ruído.

Nesses termos, o teor da Súmula 9ª da Turma Nacional de Uniformização: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

Possibilidade de conversão de tempo especial em comum

O tema relativo a trabalho desenvolvido em condições especiais e possibilidade da respectiva conversão em comum está disciplinado nos artigos 57, 58 e §§ da Lei nº 8.213/91, no que tange aos períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, no art. 35, § 2º, da antiga CLPS.

A possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998; depois de acirradas discussões, a questão se pacificou mediante alteração do art. 70 do Decreto 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º possui a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período" (Incluído pelo Decreto 4.827 de 03/09/2003).

Embora o Decreto 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento ora adotado.

Nessa linha, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição. Mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de vulneração à segurança jurídica.

Desacolhe-se, ainda, o argumento segundo o qual somente em 1980 emergiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que prepondera é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo as regras de conversão aquelas vigentes na data em que efetivado o cômputo.

Nessa esteira, o teor da Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12: "É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Esclarece-se, inicialmente, que a aposentadoria por tempo de serviço não se confunde com aposentadoria por tempo de contribuição. Com efeito, após a primeira reforma da Previdência, consubstanciada pela Emenda Constitucional 20/1998, o tempo de serviço deixou de ser considerado para a concessão da aposentadoria, passando a prevalecer o tempo de contribuição efetiva para o regime previdenciário.

Assim que, conjugadas a normatização constitucional com a trazida pela Lei 8.213/91, tem-se que a aposentadoria por tempo de serviço (integral ou proporcional) somente é devida se o segurado não necessitar de período de atividade posterior a 16.12.1998, sendo aplicável o artigo 52 da Lei de Benefícios. Existindo contagem de tempo posterior a 16.12.1998, somente será possível a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nessa linha, cumprido o requisito específico de 35 anos de contribuição, se homem, e 30 anos, se mulher, o segurado faz jus à aposentadoria por tempo de serviço (se não contar tempo posterior a 16.12.1998) ou à aposentadoria por tempo de contribuição, na hipótese de necessitar de cômputo posterior a 16.12.1998. E caso pudesse se aposentar por tempo de serviço em 16.12.1998, deve-se conceder a aposentadoria mais vantajosa, nos termos do artigo 122 da Lei 8.213/91.

Por sua vez, atendido o tempo de contribuição de 35 anos, se homem, e 30 anos, se mulher, não se exige do segurado a idade mínima ou período adicional de contribuição (EC 20/98, art. 9º, *caput*, e CF/88, art. 201, §7º, I).

Já o segurado filiado ao regime geral de previdência antes da publicação da Emenda 20/98 faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional. Os requisitos cumulativos nessa hipótese são: a) idade mínima de 53 (homem) e 48 (mulher); b) Soma de 30 anos (homem) e 25 (mulher) como período adicional de contribuição de 40% do tempo que faltava, na data de publicação da Emenda, para alcançar o tempo mínimo acima referido (EC 20/98, art. 9º, §1º, I).

Salienta-se que, nos termos do art. 201, § 7º, da Constituição Federal, para a fruição da aposentadoria integral por tempo de contribuição, basta que o segurado do sexo feminino comprove, no mínimo, 30 anos de contribuição e, o de sexo masculino, o mínimo de 35 anos de contribuição, não havendo falar-se em vinculação a idade mínima.

O caso concreto

Devem ser reconhecidos como especiais os seguintes períodos:

I - **Período:** 19/11/2003 a 15/07/2014. **Empregador:** Itaiquara Alimentos S.A. **Função:** Empacotadeira. **Nocividade:** exposição a agente físico ruído acima do limite legal. **Fundamento:** conjugadas as normatizações do Decreto 53.831/64, Decreto 83.080/79, Decreto 2.172, de 05/03/1997, art. 181 da IN 78/2002 e no Decreto 3.048/99, alterado pelo Decreto 4.882/2003, a consideração de atividade especial com base em ruído deve observar as seguintes balizas: a) até 05/03/1997, 80 dB; b) a partir de 06.03.1997 até 18.11.2003, 90 dB; c) a partir de 19/11/2003, 85 dB. **Prova:** CTPS (fls. 32), PPP (fls. 46 e 130/131), informação às fls. 100 e Laudo Técnico (fls. 190/193).

Atente-se que, consoante o PPP e Laudo Técnico supracitados, no período laborado entre 06/03/1997 a 18/11/2003, o segurado ficou exposto a nível de ruído de 89dB, ou seja, abaixo do limite de tolerância vigente para consideração de agressividade.

II - **Período:** 21/01/1988 a 12/11/1991. **Empregador:** Servita Serviços e Empreitadas Rurais S/C Ltda **Função:** "rurícola braçal". **Nocividade:** atividade ligada à lavoura de cana-de-açúcar e café, incluída a queimada e o corte rente ao solo. **Fundamento:** código 2.2.1 do quadro anexo ao Decreto 53.831/64 (atividade de agricultura). Nesse sentido, há jurisprudência: "Hipótese em que o autor trabalhou, de modo habitual e permanente: de 10/05/1988 a 08/10/1991, na atividade de "rurícola braçal", empregado em lavoura canavieira (CPTS de fl. 18 e formulário de fl. 38), enquadrada por categoria profissional no código 2.2.1 do quadro anexo ao Decreto 53.831/64 (TRF I, AC 0002108-61.2006.4.01.3804, Juiz Federal Henrique Gouveia da Cunha, 2ª Câm. Reg. Previdenciária/MG, p. em 15/03/2018)". **Prova:** CTPS (fls. 32) e PPP (fls. 43).

Dessa forma, somados os períodos especiais reconhecidos nos presentes autos, com o período já reconhecido como especial pela Autarquia na esfera administrativa, verifica-se que o segurado não totaliza 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual incabível concessão de aposentadoria especial.

Por outro lado, conjugados os períodos especiais convertidos e os comuns ou especiais já reconhecidos, verifica-se que o segurado perfaz mais de 35 anos de tempo de serviço, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Logo, há direito à concessão desse benefício previdenciário desde a data do requerimento administrativo, em 15/07/2014.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03.10.2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declarações opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula 111/STJ), tendo em vista que a sentença julgou improcedente o pedido.

Ante o exposto, dá-se **parcial provimento** à apelação do segurado, para que concedida aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação.

É como voto.

E M E N T A

APELAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS CUMPRIDOS. PARCIAL PROVIMENTO.

1. A controvérsia cinge-se em saber se os períodos laborais apontados nesta ação foram desempenhados em condições especiais, para fins de concessão de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição.
2. O conjunto probatório autoriza o reconhecimento parcial da especialidade das atividades indicadas pela parte autora.
3. Conjugados os períodos especiais convertidos e os comuns ou especiais já reconhecidos, verifica-se que o segurado faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, deste a data do requerimento administrativo.
4. Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. STF na Repercussão Geral no RE 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
5. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula 111/STJ), tendo em vista que a sentença julgou improcedente o pedido.
6. Apelação do segurado parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004210-26.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PAULO MEDEIROS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004210-26.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PAULO MEDEIROS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de ação previdenciária, ajuizada contra o INSS – INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL e pela qual a parte autora objetiva, em suma, reconhecimento de labor desempenhado em condições especiais para que, somada a demais tempos especiais e/ou comuns, lhe seja concedida aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição.

Houve instrução processual e realização de prova pericial.

A sentença julgou procedente o pedido inicial, na seguinte conformidade:

“[...]”

JULGO PROCEDENTE a pretensão inicial deduzida por PAULO MEDEIROS DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO - co SOCIAL - INSS, para reconhecer os períodos de 09/09/1980 a 06/01/1983, de 20/01/1983 a 27/06/1984, de 01/07/1984 a 19/12/1984, de 24/03/1986 a 07/08/1989, de 01/10/1989 a 15/02/1990, de 27/06/1990 a 31/07/1990, de 01/08/1990 a 27/05/1999, de 01/06/2000 a 30/12/2000, de 01/05/2001 a 31/05/2002, de 02/01/2003 a 06/12/2004, de 01/12/2005 a 30/07/2009 e de 01/02/2010 a 30/10/2013, como laborados em condições especiais e conceder o benefício de aposentadoria especial ao autor, condenando a ré ao pagamento do benefício desde a data do requerimento administrativo (10/12/2013), com renda mensal inicial no valor de 100% do salário de benefício, nos termos do art. 57, parágrafo 1º, da Lei n. 8.213/91 e, ainda, condellar a ré a efetuar o pagamento das parcelas vencidas, monetariamente corrigidas mês a mês, e acrescidos de juros de mora, incidentes desde a citação, até o efetivo pagamento e, em consequência, resolvo o mérito com fundamento no artigo 487, I, do Novo Código de Processo Civil.

As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez e, quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada de acordo com a Lei nº 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o quanto disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE nº 870.947, em 16.04.2015, Rel. Mi Luiz Fux. Os juros de mora são fixados em 0,5% ao mês, a partir da citação, nos termos dos artigos 1.062 do CC/1916 e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11.01.2003), quando este percentual foi elevado a 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, §1º do CTN, devendo, a partir de julho/2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no artigo 1-F da Lei nº 9.494/1997 pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/2009, pela MP nº 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei nº 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente. Quanto às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente. Neste sentido, Ap. nº 0016558-76.2015.4.03.9999/SP, Relatora Des. Daldice Santana, 9ª Turma do TRF3ª, j. em 15.07.2015.

Por se tratar de verba de caráter alimentar, os juros incidirão, se for o caso, durante o trâmite de precatório ou Requisição de Pequeno Valor (RPV), como determina o artigo 33, caput, cc. o artigo 78, caput, ambos do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Condeno o Réu, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação, não incidindo sobre as parcelas vencidas após a data desta sentença (Súmula 111 do STJ), atento aos parâmetros dos artigos 82, 84 e 85, § 2º e 8º do Novo Código de Processo Civil. Custas na forma da lei.

Condeno o Réu, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação, não incidindo sobre as parcelas vencidas após a data desta sentença (Súmula 111 do STJ), atento aos parâmetros dos artigos 82, 84 e 85, § 2º e 8º do Novo Código de Processo Civil. Custas na forma da lei.

Desde já autorizo a compensação dos valores recebidos a título de auxílio-doença, eis que incompatível o recebimento dos dois benefícios.

Sentença não sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do artigo 496, § 3º do NCPC, considerando que a soma das parcelas vencidas, com os acréscimos determinados, não atingirá o limite legal.

“[...]”

Apelação do INSS, mediante a qual sustenta, em resumo, inexistência de hipótese de reconhecimento de atividades especiais realizadas pelo recorrido, seja pela insubsistência dos elementos nocivos identificados, seja pela inconclusividade e extemporaneidade do laudo pericial.

O segurado apresentou contrarrazões, sobrevindo a remessa dos autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004210-26.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PAULO MEDEIROS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

EMENTA: APELAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS CUMPRIDOS. DESPROVIMENTO. 1. A controvérsia cinge-se em saber se os períodos laborais apontados nesta ação foram desempenhados em condições especiais, para fins de concessão de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição. 2. O conjunto probatório autoriza o reconhecimento da especialidade das atividades indicadas pela parte autora. 3. Verifica-se que, cumpridos os requisitos legais, o segurado faz jus à aposentadoria especial, deste a data do requerimento administrativo. 4. Os índices de correção monetária e taxa de juros de mora observarão o julgamento do C. STF no RE 870.947 (repercussão geral), bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. 5. Apelação do INSS desprovida.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): A controvérsia cinge-se em saber se os períodos laborais indicados nesta ação foram desempenhados em condições nocivas à saúde, para fins de concessão de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição, mediante respectiva conversão em tempo comum.

Do tempo e aposentadoria especial

Destaco, inicialmente, que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91, pressupondo o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, o que, após cumprido, confere ao segurado o direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98 (inexistência de pedágio ou exigência de idade mínima) bem como não se sujeitando ao fator previdenciário, consoante o art. 29, II, da Lei de Benefícios.

Acerca do tempo da atividade especial, pacífica a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a respectiva caracterização é a vigente no período em que desempenhada, razão pela qual, neste caso, incidente o regramento dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, o Decreto 2.172/97.

Por sinal, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação do primeiro pelo segundo, de forma que, na eventual divergência entre as duas normas, deverá prevalecer a disciplina mais favorável ao segurado. Nesse sentido: STJ, REsp 412.351/RS; Rel. Min. Laurita Vaz; DJ: 17.11.2003; TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv 5001534-85.2018.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal Nelson Porfírio, p. em 11/10/2019.

Assim, desimportante que, eventualmente, o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei 9.032/95.

Ademais o art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Até o advento da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico.

Já entre os lapsos de 28.05.1995 e 11.10.1996, se consolidou o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Editada a Medida Provisória 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supracitado mudou de redação, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na seguinte conformidade ("verbis"):

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo. § 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho [...]"

Conclui-se, portanto, que tanto na redação original do art. 58 da Lei 8.213/91 como na trazida pela Medida Provisória 1.523/96, objeto de sucessivas reedições até ser convertida na Lei nº 9.528/97, não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em face de matéria reservada à lei, tal Decreto somente passou a ter eficácia a partir da edição da Lei 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual somente para atividades exercidas a partir de então se tomou exigível a apresentação de laudo técnico. Neste diapasão: STJ, Resp 436661/SC; p. em 02.08.2004; TRF 3ª Região, 8ª Turma, Ap.Civ 5000938-89.2017.4.03.6111, Rel. Desembargador Federal David Dantas, p. em 08/11/2019).

Destarte, a atividade desenvolvida até 10.12.1997 pode ser considerada especial, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência até então, era suficiente para a respectiva caracterização o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei 9.032/95) e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Outrossim, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, trazendo a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições laborais. Logo, é apontamento hábil para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, mesmo em substituição ao laudo técnico.

Isso não bastasse, o próprio INSS reconhece o PPP como documento idôneo e suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive em condições nocivas, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores, reunindo as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT, sendo de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do término da relação laboral.

A jurisprudência desta E. Corte, de fato, aponta ser prescindível a juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o interessado apresenta o PPP, com o escopo de demonstrar o labor realizado sob condições especiais, sem prejuízo da complementariedade de todos para fins de avaliação probatória. Por todos: ApRemNec 0013176-53.2010.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, p. em 12/11/2019; ApReeNec 5120415-48.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal David Dantas, p. em 14/08/2019.

A contemporaneidade do PPP ou laudo técnico em relação às atividades desenvolvidas e para que consideradas válidas as respectivas conclusões, a seu turno, é também prescindível, dada a inexistência de previsão legal nesse sentido, bem como porque a "evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços" (TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv 0002770-67.2011.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, p. em 09/01/2020). Nesse diapasão, ainda, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU): "O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

Quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual - EPI, mister salientar que o PPP, contendo eventual informação de eficácia do EPI, é confeccionado unilateralmente pelo empregador com o objetivo de obtenção de benesses tributárias, como bem observou o E. Ministro Teori Zavascki, no julgamento do RE 664.335/SC (repercussão geral), do qual destaco o seguinte trecho ("verbis"):

"[...] Temos que fazer - e isso é fundamental, no meu entender, nessa matéria -, duas distinções importantes. A primeira distinção é sobre as diferentes relações jurídicas que estão nesse contexto, que não podem ser examinadas como se fossem uma só. Há a relação jurídica que se estabelece entre o empregador e o INSS, que é a relação jurídica tributária. Para fazer jus a uma alíquota tributária menor, o empregador faz declaração de que fornece equipamento eficaz. Essa é uma relação de natureza tributária. E essa declaração do empregador sobre o perfil profissiográfico previdenciário, PPP, é uma declaração que está inserida no âmbito da relação tributária entre o INSS e o empregador contribuinte. Portanto, o empregado não tem nenhuma participação nisso, e nem pode ter. Assim, obviamente, a declaração (PPP) não o afeta. A conclusão do Ministro Barroso, no final, de que essa declaração não vincula ao empregado está corretíssima, porque se trata de uma declaração no âmbito de uma relação jurídica de natureza tributária de que ele não participa [...]. No meu entender, o que estamos discutindo é apenas a questão de direito relativa à relação jurídica previdenciária, não à relação jurídica tributária. Não tem pertinência alguma com a declaração do empregador, para efeito de contribuição previdenciária, mas apenas a relação do empregado segurado em relação ao INSS [...]"

É dizer: essa declaração - de eficácia na utilização do EPI - é elaborada essencialmente no âmbito da relação tributária existente entre o empregador e o INSS, não pesando na relação jurídica de direito previdenciário existente entre o segurado e o INSS.

Poder-se-ia argumentar que, à míngua de prova em sentido contrário, deveria prevalecer o PPP elaborado pelo empregador, em desfavor da pretensão do empregado. E que caberia a ele, empregado, comprovar: a) que o equipamento era utilizado; b) e que, utilizado, anulava os agentes insalubres/nocivos.

No entanto, aplicando-se as regras do ônus da prova estabelecidas no CPC, tem-se que (“verbis”):

"Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor."

Desse texto legal se pode inferir que ao segurado compete o ônus da prova de fato constitutivo do seu direito, qual seja, a exposição a agentes nocivos/insalubres de forma habitual e permanente e ao INSS (réu) a utilização de EPI com eficácia para anular os efeitos desses agentes, o que não se verificou na hipótese dos autos, onde o INSS não se desincumbiu dessa prova, limitando-se a invocar o documento (PPP) unilateralmente elaborado pelo empregador para refutar o direito ao reconhecimento da especialidade, o que não se pode admitir sob pena de subversão às regras procedimentais do ônus probatório, tal como estabelecidas no CPC.

Ademais, o E. STF, ao analisar o ARE 664.335/SC, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, nos casos de exposição ao agente nocivo ruído.

Possibilidade de conversão de tempo especial em comum

Repisa-se que o tema relativo a trabalho desenvolvido em condições especiais e possibilidade da respectiva conversão em comum está disciplinado nos artigos 57, 58 e §§ da Lei nº 8.213/91, no que tange aos períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, no art. 35, § 2º, da antiga CLPS.

A possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, e deu azo à edição das Ordens de Serviços 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998; depois de acirradas discussões, a questão se pacificou mediante alteração do art. 70 do Decreto 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º possui a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período" (Incluído pelo Decreto 4.827 de 03/09/2003).

Embora o Decreto 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento ora adotado, o qual mantém-se até por critérios sistemáticos e teleológicos.

Nessa linha, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição. Mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de vulneração à segurança jurídica.

Desacolhe-se, ainda, o argumento segundo o qual somente em 1980 emergiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que prepondera é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo as regras de conversão aquelas vigentes na data em que efetivado o cômputo.

Nessa esteira, o teor da Súmula 50/TNU: "É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Esclarece-se, inicialmente, que a aposentadoria por tempo de serviço não se confunde com aposentadoria por tempo de contribuição. Com efeito, após a primeira reforma da Previdência, consubstanciada pela Emenda Constitucional 20/1998, o tempo de serviço deixou de ser considerado para a concessão da aposentadoria, passando a prevalecer o tempo de contribuição efetiva para o regime previdenciário.

Assim que, conjugadas a normatização constitucional com a trazida pela Lei 8.213/91, tem-se que a aposentadoria por tempo de serviço (integral ou proporcional) somente é devida se o segurado não necessitar de período de atividade posterior a 16.12.1998, sendo aplicável o artigo 52 da Lei de Benefícios. Por outro lado, existindo contagem de tempo posterior a 16.12.1998, somente será possível a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nessa linha, cumprido o requisito específico de 35 anos de contribuição, se homem, e 30 anos, se mulher, o segurado faz jus à aposentadoria por tempo de serviço (se não contar tempo posterior a 16.12.1998) ou à aposentadoria por tempo de contribuição, na hipótese de necessitar de cômputo posterior a 16.12.1998. E caso pudesse se aposentar por tempo de serviço em 16.12.1998, deve-se conceder a aposentadoria mais vantajosa, nos termos do artigo 122 da Lei 8.213/91.

Por sua vez, atendido o tempo de contribuição de 35 anos, se homem, e 30 anos, se mulher, não se exige do segurado a idade mínima ou período adicional de contribuição (EC 20/98, art. 9º, *caput*, e CF/88, art. 201, §7º, I).

Já o segurado filiado ao regime geral de previdência antes da publicação da Emenda 20/98 faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional. Os requisitos cumulativos nessa hipótese são: a) idade mínima de 53 (homem) e 48 (mulher); b) Soma de 30 anos (homem) e 25 (mulher) com o período adicional de contribuição de 40% do tempo que faltava, na data de publicação da Emenda, para alcançar o tempo mínimo acima referido (EC 20/98, art. 9º, §1º, I).

Salienta-se que, nos termos do art. 201, § 7º, da Constituição Federal, para a fruição da aposentadoria integral por tempo de contribuição, basta que o segurado do sexo feminino comprove, no mínimo, 30 anos de contribuição e, o de sexo masculino, o mínimo de 35 anos de contribuição, não havendo falar-se em vinculação a idade mínima.

O caso concreto

Devem ser reconhecidos como especiais os seguintes períodos:

I - **Período:** 09.09.1980 a 06.01.1983, 20.01.1983 a 27.06.1984 e 24.03.1986 a 07.08.1989. **Função:** Trabalhador na agropecuária. **Fundamento:** código 2.2.1 do Decreto 53.831/64. **Provas:** PPP (fls. 20/21, 22/23, 24/25) e CTPS (fls. 62,64, 77, 86 e 87).

II - **Período:** 01.07.1984 a 19.12.1984 e 01.08.1990 a 27.05.1999. **Função:** Tratorista. **Fundamento:** item 2.4.4 do Decreto 53.831/64, que classifica como penosas, as categorias profissionais consistentes em motomeiros e condutores de bondes; motoristas e cobradores de ônibus; motorista e ajudantes de caminhão. Nesse sentido: "As atividades alegadas exercidas pelo autor - quais sejam, de **tratorista** e operador de máquinas agrícolas - podem ser enquadradas no rol das atividades insalubres por equiparação àquelas elencadas no Decreto nº 53.831/64, quadro anexo, item 2.4.4 e no Decreto nº 83.080/79, anexo I, itens 2.4.2 e 2.5.3, pois o rol é exemplificativo, e não taxativo" (TRF-3, Ap 0000426-37.2012.4.03.6122, Rel. desembargador Federal Luiz Stefanini, p. em 23/10/2018, g.n.). **Prova:** CTPS fls. 63 e PPP (fls. 26/27).

III - **Período:** 01.10.1989 a 15.02.1990. **Função:** Operador de Máquinas Agrícolas. **Fundamento:** Decreto 53.831/64, item 2.4.4 e Decreto 83.080/79, item 2.4.2. Nessa linha: "As atividades alegadas exercidas pelo autor - quais sejam, de **tratorista** e **operador de máquinas agrícolas** - podem ser enquadradas no rol das atividades insalubres por equiparação àquelas elencadas no Decreto nº 53.831/64, quadro anexo, item 2.4.4 e no Decreto nº 83.080/79, anexo I, itens 2.4.2 e 2.5.3, pois o rol é exemplificativo, e não taxativo" (TRF-3, Ap 0000426-37.2012.4.03.6122, Rel. desembargador Federal Luiz Stefanini, p. em 23/10/2018, g.n.). **Prova:** fls. 64.

IV - **Período:** 01.08.1990 a 27.05.1999, 01.06.2000 a 30.12.2000, 01.05.2001 a 31.05.2002 e 06.10.2004 a 06.12.2004. **Função:** Tratorista e Guincheiro. **Nocividade:** ruído acima do limite normativo de tolerância. **Fundamento:** conjugadas as normatizações do Decreto 53.831/64, Decreto 83.080/79, Decreto 2.172, de 05/03/1997, art. 181 da IN 78/2002 e no Decreto 3.048/99, alterado pelo Decreto 4.882/2003, a consideração de atividade especial com base em ruído deve observar as seguintes balizas: a) até 05/03/1997, 80 dB; b) a partir de 06.03.1997 até 18.11.2003, 90 dB; c) a partir de 19/11/2003, 85 dB. **Prova:** PPP (fls. 26/28 e 29/29-v), Laudo Técnico (fls. 280/290) e respectivas complementações (fls. 307/312 e 326/337).

V - **Período:** 09.09.1980 a 31.10.1982, 20.01.1983 a 27.06.1984, 03.01.1986 a 24.02.1986, 24.03.1986 a 30.06.1986, 27.06.1990 a 31.07.1990 e 01.08.2005 a 28.11.2005. **Função:** Serviços Gerais, Trabalhador Rural, Colhedor de Laranjas e Servente. **Nocividade:** calor excessivo. **Fundamento:** item 1.1.1 do Decreto 53.831/64 e item 1.1.1 do Decreto 83.080/79, que elencam as operações em locais com temperatura excessivamente alta, capaz de ser nociva à saúde e proveniente de fontes artificiais. **Prova:** Laudo Técnico (fls. 280/290) e respectivas complementações (fls. 307/312 e 326/337).

VI - **Período:** 09.09.1980 a 31.10.1982, 20.01.1983 a 27.06.1984, 03.01.1986 a 24.02.1986, 24.03.1986 a 30.06.1986, 27.06.1990 a 31.07.1990 e 01.08.2005 a 28.11.2005. **Função:** Serviços Gerais, Trabalhador Rural, Colhedor de Laranjas e Servente. **Nocividade:** agentes químicos - cultivo do solo, inseticidas e herbicidas. **Fundamento:** item 1.2.6 do Decreto nº 83.080/79 que contemplava a atividade na fabricação e aplicação de produtos fosforados e organofosforados, inseticidas, parasiticidas e raticidas, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. **Prova:** Laudo Técnico (fls. 280/290) e respectivas complementações (fls. 307/312 e 326/337).

VII - **Período:** 09.09.1980 a 31.10.1982, 20.01.1983 a 27.06.1984, 03.01.1986 a 24.02.1986, 24.03.1986 a 30.06.1986, 27.06.1990 a 31.07.1990 e 01.08.2005 a 28.11.2005. **Função:** Serviços Gerais, Trabalhador Rural, Colhedor de Laranjas e Servente. **Nocividade:** agente físico - radiação não ionizante. **Fundamento:** código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do anexo I do Decreto nº 83.080/79. **Prova:** Laudo Técnico (fls. 280/290) e respectivas complementações (fls. 307/312 e 326/337).

VIII - **Período:** 01.11.1982 a 06.01.1983, 01.07.1984 a 19.12.1984, 01.07.1986 a 07.08.1989, 01.10.1989 a 15.02.1990, 01.09.1990 a 27.05.1999, 02.01.2003 a 06.12.2004, 01.12.2005 a 30.07.2009, 01.02.2010 a 20.12.2013. **Função:** Operador de Máquinas e Tratorista. **Nocividade:** calor excessivo. **Fundamento:** item 1.1.1 do Decreto 53.831/64 e item 1.1.1 do Decreto 83.080/79, que elencam as operações em locais com temperatura excessivamente alta, capaz de ser nociva à saúde e proveniente de fontes artificiais. **Prova:** Laudo Técnico (fls. 280/290) e respectivas complementações (fls. 307/312 e 326/337).

IX - **Período:** 01.11.1982 a 06.01.1983, 01.07.1984 a 19.12.1984, 01.07.1986 a 07.08.1989, 01.10.1989 a 15.02.1990, 01.09.1990 a 27.05.1999, 02.01.2003 a 06.12.2004, 01.12.2005 a 30.07.2009, 01.02.2010 a 20.12.2013. **Função:** Operador de Máquinas e Tratorista. **Nocividade:** agente físico - radiação não ionizante. **Fundamento:** código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do anexo I do Decreto nº 83.080/79. **Prova:** Laudo Técnico (fls. 280/290) e respectivas complementações (fls. 307/312 e 326/337).

X - Período: 01.11.1982 a 06.01.1983, 01.07.1984 a 19.12.1984, 01.07.1986 a 07.08.1989, 01.10.1989 a 15.02.1990, 01.09.1990 a 27.05.1999, 02.01.2003 a 06.12.2004, 01.12.2005 a 30.07.2009, 01.02.2010 a 20.12.2013. Função: Operador de Máquinas e Tratorista. Nocividade: agentes químicos – cultivo do solo, inseticidas e herbicidas. Fundamento: item 1.2.6 do Decreto nº 83.080/79 que contemplava a atividade na fabricação e aplicação de produtos fosforados e organofosforados, inseticidas, parasiticidas e raticidas, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. Prova: Laudo Técnico (fls. 280/290) e respectivas complementações (fls. 307/312 e 326/337).

Dessa forma, conjugados os períodos especiais reconhecidos, verifica-se que o segurado faz jus à aposentadoria especial desde o requerimento administrativo, assim como reconhecido na sentença.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03.10.2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declarações opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 10.12.2013.

O pagamento das verbas em atraso respeitarão a prescrição quinquenal, se o caso.

Ante o exposto, **nega-se provimento** à apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS CUMPRIDOS. DESPROVIMENTO.

1. A controvérsia cinge-se em saber se os períodos laborais apontados nesta ação foram desempenhados em condições especiais, para fins de concessão de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição.

2. O conjunto probatório autoriza o reconhecimento da especialidade das atividades indicadas pela parte autora.

3. Verifica-se que, cumpridos os requisitos legais, o segurado faz jus à aposentadoria especial, deste a data do requerimento administrativo.

4. Os índices de correção monetária e taxa de juros de mora observarão o julgamento do C. STF no RE 870.947 (repercussão geral), bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

5. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083524-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA MARCONDES
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA BALLERA VENDRAMINI - SP215399-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural sem o devido registro em CTPS com a consequente concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido e CONDENOU o requerido a conceder à autora a aposentadoria por idade rural (segurada especial), retroativa à data do pedido administrativo, ou seja, 08/09/2017, incluindo gratificação natalina, com renda mensal de um salário mínimo. Os atrasados serão corrigidos e acrescidos de juros de mora (0,5% ao mês) a contar da citação, aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Em face da sucumbência, condenou o réu ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios da parte contrária, que arbitrou em 15% do valor das prestações vencidas, em observância ao teor da súmula n.º 111, do STJ.

Apela o INSS, requerendo a reforma total da r. sentença, por não ter a parte autora apresentado provas de labor rural sem registro. Subsidiariamente, requer que os juros de mora e a correção monetária sejam fixados de acordo com a lei 11.960/09 e que a minoração dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria por idade rural

Busca a parte autora, nascida em 09/06/1957, a concessão do benefício previdenciário da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei 8.213/91.

A Lei 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31/12/2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."

(TRF 3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01/01/2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei 8.213/91 exauriu-se em 31/12/2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria inputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.

2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem específica o pedido e seus fundamentos.

3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.

4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.

5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.

6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.

8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.

9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.

10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A parte autora, nascida em 09/06/1957 completou a idade mínima de 55 (cinquenta e cinco) anos em 09/06/2012, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

No intuito de reforçar sua tese inicial, de exercício laborativo rural, a parte autora coligiu aos autos cópias dos seguintes documentos:

- Certidão de nascimento da autora onde consta como local de nascimento a Fazenda Anhumas;

- CTPS da autora, com vínculos exclusivamente rurais entre os anos de 1972 a 1974;

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T.j. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado, o que ocorreu nos autos.

Com efeito, a oitiva das testemunhas, mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora, afirmando que conhecem a autora há mais de 40(quarenta) anos e que laboraram com ela nas lides rurais como "volantes" e que ela parou de trabalhar há aproximadamente 02 (dois) anos atrás.

Dos requisitos para a concessão do benefício.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser mantida, no mérito, a sentença prolatada.

A verba honorária, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa deve ser fixada em 10%(dez por cento), incidentes sobre as parcelas vencidas desde a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Este é o entendimento predominante nesta Corte. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ALTERAÇÃO DA APLICAÇÃO DOS JUROS DE MORA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, corrigidos monetariamente e com juros de mora. Fixou honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.

II - A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de deficiência/incapacidade e de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

III - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento na via administrativa, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

IV - A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

V - Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

VI - A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

VII - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

X - Agravo improvido."

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003496-48.2005.4.03.6109/SP, Relatora Des. Federal Tânia Marangoni, Oitava Turma, v.u., j. 12/05/2014)

Com relação aos índices de juros de mora e correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076170-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MATHEUS FIDELIS RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES - SP248170-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076170-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MATHEUS FIDELIS RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES - SP248170-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 15/10/15 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de genitor, ocorrido em 17/6/11.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo*, em 21/3/18, julgou **improcedente** o pedido, sob o fundamento da perda da qualidade de segurado do instituidor. Isentou a parte autora no pagamento de custas, despesas judiciais, bem como honorários advocatícios, ante a gratuidade processual.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em síntese:

- que o instituidor, à época do óbito, fazia jus ao benefício por incapacidade, seja auxílio doença ou aposentadoria por invalidez, tendo em vista a documentação médica acostada aos autos, demonstrando que não teve alta médica da patologia de que era portador, o qual ensejou a concessão do benefício iniciado em 2002 e cessado em 2006 e

- haver entendimento jurisprudencial neste sentido.

- Requer a reforma da R. sentença para julgar procedente o pedido. Caso não seja este o entendimento, pleiteia a anulação do *decisum*, para a realização de perícia indireta, por profissional médico, para a constatação da incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076170-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MATHEUS FIDELIS RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES - SP248170-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte decorrente do falecimento de genitor. Tendo o óbito ocorrido em 17/6/11, são aplicáveis as disposições da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da pensão por morte compreendem a dependência dos beneficiários e a qualidade de segurado do instituidor da pensão.

No que tange à dependência econômica, a teor do disposto no art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91, é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado, entre outros, o filho menor de 21 anos, cuja dependência é presumida, nos termos do § 4º do mesmo artigo.

In casu, o autor Matheus Fidelis Ribeiro, nascido em 30/4/97, juntou aos autos cópias de documentos pessoais, comprovando que era filho menor do segurado, à época do óbito.

Com relação à qualidade de segurado, quadra transcrever o art. 15 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos." (grifos meus)

In casu, no extrato de consulta realizada no "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", acostado a fls. 50/51 (id. 97830751 e 97830752), constamos registros de trabalho do genitor da parte autora, nos períodos de 2/5/89 a 1º/7/89, 1º/9/89 a 1º/12/89, 2/5/90 a 1º/6/90, 1º/4/96 a 22/8/96, 9/4/02 a 1º/10/02, a inscrição como empregado doméstico, com recolhimento de contribuições no período de 1º/3/85 a 31/10/85, recebendo auxílio doença previdenciário nos períodos de 23/5/03 a 30/7/03, 25/10/03 a 16/2/04 e 23/6/04 a 15/2/06.

Considerando a cessação do benefício por incapacidade em 15/2/06, e o óbito ocorrido em 17/6/11 (aos 52 anos), verifica-se que houve a perda da qualidade de segurado do *de cuius*, em 16/4/07, nos termos do art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que não há se falar em prorrogação do período de graça nos termos do § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios, tendo em vista que não foram comprovadas mais de 120 contribuições mensais "sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado". Não se aplica, ainda, o § 2º do referido art. 15, uma vez que não ficou comprovada a situação de desemprego involuntário.

Outrossim, não podem ser invocadas as disposições do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, que, em sua redação original, dispunha:

"Art. 102. A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios."

A dicação do aludido artigo foi alterada pela Lei nº 9.528/97, tendo sido acrescentados dois parágrafos:

"Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade.

§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.

§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior."

A atenta análise da evolução legislativa do art. 102 permite a conclusão de que não foram modificados os requisitos para a pensão por morte estabelecidos no art. 74 da Lei de Benefícios, entre os quais se destaca a condição de segurado do instituidor.

Com efeito, a Lei nº 8.213/91 sempre exigiu a qualidade de segurado para a concessão de pensão aos dependentes, até mesmo porque este benefício independe do cumprimento de período de carência.

Nesse sentido já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE INDEVIDA AOS DEPENDENTES DO FALECIDO QUE À DATA DO ÓBITO PERDEU A CONDIÇÃO DE SEGURADO E NÃO HAVIA IMPLEMENTADO OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. No julgamento do REsp. 1.110.563/SE, representativo de controvérsia, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que tendo o falecido à data do óbito perdido a condição de segurado e não tendo implementado os requisitos necessários para o recebimento de aposentadoria, como no caso dos autos, seus dependentes não fazem jus à concessão de pensão por morte.

2. Essa orientação deve ser aplicada tanto durante a vigência do Decreto 89.312/84 (arts. 7o. e 74) quanto na vigência da Lei 8.213/91 (art. 102). Precedentes."

3. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no REsp nº 1.005.487-SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 14/12/10, v.u., DJe 14/2/11)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PENSÃO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI N.º 8.213/91, SE RESTAR COMPROVADO O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA, ANTES DA DATA DO FALECIMENTO.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes de de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento.

2. Embargos de divergência conhecidos, porém, rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência no REsp nº 524.006/MG, 3ª Seção, Relator Min. Laurita Vaz, j. 9/3/05, v.u., DJ 30/3/05)

Em feliz passagem de seu voto, a E. Ministra Laurita Vaz deixou bem explicitado o posicionamento que se deve adotar ao afirmar que "o ex-segurado que deixa de contribuir para a Previdência Social somente faz jus à percepção da aposentadoria, como também ao de transmiti-la aos seus dependentes - pensão por morte -, se restar demonstrado que, anteriormente à data do falecimento, preencheu os requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria, nos termos da lei, quais sejam, número mínimo de contribuições mensais exigidas para sua concessão (carência) e tempo de serviço necessário ou idade mínima, conforme o caso. É importante ressaltar que esta exegese conferida à norma previdenciária deve ser aplicada tanto na redação original do art. 102 da Lei n.º 8.213/91, como após a alteração dada pela Lei n.º 9.528/97. Isso porque, como os dependentes não possuem direito próprio junto à Previdência Social, estando ligados de forma indissociável ao direito dos respectivos titulares, são estes que devem, primeiramente, preencher os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria, a fim de poder transmiti-la, oportunamente, em forma de pensão aos seus dependentes" (grifos meus).

Dessa forma, cumpre verificar se, quando do óbito, o de cujus fazia jus a algum dos benefícios previdenciários que geram direito à pensão, quais sejam, auxílio doença, aposentadoria por invalidez, aposentadoria por idade, aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

Consoante o r. despacho de fls. 58 (id. 97830758), para dirimir o ponto controvertido, qual seja, a perda da qualidade de segurado do falecido pai do autor, foi determinada a juntada, em trinta dias, do "relatório médico indicando a data em que o falecido segurado teve alta médica, com cópia das respectivas fichas médicas".

Nas cópias de fls. 71/74 (id. 97830766 – p. 1/4), verifica-se das fichas de internação de urgência de Mario Ribeiro, em 14/6/11, no Conjunto Hospitalar de Sorocaba/SP, como informação "Paciente com história de AVC prévio em 02/02/11 tendo como seqüela hemiparesia E. No dia 14/06/11 teve sudorese fria e vômito enegrecido c/ liberação esfíncteriana, permanecendo afásico desde então". Conforme certidão de óbito de fls. 15 (id. 97830740 – p. 2), constou como causa da morte, em 17/6/11, acidente vascular cerebral isquêmico, hipertensão arterial sistêmica e arritmia cardíaca.

Outrossim, o julgamento foi convertido em diligência, para o encaminhamento pelo autor do relatório médico completo do alegado acompanhamento psiquiátrico pelo qual o genitor se submeteu, indicando se houve ou não alta médica e sua respectiva data (fls. 78 – id. 97830769).

Na cópia do Prontuário Médico da Prefeitura Municipal de Piedade/SP, juntado a fls. 82/95 (id. 97830772 – p. 1/14), na consulta em 19/8/09, Mario Ribeiro negou internação por alcoolismo, relatou ser sedentário, fumar 2 (dois) maços de cigarro ao dia, tendo sido prescrito o medicamento captopril para pressão arterial. Por sua vez, as consultas datadas de 6/3/04, 16/6/04, 15/12/04 e 7/11/06, foram realizadas em razão do diagnóstico de lombalgia (CID10 M54.4). Por fim, em 12/1/09 há a informação de que realizava tratamento psiquiátrico e neurológico, sem qualquer detalhamento acerca da hipótese diagnóstica ou relatório médico atestando a necessidade de afastamento do trabalho.

Impende salientar que, em consulta realizada ao sistema Plenus, verifiquei que os auxílios doença previdenciários NB 505.104.915-6, 505.148.493-6 e 505.376.131-7, foram concedidos nos períodos de 23/5/03 a 30/7/03, 25/10/03 a 16/2/04 e 23/6/04 a 15/2/06, em razão das hipóteses diagnósticas CID M54.4 e CID10 M54, lumbago com ciática e dorsalgia, respectivamente, corroborando os dados constantes do prontuário médico, porém, sem elementos que demonstrasse a permanência da incapacidade.

Como bem asseverou a MMª. Juíza a quo a fls. 103 (id. 97830780), "Os documentos médicos de fls. 80/93, bem com os demais documentos que instruíram a presente ação, apenas demonstram que o falecido pai do Autor era submetido a exames médicos para controle de sua saúde, sem conclusão da eventual enfermidade incapacitante. O fato de ter sofrido AVC em 02/2011, pouco meses antes da sua morte, não quer dizer que estava incapacitado para o desenvolvimento de atividades laborativas antes da perda da sua condição de segurado."

Não há que se argumentar acerca da necessidade de realização de perícia indireta.

Ademais, não ficou comprovado o tempo de serviço exigido para a concessão da aposentadoria prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91 e para a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 do mesmo diploma legal.

Por fim, nenhum tempo de serviço especial foi comprovado nos presentes autos, não havendo de se cogitar que o de cujus faria jus à concessão de aposentadoria especial.

Assim sendo, não comprovando a parte autora a condição de segurado de seu falecido genitor - requisito exigido pelo art. 74 da Lei nº 8.213/91 -, não há como lhe conceder o benefício previdenciário pretendido.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO DE GENITOR POSTERIOR À LEI Nº 9.528/97. PERÍCIA INDIRETA. DESNECESSIDADE. PRONTUÁRIO MÉDICO NÃO CONTÉM ELEMENTOS ACERCA DA EXISTÊNCIA DE DOENÇA INCAPACITANTE ENTRE A DATA DA PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO INSTITUIDOR E O FALECIMENTO.

I- *In casu*, no extrato de consulta realizada no "CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais", acostado a fls. 50/51 (id. 97830751 e 97830752), constam os registros de trabalho do genitor da parte autora, nos períodos de 2/5/89 a 1º/7/89, 1º/9/89 a 1º/12/89, 2/5/90 a 1º/6/90, 1º/4/96 a 22/8/96, 9/4/02 a 1º/10/02, a inscrição como empregado doméstico, com recolhimento de contribuições no período de 1º/3/85 a 31/10/85, recebendo auxílio doença previdenciário nos períodos de 23/5/03 a 30/7/03, 25/10/03 a 16/2/04 e 23/6/04 a 15/2/06.

II- Considerando a cessação do benefício por incapacidade em 15/2/06, e o óbito ocorrido em 17/6/11 (aos 52 anos), verifica-se que houve a perda da qualidade de segurado do *de cuius*, em 16/4/07, nos termos do art. 15, da Lei nº 8.213/91. Observa-se que não há se falar em prorrogação do período de graça nos termos do § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios, tendo em vista que não foram comprovadas mais de 120 contribuições mensais "sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado". Não se aplica, ainda, o § 2º do referido art. 15, uma vez que não ficou comprovada a situação de desemprego involuntário.

III- À época do óbito, o falecido não preenchia os requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio doença, aposentadoria por idade ou aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

IV- Impende salientar que, em consulta realizada ao sistema Plenus, verificou-se que os auxílios doença previdenciários NB 505.104.915-6, 505.148.493-6 e 505.376.131-7, foram concedidos nos períodos de 23/5/03 a 30/7/03, 25/10/03 a 16/2/04 e 23/6/04 a 15/2/06, em razão das hipóteses diagnósticas CID M54.4 e CID10 M54, lumbago com ciática e dorsalgia, respectivamente, corroborando os dados constantes do prontuário médico, porém, sem elementos que demonstrasse a permanência da incapacidade.

V- Como bem asseverou a MM. Juíza *quò* a fls. 103 (id. 97830780), "Os documentos médicos de fls. 80/93, bem como os demais documentos que instruíram a presente ação, apenas demonstram que o falecido pai do Autor era submetido a exames médicos para controle de sua saúde, sem conclusão da eventual enfermidade incapacitante. O fato de ter sofrido AVC em 02/2011, pouco meses antes da sua morte, não quer dizer que estava incapacitado para o desenvolvimento de atividades laborativas antes da perda da sua condição de segurado."

VI- Assim sendo, não comprovando a parte autora a condição de segurado de seu falecido genitor - requisito exigido pelo art. 74 da Lei nº 8.213/91 -, não há como lhe conceder o benefício previdenciário pretendido.

VII- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787615-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: MARCIO VANDERLEI MOLEZINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JOSE RUBENS MAZER - SP253322-A, ANTONIO APARECIDO BRUSTELLO - SP88236-A, BRUNA GRAZIELE RODRIGUES - SP273479-A

APELADO: MARCIO VANDERLEI MOLEZINI

Advogados do(a) APELADO: JOSE RUBENS MAZER - SP253322-A, BRUNA GRAZIELE RODRIGUES - SP273479-A, ANTONIO APARECIDO BRUSTELLO - SP88236-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787615-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: MARCIO VANDERLEI MOLEZINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JOSE RUBENS MAZER - SP253322-A, ANTONIO APARECIDO BRUSTELLO - SP88236-A, BRUNA GRAZIELE RODRIGUES - SP273479-A

APELADO: MARCIO VANDERLEI MOLEZINI

Advogados do(a) APELADO: JOSE RUBENS MAZER - SP253322-A, BRUNA GRAZIELE RODRIGUES - SP273479-A, ANTONIO APARECIDO BRUSTELLO - SP88236-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de ação previdenciária, ajuizada contra o INSS – INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL e pela qual a parte autora objetiva, em suma, reconhecimento de labor desempenhado em condições especiais para que, somada a demais tempos especiais e comuns, lhe seja concedida aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, na seguinte conformidade ("verbis"):

"Posto isso, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, resolvo o mérito e JULGO PROCEDENTE a ação para recebimento de benefício previdenciário cumulada com pedido de tutela de urgência movida por Marcio Vanderlei Molezini em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para reconhecer o trabalho exercido pelo requerente em regime especial no período de 20.05.1987 a 01.08.1997; e condenar o requerido a pagar à parte requerente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, calculado conforme as regras gerais previstas na Lei n. 8.213/91, vez que somadas as atividades comuns e especiais (devidamente convertidas), atingiu-se o tempo total de 35 anos, 08 meses e 23 dias, a partir do requerimento administrativo (01.07.2015).

Comprovado que o autor cumpriu os requisitos para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, considerando a natureza alimentar do benefício previdenciário, havendo risco de dano caso se aguarde o julgamento definitivo da ação, presentes os requisitos legais (artigo 300, do Novo Código de Processo Civil), antecipo os efeitos da tutela, oficiando-se para imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

As verbas em atraso deverão ser pagas de uma única vez, devendo recair juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09 e a atualização monetária consocante o IPCA-E, nos termos do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, julgado em âmbito de repercussão geral pelo Colendo Supremo Tribunal Federal.

Em razão da sucumbência, condeno o INSS ao pagamento das custas e despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais), com fundamento no artigo 85, §8º, do Código de Processo Civil, diante do valor inestimável da causa. Na cobrança destas verbas deverá ser observada a disciplina da Lei nº 1.060/50 e artigo 98 do Código de Processo Civil".

Apelação da parte autora, pela qual pleiteia, em síntese, majoração dos honorários advocatícios.

Apelação do INSS, mediante a qual sustenta, em resumo, o não preenchimento dos requisitos para antecipação de tutela; prescrição quinquenal em relação às prestações vencidas; inexistência de hipótese de reconhecimento de atividades especiais realizadas pelo recorrido, seja pela insubsistência do elemento nocivo identificado, seja pela inconclusividade e extemporaneidade do laudo pericial.

Somente o segurado apresentou contrarrazões, sobre vindo a remessa dos autos a esta E. Corte Regional.

A parte autora foi intimada para realizar, no prazo de 05 dias, o recolhimento em dobro das custas referentes ao preparo do recurso, conforme disposto no art. 99, § 5º, c/c art. 1.007, § 4º, ambos do CPC, sob pena de deserção.

A diligência supramencionada não foi cumprida, o que certificado.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787615-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: MARCIO VANDERLEI MOLEZINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JOSE RUBENS MAZER - SP253322-A, ANTONIO APARECIDO BRUSTELLO - SP88236-A, BRUNA GRAZIELE RODRIGUES - SP273479-A

APELADO: MARCIO VANDERLEI MOLEZINI

Advogados do(a) APELADO: JOSE RUBENS MAZER - SP253322-A, BRUNA GRAZIELE RODRIGUES - SP273479-A, ANTONIO APARECIDO BRUSTELLO - SP88236-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

EMENTA: "APELAÇÕES. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO DO SEGURADO. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREPARO NÃO RECOLHIDO. DESERÇÃO. APELO DO INSS. LABOR ESPECIAL. RUIDO. AGENTES QUÍMICOS. CONVERSÃO. TEMPO COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS CUMPRIDOS. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA. REVISÃO. RECURSO DO SEGURADO NÃO CONHECIDO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. *Apelação do segurado: o recurso versando exclusivamente sobre honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário de justiça gratuita estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade (§§ 4º e 5º do art. 99 do CPC).*
2. *Não requerida a gratuidade pelo causídico, e não recolhido o preparo no ato de interposição ou no prazo assinalado para tal fim, não merece conhecimento o apelo do segurado, por deserção.*
3. *Apelação do INSS: a controvérsia cinge-se em saber se os períodos laborais indicados nesta ação foram desempenhados em condições especiais, para fins de conversão em tempo comum que autorize, pela adição de demais lapsos já reconhecidos, o deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição.*
4. *Diante da prova coligida, reconhece-se como especiais os períodos nos quais o segurado esteve exposto ao agente físico ruído acima dos limites legais, pois, combinadas as normatizações do Decreto 53.831/64, Decreto 83.080/79, Decreto 2.172, de 05/03/1997, art. 181 da IN 78/2002 e no Decreto 3.048/99, alterado pelo Decreto 4.882/2003, a consideração de atividade especial com base em ruído deve observar as seguintes balizas: a) até 05/03/1997, 80 dB; b) a partir de 06.03.1997 até 18.11.2003, 90 dB; c) a partir de 19/11/2003, 85 dB.*
5. *Reconhece-se como especial, ainda, o lapso de exposição a agentes químicos: contato dermal e por aspiração a óleos minerais, consoante enquadramento no Decreto 53.081/64, cód. 1.2.11.*
6. *Conjugados os períodos especiais convertidos e os comuns já reconhecidos, verifica-se que o segurado perfaz mais de 35 anos de tempo de serviço, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, consoante as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88.*
7. *Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no RE 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.*
8. *O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei 8.213/91.*
9. *O pagamento das verbas em atraso respeitarão a prescrição quinquenal.*
10. *Considerando o parcial provimento da apelação interposta pela Autarquia, restrito aos índices de correção monetária, não incide a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.*
11. *Não se conhece da apelação interposta pelo segurado. Dá-se parcial provimento à apelação do INSS, restrita aos critérios de atualização da dívida".*

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA):

Apelação do segurado

Recorreu o segurado, visando unicamente a majoração da verba honorária fixada na sentença. Deixou, todavia, de recolher o preparo correspondente, alegando ser beneficiário da justiça gratuita.

Os §§ 4º e 5º do art. 99 do Código de Processo Civil dispõem, entre o mais, que o recurso versando exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário de justiça gratuita estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade. Confira-se ("verbis"):

"Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

[...]

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

§ 5º Na hipótese do § 4º, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade".

O art. 1.007, § 4º, do Diploma Processual Civil, por sua vez, prescreve que o recorrente que deixa de comprovar o recolhimento do preparo no ato de interposição deve ser intimado para o respectivo pagamento em dobro, sob pena de deserção. Veja-se a redação:

"Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

[...]

§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção".

Neste caso, o I. Advogado da parte autora, conquanto intimado para recolhimento em dobro do preparo recursal, não se manifestou no prazo assinalado.

Logo, por deserção, não merece conhecimento a apelação do segurado.

Apelação do INSS

A controvérsia cinge-se em saber se os períodos laborais indicados nesta ação foram desempenhados em condições especiais, para fins de conversão em tempo comum que autorize, pela adição de demais lapsos já reconhecidos, o deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição.

Do tempo e aposentadoria especial

Destaco, inicialmente, que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91, pressupondo o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, o que, após cumprido, confere ao segurado o direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98 (inexistência de pedágio ou exigência de idade mínima) bem como não se sujeitando ao fator previdenciário, consoante o art. 29, II, da Lei de Benefícios.

Acerca do tempo de atividade especial, pacífica a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a respectiva caracterização é a vigente no período em que desempenhada, razão pela qual, neste caso, incidente o regramento dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97.

Por sinal, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação do primeiro pelo segundo, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer a norma mais favorável ao segurado. Nesse sentido: STJ, REsp 412.351/RS; Rel. Min. Laurita Vaz; DJ: 17.11.2003; TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv 5001534-85.2018.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal Nelson Porfírio, p. em 11/10/2019.

Assim, desimportante que, eventualmente, o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei 9.032/95.

Ademais o art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Até o advento da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico.

Já entre os lapsos de 28.05.1995 e 11.10.1996, se consolidou o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Editada a Medida Provisória 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supracitado mudou de redação, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na seguinte conformidade ("verbis"):

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho".

[...]

Conclui-se, portanto, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na trazida pela Medida Provisória 1.523/96, objeto de sucessivas reedições até ser convertida na Lei nº 9.528/97, não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente passou a ter eficácia a partir da edição da Lei 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual somente para atividades exercidas a partir de então se tomou exigível a apresentação de laudo técnico. Neste diapasão: STJ, Resp 436661/SC; DJ: 02.08.2004; TRF 3ª Região, 8ª Turma, Ap.Civ 5000938-89.2017.4.03.6111, Rel. Desembargador Federal David Dantas, p. em 08/11/2019).

Destarte, a atividade desenvolvida até 10.12.1997 pode ser considerada especial, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência até então, era suficiente para a respectiva caracterização o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95) e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Outrossim, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, trazendo a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições laborais. Logo, é documento apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, mesmo em substituição ao laudo técnico.

Isso não bastasse, o próprio INSS reconhece o PPP como documento idôneo e suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive em condições nocivas, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores, reunindo as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT, sendo de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do término da relação laboral.

A jurisprudência desta E. Corte, de fato, aponta ser prescindível a juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o interessado apresenta o PPP, com o escopo de demonstrar o labor realizado sob condições especiais. Por todos: ApRelNec 0013176-53.2010.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, p. em 12/11/2019; ApRecNec 5120415-48.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal David Dantas, p. em 14/08/2019.

Quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual - EPI, mister salientar que o PPP, contendo eventual informação de eficácia do EPI, é confeccionado unilateralmente pelo empregador com o objetivo de obtenção de benesses tributárias, como bem observou o E. Ministro Teori Zavascki, no julgamento da Repercussão Geral em RE 664.335/SC, do qual destaco o seguinte trecho.

"Temos que fazer - e isso é fundamental, no meu entender, nessa matéria -, duas distinções importantes. A primeira distinção é sobre as diferentes relações jurídicas que estão nesse contexto, que não podem ser examinadas como se fossem uma só. Há a relação jurídica que se estabelece entre o empregador e o INSS, que é a relação jurídica tributária. Para fazer jus a uma alíquota tributária menor, o empregador faz declaração de que fornece equipamento eficaz. Essa é uma relação de natureza tributária. E essa declaração do empregador sobre o perfil profissiográfico previdenciário, PPP, é uma declaração que está inserida no âmbito da relação tributária entre o INSS e o empregador contribuinte. Portanto, o empregado não tem nenhuma participação nisso, e nem pode ter. Assim, obviamente, a declaração (PPP) não o afeta.

A conclusão do Ministro Barroso, no final, de que essa declaração não vincula ao empregado está corretíssima, porque se trata de uma declaração no âmbito de uma relação jurídica de natureza tributária de que ele não participa.

[...]

No meu entender, o que estamos discutindo é apenas a questão de direito relativa à relação jurídica previdenciária, não à relação jurídica tributária. Não tem pertinência alguma com a declaração do empregador, para efeito de contribuição previdenciária, mas apenas a relação do empregado segurado em relação ao INSS."

É dizer: essa declaração - de eficácia na utilização do EPI - é elaborada no âmbito da relação tributária existente entre o empregador e o INSS, não influenciando na relação jurídica de direito previdenciário existente entre o segurado e o INSS.

Poder-se-ia argumentar que, à míngua de prova em sentido contrário, deveria prevalecer o PPP elaborado pelo empregador, em desfavor da pretensão do empregado. E que caberia a ele, empregado, comprovar: a) que o equipamento era utilizado; b) e que, utilizado, anularia os agentes insalubres/nocivos.

No entanto, aplicando-se as regras do ônus da prova estabelecidas no CPC, tem-se que:

"Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor."

Do texto legal pode-se inferir que ao segurado compete o ônus da prova de fato constitutivo do seu direito, qual seja, a exposição a agentes nocivos/insalubres de forma habitual e permanente e ao INSS (réu) a utilização de EPI com eficácia para anular os efeitos desses agentes, o que não se verificou na hipótese dos autos, onde o INSS não se desincumbiu dessa prova, limitando-se a invocar o documento (PPP) unilateralmente elaborado pelo empregador para refutar o direito ao reconhecimento da especialidade, o que não se pode admitir sob pena de subversão às regras do ônus probatório, tal como estabelecidas no CPC.

Ademais, o E. STF, ao analisar o ARE 664.335/SC, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, no caso do segurado estar exposto ao agente nocivo ruído.

Possibilidade de conversão de tempo especial em comum

Repisa-se que o tema relativo a trabalho desenvolvido em condições especiais e possibilidade da respectiva conversão em comum está disciplinado nos artigos 57, 58 e §§ da Lei nº 8.213/91, no que tange aos períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, no art. 35, § 2º, da antiga CLPS.

A possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998; depois de acirradas discussões, a questão se pacificou mediante alteração do art. 70 do Decreto 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º possui a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período" (Incluído pelo Decreto 4.827 de 03/09/2003).

Embora o Decreto 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento ora adotado.

Nessa linha, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição. Mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de vulneração à segurança jurídica.

Desacolhe-se, ainda, o argumento segundo o qual somente em 1980 emergiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que prepondera é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo as regras de conversão aquelas vigentes na data em que efetivado o cômputo.

Nessa esteira, o teor da Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12: "É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Esclarece-se, inicialmente, que a aposentadoria por tempo de serviço não se confunde com aposentadoria por tempo de contribuição. Com efeito, após a primeira reforma da Previdência, consubstanciada pela Emenda Constitucional 20/1998, o tempo de serviço deixou de ser considerado para a concessão da aposentadoria, passando a prevalecer o tempo de contribuição efetiva para o regime previdenciário.

Assim que, conjugadas a normatização constitucional com a trazida pela Lei 8.213/91, tem-se que a aposentadoria por tempo de serviço (integral ou proporcional) somente é devida se o segurado não necessitar de período de atividade posterior a 16.12.1998, sendo aplicável o artigo 52 da Lei de Benefícios. Existindo contagem de tempo posterior a 16.12.1998, somente será possível a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nessa linha, cumprido o requisito específico de 35 anos de contribuição, se homem, e 30 anos, se mulher, o segurado faz jus à aposentadoria por tempo de serviço (se não contar tempo posterior a 16.12.1998) ou à aposentadoria por tempo de contribuição, na hipótese de necessitar de cômputo posterior a 16.12.1998. E caso pudesse se aposentar por tempo de serviço em 16.12.1998, deve-se conceder a aposentadoria mais vantajosa, nos termos do artigo 122 da Lei 8.213/91.

Por sua vez, atendido o tempo de contribuição de 35 anos, se homem, e 30 anos, se mulher, não se exige do segurado a idade mínima ou período adicional de contribuição (EC 20/98, art. 9º, caput, e CF/88, art. 201, §7º, I).

Já o segurado filiado ao regime geral de previdência antes da publicação da Emenda 20/98 faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional. Os requisitos cumulativos nessa hipótese são: a) idade mínima de 53 (homem) e 48 (mulher); b) Soma de 30 anos (homem) e 25 (mulher) como o período adicional de contribuição de 40% do tempo que faltava, na data de publicação da Emenda, para alcançar o tempo mínimo acima referido (EC 20/98, art. 9º, §1º, I).

Salienta-se que, nos termos do art. 201, § 7º, da Constituição Federal, para a fruição da aposentadoria integral por tempo de contribuição, basta que o segurado do sexo feminino comprove, no mínimo, 30 anos de contribuição e, o de sexo masculino, o mínimo de 35 anos de contribuição, não havendo falar-se em vinculação a idade mínima.

O caso concreto

Na espécie, questionam-se os trabalhos desempenhados no período de 20.05.87 a 01.08.1997.

Devem ser reconhecidos como especiais os seguintes períodos:

I - **Período:** 20.05.1987 a 20.05.1992. **Empregador:** Caldema – Equipamentos Industriais LTDA. **Função:** Plainador. **Nocividade:** exposição a agente físico ruído: NEN = 84,7 dB(A) LTCAT 1998 – 91,9 dB(A) e agentes químicos por contato dermal e por aspiração a óleos minerais. **Fundamento:** Decreto 53.081/64, cód. 1.1.6 e cód. 1.2.11. Com efeito, conjugadas as normatizações do Decreto 53.831/64, Decreto 83.080/79, Decreto 2.172, de 05/03/1997, art. 181 da IN 78/2002 e no Decreto 3.048/99, alterado pelo Decreto 4.882/2003, a consideração de atividade especial com base em ruído deve observar as seguintes balizas: a) até 05/03/1997, 80 dB; b) a partir de 06.03.1997 até 18.11.2003, 90 dB; c) a partir de 19/11/2003, 85 dB. **Prova:** PPP e laudo pericial (id. 73291877).

II – **Período:** 21.05.1992 a 01.08.1997. **Empregador:** Caldema – Equipamentos Industriais LTDA. **Função:** Torneiro Mecânico. **Nocividade:** exposição a agente físico ruído: NEN = 82,7 dB(A) LTCAT 1998 – 91,9 dB(A) e agentes químicos: contato dermal e por aspiração a óleos minerais. **Fundamento:** Decreto 53.081/64, cód. 1.1.6, LT 80 dB(A), cód. 1.2.11, Decreto 2.172/97, cód. 2.0.1, LT90 dB(A), cód. 1.0.7b. **Prova:** período reconhecido na sentença, o que não foi objeto de recurso por parte do INSS.

Dessa forma, conjugados os períodos especiais convertidos e os comuns já reconhecidos, verifica-se que o segurado perfaz mais de 35 anos de tempo de serviço (35 anos, 08 meses e 23 dias, até a data do requerimento administrativo em 01.07.2015), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, consoante as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, assim como declarado na sentença.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03.10.2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declarações opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (01.07.2015), nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei 8.213/91.

O pagamento das verbas em atraso respeitarão a prescrição quinquenal.

Considerando o parcial provimento da apelação interposta pela Autarquia, restrito aos índices de correção monetária, não incide a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Código de Processo Civil, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Mantém-se a tutela provisória concedida na sentença, uma vez presentes os requisitos da probabilidade do direito e urgência, esta decorrente da natureza alimentar da verba previdenciária em questão.

Ante o exposto, **não se conhece** da apelação interposta por MARCIO VANDERLEI MOLEZINI. **Dá-se parcial provimento** à apelação do INSS, restrita aos critérios de atualização da dívida, conforme a fundamentação.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÕES. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO DO SEGURADO. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREPARO NÃO RECOLHIDO. DESERÇÃO. APELO DO INSS. LABOR ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. CONVERSÃO. TEMPO COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS CUMPRIDOS. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA. REVISÃO. RECURSO DO SEGURADO NÃO CONHECIDO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Apelação do segurado: o recurso versando exclusivamente sobre honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário de justiça gratuita estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade (§§ 4º e 5º do art. 99 do CPC).

2. Não requerida a gratuidade pelo causídico, e não recolhido o preparo no ato de interposição ou no prazo assinalado para tal fim, não merece conhecimento o apelo do segurado, por deserção.

3. Apelação do INSS: a controvérsia cinge-se em saber se os períodos laborais indicados nesta ação foram desempenhados em condições especiais, para fins de conversão em tempo comum que autorize, pela adição de demais lapsos já reconhecidos, o deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição.

4. Diante da prova coligida, reconhece-se como especiais os períodos nos quais o segurado esteve exposto ao agente físico ruído acima dos limites legais, pois, combinadas as normatizações do Decreto 53.831/64, Decreto 83.080/79, Decreto 2.172, de 05/03/1997, art. 181 da IN 78/2002 e no Decreto 3.048/99, alterado pelo Decreto 4.882/2003, a consideração de atividade especial com base em ruído deve observar as seguintes balizas: a) até 05/03/1997, 80 dB; b) a partir de 06.03.1997 até 18.11.2003, 90 dB; c) a partir de 19/11/2003, 85 dB.

5. Reconhece-se como especial, ainda, o lapso de exposição a agentes químicos: contato dermal e por aspiração a óleos minerais, consoante enquadramento no Decreto 53.081/64, cód. 1.2.11.
6. Conjugados os períodos especiais convertidos e os comuns já reconhecidos, verifica-se que o segurado perfaz mais de 35 anos de tempo de serviço, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, consoante as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88.
7. Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no RE 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
8. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei 8.213/91.
9. O pagamento das verbas em atraso respeitarão a prescrição quinquenal.
10. Considerando o parcial provimento da apelação interposta pela Autarquia, restrito aos índices de correção monetária, não incide a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.
11. Não se conhece da apelação interposta pelo segurado. Dá-se parcial provimento à apelação do INSS, restrita aos critérios de atualização da dívida”.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação interposta por MARCIO VANDERLEI MOLEZINI e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001773-71.2018.4.03.6134
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RUTE DE OLIVEIRA NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: MARCIO DA SILVA LIMA - SP295031-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença, auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez, além de danos morais.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a autarquia a pagar o auxílio-doença à autora, a partir do requerimento administrativo, com reabilitação profissional. Foi indeferido a indenização por danos morais. Honorários advocatícios fixados no percentual mínimo, nos termos do art. 85 do CPC. Deferida a tutela.

Apelação do INSS para pleitear a reforma do julgado. Subsidiariamente, pugna pela redução da verba honorária e modificação dos critérios de incidência da correção monetária e juros de mora e fixação de um termo final do benefício. Bem como, insurge-se quanto a antecipação da tutela.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorreu no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais (L. 8.213/91, art. 25, I).

A qualidade de segurada da autora e o cumprimento da carência restaram cumpridas, uma vez que a autora possuía vínculo empregatício com *FS Editora Com. e Serv. Ltda.*, registrado em CTPS, iniciado em 10/03/2014 e findo em 23/04/2014, mantendo-se, assim, sua condição de segurada no início da incapacidade.

Quanto à alegada incapacidade, o laudo médico atestou que a demandante apresenta acidente vascular encefálico, o que gera uma incapacidade parcial e permanente para o labor, desde meados de 2014.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência desta E. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A parte autora cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprovam os documentos juntados aos autos. A qualidade de segurado, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

III- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica e pelos documentos juntados aos autos, devendo ser concedido o auxílio doença desde a data do requerimento administrativo (14/7/11) até a data da segunda perícia médica (18/5/15).

IV- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, in verbis: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.537.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

VII- Apelação provida.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2231884 - 0010741-60.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 21/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2018)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA COMPROVADA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA. ATIVIDADE LABORAL CONCOMITANTE. ESTADO DE NECESSIDADE. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. REPERCUSSÃO GERAL E MANUAL DE CÁLCULOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10% SOBRE O VALOR DA CONDENÇÃO ATÉ A SENTENÇA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

- O laudo atesta que o paciente há 18 anos, sofreu acidente com fratura de coluna cervical; foi hospitalizado e tratado. Houve evolução para osteoartrite de coluna cervical, com comprometimento radicular. Afirma que o pericuído é portador de radiculopatias de membros superiores e inferiores. Conclui pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o labor.

- A parte autora recebeu auxílio-doença até 07/05/2015 e ajuizou a demanda em 01/06/2015, mantendo a qualidade de segurado.

- A incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- A parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

- A parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- O termo inicial do auxílio-doença deve ser mantido conforme fixado na sentença, ou seja, na data seguinte à cessação administrativa.

- O requerente não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelido a laborar; ainda que não estivesse em boas condições de saúde.

- A Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes a eventuais períodos em que o requerente efetivamente trabalhou, recolhendo contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial, em razão do impedimento de duplicidade.

- Os índices de correção monetária e taxa de juros de mora devem observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- A verba honorária fixada em sentença corresponde aos exatos termos do inconformismo autárquico e que a tutela antecipada não foi concedida nem implantada.

- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

- Apelação da Autarquia Federal parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2297511 - 0008063-38.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 21/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2018)

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

No tocante à tutela de urgência, os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 300 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. Requisitos estes demonstrados nos autos.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.**

Intimem-se. Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001891-58.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: LAERTE DE SOUZA GOIS
Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001891-58.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: LAERTE DE SOUZA GOIS
Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA) : - Trata-se de agravo interno interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com fulcro no artigo 1.021 do Código de Processo Civil, em face da r. decisão monocrática (ID 92966484), que negou provimento à apelação e manteve r. sentença de procedência da ação previdenciária, na qual Autarquia-ré foi condenada à concessão de aposentadoria por idade híbrida.

Sustenta o agravante, em síntese, a impossibilidade de julgamento monocrático da apelação, afirmando que o caso dos autos não se insere nas hipóteses previstas no artigo 932, do CPC. Alega que o tema discutido nos autos foi afetado ao rito do julgamento dos recursos repetitivos, encontrando-se suspensa a tramitação dos processos a ele relacionados. Aduz a necessidade de indicação dos lapsos temporais de trabalho rural reconhecidos judicialmente. Afirma que o labor rural anterior a 1991 não pode ser utilizado para fins do cômputo do período de carência, bem como assevera que o cômputo da atividade rural posterior à vigência da Lei n. 8.213/1991 dependeria do recolhimento das contribuições previdenciárias, o que não ocorreu na espécie.

Requer a retratação da decisão agravada, para dar provimento ao recurso de apelação ou, caso não seja este o entendimento, pleiteia a submissão do presente ao julgamento da E. Turma (ID 107500849).

Contraminuta (ID 108442917).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001891-58.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: LAERTE DE SOUZA GOIS
Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. APELAÇÃO DO INSS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. SUSPENSÃO DO PROCESSO. JULGAMENTO DO TEMA 1007 DOS RECURSOS REPETITIVOS. INOVAÇÃO RECURSAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
2. A Lei 11.718/2008, ao inserir os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, autorizou, para fins de cumprimento da carência exigida para a aposentadoria por idade, o cômputo da atividade rural aos trabalhadores que, embora inicialmente tenham exercido atividades rurais, passaram a desempenhar temporária ou permanentemente atividades urbanas.
3. Com o julgamento ocorrido em 14/08/2019, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça procedeu à apreciação do Tema 1.007 dos Recursos Repetitivos, inexistindo óbice à tramitação dos feitos que versem sobre a matéria.
4. In casu, o autor completou a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 30/08/2017, de modo que, nos termos do artigo 142, da Lei nº 8.213/1991, deveria comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.
5. No tocante ao reconhecimento do labor rural, a r. sentença consignou expressamente que “está provado nos autos, mediante prova material, corroborada por prova testemunhal, que a parte autora exerceu atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 180 meses anteriores à data em que completou 65 anos de idade, conforme carência exigida na Lei 8.213/91”.
6. As razões veiculadas na apelação não impugnaram de forma especificada o período de labor rural reconhecido na sentença, ou seja, o trabalho prestado posteriormente à vigência da Lei n. 8.213/1991.
7. De outra parte, a pretensão de discutir a necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias no período posterior à Lei n. 8.213/1991 para fins de cômputo do labor rural como carência e o pedido de indicação pormenorizada dos períodos de trabalho compulsório reconhecidos judicialmente não foram deduzidos oportunamente nas razões de apelação, sendo trazido apenas por ocasião da interposição do presente agravo interno.
8. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
9. Agravo interno desprovido.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Não é de ser provido o agravo.

A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

In casu, a r. decisão monocrática negou provimento à apelação interposta pelo INSS, ora agravante, mantendo sentença de procedência da ação previdenciária, que condenou a autarquia à concessão de aposentadoria por idade híbrida.

Na petição inicial, o autor pretendeu a concessão de aposentadoria por idade na modalidade híbrida, prevista no artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

(...)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)".

A Lei 11.718/2008, ao inserir os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, autorizou, para fins de cumprimento da carência exigida para a aposentadoria por idade o cômputo da atividade rural, aos trabalhadores que, embora inicialmente tenham exercido atividades rurais, passaram a desempenhar temporária ou permanentemente atividades urbanas.

Destarte, para o segurado rurícola, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural para cômputo da carência, fazendo jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

No caso em apreço, não prospera a alegação do agravante relativa à suspensão nacional dos processos relacionados ao tema veiculado nos presentes autos.

Com o julgamento ocorrido aos 14/08/2019, conforme expressamente referido na decisão monocrática, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça procedeu à apreciação do Tema 1.007 dos Recursos Repetitivos, firmando tese nos seguintes termos: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."

Confira-se a ementa do referido julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5º. DO CÓDIGO DE PROCESSO. ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RIST. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º E 4º. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A despeito do não recolhimento de contribuição. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESSINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.

1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campestres.

2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aquele que foi deixado em segundo plano, identificá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35).

3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º, no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014).

4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social.

5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.

6. Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

7. A tese defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária ao objetivo da legislação previdenciária.

8. Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campestre, tornaria a norma do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o ambiente urbano com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.

9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos.

10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida.

(REsp 1674221/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019)

Assim, afigura-se possível a retomada do curso dos processos que versam acerca do referido tema, inclusive com a aplicação da tese firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

In casu, o autor completou a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 30/08/2017, de modo que, nos termos do artigo 142, da Lei nº 8.213/1991, deveria comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) meses, ónus do qual, de fato, se desincumbiu.

No tocante ao reconhecimento do labor rural, a r. sentença consignou expressamente que "está provado nos autos, mediante prova material, corroborada por prova testemunhal, que a parte autora exerceu atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 180 meses anteriores à data em que completou 65 anos de idade, conforme carência exigida na Lei 8.213/91" (ID 50366873, pág. 188/195).

Nas razões de apelação, contudo, o INSS limitou-se a afirmar que o tempo de labor rural anterior a 1991 não poderia ser utilizado para fins do cômputo do período de carência, alegando ainda a impossibilidade de aplicação da contagem híbrida nos casos em que, na ocasião do requerimento administrativo (ou do implemento do requisito etário), o segurado encontrava-se em exercício de atividade urbana. Impugnou, ainda, a forma de atualização monetária.

Conforme se constata, as razões veiculadas na apelação não impugnam de forma especificada o período de labor rural reconhecido na sentença, ou seja, o trabalho prestado posteriormente à vigência da Lei n. 8.213/1991.

De outra parte, a pretensão de discutir a necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de cômputo do labor rural como carência no período posterior à Lei n. 8.213/1991 e o pedido de indicação pormenorizada dos períodos de trabalho campensino reconhecidos judicialmente não foram deduzidos oportunamente nas razões de apelação, sendo trazido apenas por ocasião da interposição do presente agravo interno.

As alegações constituem evidente inovação recursal em sede de agravo interno, razão pela qual não devem ser conhecidas nesta seara.

Deste modo, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Assim, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada.

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. APELAÇÃO DO INSS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. SUSPENSÃO DO PROCESSO. JULGAMENTO DO TEMA 1007 DOS RECURSOS REPETITIVOS. INOVAÇÃO RECURSAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. A Lei 11.718/2008, ao inserir os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, autorizou, para fins de cumprimento da carência exigida para a aposentadoria por idade, o cômputo da atividade rural aos trabalhadores que, embora inicialmente tenham exercido atividades rurais, passaram a desempenhar temporária ou permanentemente atividades urbanas.

3. Com o julgamento ocorrido aos 14/08/2019, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça procedeu à apreciação do Tema 1.007 dos Recursos Repetitivos, inexistindo óbice à tramitação dos feitos que versem sobre a matéria.

4. *In casu*, o autor completou a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 30/08/2017, de modo que, nos termos do artigo 142, da Lei nº 8.213/1991, deveria comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.

5. No tocante ao reconhecimento do labor rural, a r. sentença consignou expressamente que “*está provado nos autos, mediante prova material, corroborada por prova testemunhal, que a parte autora exerceu atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 180 meses anteriores à data em que completou 65 anos de idade, conforme carência exigida na Lei 8.213/91*”.

6. As razões veiculadas na apelação não impugnaram de forma especificada o período de labor rural reconhecido na sentença, ou seja, o trabalho prestado posteriormente à vigência da Lei n. 8.213/1991.

7. De outra parte, a pretensão de discutir a necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias no período posterior à Lei n. 8.213/1991 para fins de cômputo do labor rural como carência e o pedido de indicação pormenorizada dos períodos de trabalho campensino reconhecidos judicialmente não foram deduzidos oportunamente nas razões de apelação, sendo trazido apenas por ocasião da interposição do presente agravo interno.

8. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

9. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006880-44.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP196667
APELADO: FRANCISCO EVANGELISTA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOSE JUSCELINO FERREIRA DE MEDEIROS - SP215819-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006880-44.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP196667
APELADO: FRANCISCO EVANGELISTA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOSE JUSCELINO FERREIRA DE MEDEIROS - SP215819-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 1º/8/12 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria especial** desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **parcialmente procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 11/3/88 a 27/9/95 e de 17/2/96 a 10/12/97. Em razão da sucumbência recíproca, as partes foram condenadas ao pagamento dos honorários de seus respectivos patronos.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006880-44.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP196667
APELADO: FRANCISCO EVANGELISTA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOSE JUSCELINO FERREIRA DE MEDEIROS - SP215819-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: *"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."*

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho **prestado em qualquer período**." Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG (2009/0145685-8)**. O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o **regimento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde**: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. **Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.** Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). **Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois $35/25=1,40$. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois $30/25=1,20$. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária.** Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 11/3/88 a 27/9/95.

Empresa: Empresa Auto Viação Taboão Ltda.

Atividades/funções: motorista de ônibus.

Agente(s) nocivo(s): enquadramento por categoria profissional.

Enquadramento legal: código 2.4.4 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Anexo do Decreto nº 83.080/79.

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 106443274, p. 54/55), datado de 14/6/12.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 11/3/88 a 27/9/95, por enquadramento na categoria profissional de motorista de ônibus.

2) Período: 17/2/96 a 10/12/97

Empresa: Kuba Viação Urbana Ltda.

Atividades/funções: motorista de ônibus.

Agente(s) nocivo(s): enquadramento por categoria profissional. Ruído de 84 dB.

Enquadramento legal: código 2.4.4 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Anexo do Decreto nº 83.080/79. Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 106443274, p. 54/55), datado de 14/6/12.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 17/2/96 a 5/3/97, por enquadramento na categoria profissional de motorista de ônibus. No entanto, não ficou comprovada a especialidade do labor no período de 6/3/97 a 10/12/97, tendo em vista que a exposição ao ruído foi inferior ao limite de tolerância.

Quadra ressaltar que, conforme já mencionado, somente a partir de 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, passou-se a exigir a apresentação de laudo técnico para comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos a sua saúde de forma habitual e permanente.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para excluir o reconhecimento da especialidade do período de 6/3/97 a 10/12/97.

É o meu voto.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE ÔNIBUS. RÚIDO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084858-46.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO DOMINGUES FONSECA
Advogado do(a) APELADO: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural e a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, JULGOU PROCEDENTE o pedido formulado, para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início a partir do requerimento administrativo (18.07.2018) e renda mensal inicial - RMI no valor de 01 (um) salário mínimo, observado, ainda, o abono anual previsto no art. 40 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91. Parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, a serem pagas de uma única vez. Correção monetária e os juros de mora aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e honorários advocatícios, estes no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, compreendida as parcelas vencidas até data da sentença (Súmula 111, do Superior Tribunal de Justiça), nos termos do art. 85, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil

Apela a autarquia, requerendo a reforma total da sentença, aduzindo que não foram produzidas provas materiais e testemunhais de labor rural e a falta de carência. Subsidiariamente, requer que a correção monetária seja fixada nos moldes da Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Busca a parte autora, nascida em 02.06.1958, a concessão do benefício aposentadoria por idade rural.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora completou a idade mínima em 02.06.2018, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a parte autora apresentou cópia dos seguintes documentos:

- CTPS da parte autora com vínculos rurais intercalados entre os anos de 1985 a 2007;

- Notificação do INCRA em nome do autor para que deixe o assentamento Florestan Fernandes, datada de 04/09/2016.

A CTPS do autor com anotação de trabalho no meio rural, a seu turno, constitui prova plena do labor rural no período anotado e início de prova material dos demais períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, os julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRADO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO.

I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou com prova do labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INÍCIO DE PROVA DA ATIVIDADE RURÍCOLA.

(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995)

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório foram uníssonos em confirmar o labor rural da parte autora durante o período apontado na inicial, afirmando que laboraram como autor como diaristas e que este se encontra nos dias atuais em assentamento.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido.

Dos requisitos para a concessão do benefício.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser mantida, no mérito, a sentença prolatada.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5708179-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDELI FATIMA LOPES GABRIEL
Advogado do(a) APELADO: GORETE FERREIRA DE ALMEIDA - SP287848-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5708179-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDELI FATIMA LOPES GABRIEL
Advogado do(a) APELADO: GORETE FERREIRA DE ALMEIDA - SP287848-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA) : - Trata-se de agravo interno interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com fulcro no artigo 1.021 do Código de Processo Civil, em face da r. decisão monocrática (ID 106171032), que negou provimento à apelação e manteve r. sentença de procedência da ação previdenciária, na qual Autarquia-ré foi condenada à concessão de aposentadoria por idade híbrida.

Sustenta o agravante, em síntese, a impossibilidade do cômputo do labor rural anterior a 1991 para fins de carência, por interpretação sistêmica dos artigos 48, §3º, 55, §2º e 143, da Lei n. 8.213/1991. Alega que a aposentadoria por idade híbrida é concedida aos trabalhadores rurais, não se aplicando aos segurados que migraram definitivamente para o regime previdenciário urbano, como é o caso da autora.

Requer a retratação da decisão agravada, para dar provimento ao recurso de apelação ou, caso não seja este o entendimento, pleiteia a submissão do presente ao julgamento da E. Turma (ID 107695935).

Contraminuta (ID 107923287).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5708179-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDELI FATIMA LOPES GABRIEL
Advogado do(a) APELADO: GORETE FERREIRA DE ALMEIDA - SP287848-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. APELAÇÃO DO INSS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. TEMA 1007 DOS RECURSOS REPETITIVOS. CÔMPUTO DO TEMPO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTA E DESCONTÍNUA, ANTERIOR À LEI 8.213/1991. NOVA FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESCABIMENTO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. A Lei 11.718/2008, ao inserir os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, autorizou, para fins de cumprimento da carência exigida para a aposentadoria por idade, o cômputo da atividade rural aos trabalhadores que, embora inicialmente tenham exercido atividades rurais, passaram a desempenhar temporária ou permanentemente atividades urbanas.

3. Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007 dos recursos repetitivos, firmou tese nos seguintes termos: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."

4. In casu, a autora completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos de idade em 02/01/2018, de modo que, nos termos do artigo 142, da Lei nº 8.213/1991, deveria comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) meses. A r. sentença reconheceu o labor rural da autora, o qual somado ao tempo de contribuição como segurada facultativa, perfaz tempo suficiente para a concessão do benefício previdenciário pretendido. Destarte, implementados os requisitos legais, a segurada faz jus à percepção de aposentadoria por idade na modalidade híbrida.

5. Incabível a fixação de honorários recursais nos termos do art. 85, § 11, do CPC, uma vez que, consoante orientação do C. Superior Tribunal de Justiça, "a norma prevista no art. 85, § 11, do novo CPC é de que a majoração dos honorários está vinculada ao trabalho desenvolvido em cada grau recursal, e não em cada recurso interposto no mesmo grau." (EDcl no AgInt no AREsp nº 862.184/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 06/10/16, DJe 14/10/16). Outrossim, nos termos do enunciado nº 16 da ENFAM: "Não é possível majorar os honorários na hipótese de interposição de recurso no mesmo grau de jurisdição (art. 85, §11, do CPC/2015)".

6. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

7. Agravo interno desprovido.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Não é de ser provido o agravo.

A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso, nos seguintes termos:

"Trata-se de apelação interposta pelo INSS – INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL contra r. sentença proferida em ação previdenciária ajuizada por Edeli Fátima Lopes Gabriel, objetivando a concessão de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para conceder benefício previdenciário de aposentadoria por idade, desde a data do requerimento administrativo (DER – 22/01/2018), devendo as prestações vencidas serem pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária desde a época em que cada pagamento deveria ter sido realizado e com juros de mora, desde a citação, aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal. Fixou honorários advocatícios sobre o montante das parcelas vencidas até a prolação da sentença, excluídas as parcelas vincendas (STJ, Súmula 111), no percentual mínimo previsto nos incisos do art. 85, § 3º, do CPC, precisando-se o valor quando da apresentação dos cálculos em cumprimento de sentença (CPC, art. 85, § 4º, II e art. 786, parágrafo único) (ID 66672059).

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, que a autora não preenche os requisitos necessários para concessão de aposentadoria por idade. Afirma que os documentos juntados pela parte recorrida não apontam a existência de início razoável de prova material acerca do labor rural nos períodos pleiteados, de modo que a autora não logrou demonstrar o preenchimento da carência. Alega a necessidade de comprovação do trabalho rural imediatamente anterior ao implemento da idade ou ao requerimento administrativo. Por fim, argumenta que, na eventualidade de manutenção da sentença quanto ao mérito, o critério de correção monetária e o índice de juros moratórios devem observar o disposto no artigo 1º-F da lei 9.494/97, com redação dada pela lei 11.960/2009, aplicando-se a TR (Taxa Referencial) e a remuneração básica da caderneta de poupança, respectivamente, bem como os honorários devem recair exclusivamente sobre as prestações vencidas, em atenção à Súmula 111, do STJ. Requer o provimento do recurso, com a reforma integral da r. sentença (ID 66672067).

Com contrarrazões (ID 66672071), os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Insurge-se o recorrente quanto à concessão de aposentadoria por idade sem a comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou ao implemento do requisito etário.

No presente caso, a autora pretendeu a concessão de aposentadoria por idade na modalidade híbrida, prevista no artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, in verbis:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

(...)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)".

A Lei 11.718/2008, ao inserir os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, autorizou, para fins de cumprimento da carência exigida para a aposentadoria por idade o cômputo da atividade rural, aos trabalhadores que, embora inicialmente tenham exercido atividades rurais, passaram a desempenhar temporária ou permanentemente atividades urbanas.

Destarte, para o segurado rurícola, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural para cômputo da carência, fazendo jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

In casu, a autora completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos de idade em 02/01/2018, de modo que, nos termos do artigo 142, da Lei nº 8.213/1991, deveria comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) meses.

A r. sentença reconheceu o labor rural da autora, o qual somado ao tempo de contribuição como segurada facultativa, perfaz tempo suficiente para a concessão do benefício previdenciário pretendido.

Acerca da matéria discutida nos autos, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007 dos recursos repetitivos, firmou tese nos seguintes termos: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."

Confira-se a ementa do referido julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, §5º. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º E 4º. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A despeito do não recolhimento de contribuição. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESSINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.

1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campestres.
2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identifiqá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35).
3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º, no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014).
4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social.
5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.
6. Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.
7. A tese defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária o objetivo da legislação previdenciária.
8. Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campestre, tornaria a norma do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o ambiente urbano com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.
9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o racheado que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos.
10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.
11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida.

(REsp 1674221/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019)

Assim, em se tratando de aposentadoria híbrida, não existe exigência de que o segurado exerça atividade rural no momento imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento do requisito etário, não havendo vedação quanto ao cômputo do tempo de labor campestre, anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de carência.

No tocante à comprovação da atividade rurícola, termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal, com o fim de obtenção de benefício previdenciário, sendo necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Neste sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURÍCULA. COMPROVAÇÃO SUFICIENTE. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RESTABELECIMENTO DA SENTENÇA.

(...)

IV - Como se vê, a comprovação do exercício de atividade para fins previdenciários pressupõe o que a norma denomina de início de prova material. A ratio legis do dispositivo mencionado não é a demonstração exaustiva, mas um ponto de partida que propicie ao julgador meios de convencimento.

V - De início, é preciso ressaltar a jurisprudência consolidada nesta Corte Superior no sentido de que, ante as dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo de serviço nas lides campesinas, a reavaliação das provas relatadas no acórdão não encontra óbice na Súmula n. 7 do STJ.

VI - Revalorar significa fazer um novo juízo a respeito das provas contempladas no acórdão. Quer isso dizer que não é possível valer-se de elementos probatórios que não constam no aresto recorrido. Feitas essas considerações, passa-se à análise do caso.

VII - No caso dos autos, conforme se observa do acórdão recorrido, o recorrido juntou documentos suficientes como um início de prova material do exercício da atividade rural. Ademais, os depoimentos corroboram tais provas.

VIII - É o que se infere do seguinte trecho do acórdão recorrido: "Note-se que documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (artigo 55, § 3o), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal. Entretanto, a certidão de casamento acostada comprova que o pai do autor era lavrador, por ocasião do casamento, mas não atesta o efetivo exercício da atividade por parte do autor. As declarações provenientes de ex-empregadores, não contemporâneas à prestação do trabalho, por equivalerem à mera prova testemunhal, não servem como início de prova material. A certidão de tempo de serviço militar demonstra que o autor se declarou "lavrador" quando de sua incorporação, em 1977, época posterior ao período que pretende ver reconhecido. As testemunhas corroboraram, em parte, a alegada atividade rural do autor: [...] afirmaram, no mesmo sentido: "conheceu o autor na cidade de Carapó/MS, quando o depoente mudou-se para aquela região. Durante 8 anos, aproximadamente, o depoente e o autor trabalharam na Fazenda São Francisco, de propriedade [...], no plantio de algodão, lavoura branca, etc. Por volta de 1976, aproximadamente, autor e depoente mudaram-se para Itatiba". Porém, não existem nos autos quaisquer documentos que constituam início de prova material da atividade campesina do autor, que restou demonstrada por prova exclusivamente testemunhal."

IX - Para melhor esclarecimento, também transcrevo um trecho da sentença de primeiro grau (fl. 76): "O tempo de serviço prestado na qualidade de rurícola. O autor, por meio de prova vocal, comprovou, satisfatoriamente, que ele prestou serviços na qualidade de trabalhador rural, como volante (bóia-fria). As testemunhas arroladas, ouvidas em juízo e sob o crivo do contraditório, confirmaram que o autor, durante parte de sua vida, prestou serviços em lavouras de diversas propriedades rurais, lidando com vários produtos agrícolas. E essa prova é suficiente para o seu enquadramento no benefício da Previdência Social, nos termos do disposto no artigo 11, inciso V, letra g da Lei nº 8.213/91".

X - Observa-se, ainda, que, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, não é necessário que a prova material se refira a todo o período de carência, se este for demonstrado por outros meios, como por exemplo, os depoimentos testemunhais. Foi o que ocorreu no caso dos autos, em que foi apresentado início de prova material, corroborado por depoimentos testemunhais. Nesse sentido: AgRg no AREsp 134.504/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 3/5/2012, DJe 10/5/2012; AgRg no REsp 1.268.557/GO, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 20/3/2012, DJe 3/4/2012.)

XI - Ressalta-se, por fim, que, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, "são aceitos, como início de prova material, os documentos em nome dos pais da autora que os qualificam como lavradores, aliados à robusta prova testemunhal". (AgRg no AREsp 363.462/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 17/12/2013, DJe 4/2/2014). No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.112.785/SC, Rel. Ministro Moura Ribeiro, Quinta Turma, julgado em 19/9/2013, DJe 25/9/2013.)

XII - Correta, portanto, a decisão recorrida que deu provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença que declarou a existência de tempo de serviço rural.

XIII - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 885.597/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2019, DJe 19/08/2019)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. A irrisignação gira em torno da demonstração da atividade campesina, por meio de início de prova material corroborada por prova testemunhal.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento da condição de rurícola exige que a prova testemunhal corrobore um início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

(...)

5. Recurso Especial não conhecido."

(REsp 1719021/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 23/11/2018)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 7/STJ.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria rural por idade.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rurícola exige que a prova testemunhal corrobore início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

3. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material para a comprovação da atividade rural certidões de casamento e nascimento dos filhos nas quais conste a qualificação do cônjuge da segurada como lavrador e contrato de parceria agrícola em nome da segurada, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal. Vale ressaltar que para o reconhecimento do tempo rural não é necessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a sua eficácia probatória seja ampliada pela prova testemunhal colhida nos autos.

4. No caso dos autos, o Tribunal a quo, com base na prova documental e testemunhal produzida nos autos, reconheceu o exercício de atividade rural pela autora.

5. Os argumentos utilizados para fundamentar a pretensão trazida no Recurso Especial somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o reexame de matéria fática, o que é vedado ante o óbice da Súmula 7/STJ.

6. Recurso Especial não provido."

(REsp 1650963/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 20/04/2017)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. SENTENÇA QUE RECONHECE O DIREITO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Esta Corte firmou o entendimento, no julgamento do Recurso Especial 1.321.493/PR, representativo da controvérsia, sendo Relator o Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2012, e que, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador bóia-fria, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea prova testemunhal. 2. Da mesma forma, no julgamento do REsp. 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por prova testemunhal.

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada (EREsp. 1.171.565/SP, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

4. Agravo Regimental do INSS desprovido."

(AgRg no AREsp 320.558/MT, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 30/03/2017)

"RECURSO FUNDADO NO CPC/73. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE TRABALHO URBANO PELO CÔNJUGE. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL EM NOME DA PARTE AUTORA. REVISÃO DO ENTENDIMENTO DA CORTE DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, para fins de comprovação do labor campesino, são aceitos, como início de prova material, os documentos em nome de outros membros da família, inclusive cônjuge ou genitor, que o qualifiquem como lavrador, desde que acompanhados de robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp 188.059/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 11/09/2012).

2. Observe-se que o exercício de atividade urbana pelo cônjuge, por si só, não descaracteriza a parte autora como segurada especial, mas afasta a eficácia probatória dos documentos apresentados em nome do consorte, devendo ser juntada prova material em nome próprio. (REsp 1.304.479/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 19/12/2012).

3. In casu, o acórdão recorrido afastou a qualidade de segurada especial da autora, tendo em vista a ausência de documentação em nome próprio, não sendo possível estender-lhe a condição de rurícola do cônjuge, na medida em que este passou a exercer atividade urbana. Rever tal entendimento implicaria na atração da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 573.308/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/06/2016, DJe 23/06/2016)

Na exordial, a autora alegou, em suma, que começou a trabalhar no meio rural na infância, ajudando os pais e irmãs em uma Fazenda no município de Taquarituba, na qual permaneceram por quatro anos, quando se mudaram para o município de Coronel Macedo/SP, onde continuaram trabalhando na lavoura. afirmou que, no ano de 1981, casou-se e mudou-se para a propriedade rural do sogro, continuando a desempenhar trabalho rural em regime de economia familiar, sem auxílio de empregados. Relata que no período de 1989 a 2011 residiu na cidade e trabalhou como diarista doméstica, sem anotação na CTPS e, no ano de 2011 adquiriu juntamente com o cônjuge pequena propriedade rural, onde desenvolvem atividade de hidroponia.

In casu, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: certidão de casamento em 25/04/1981, constando a profissão do esposo "lavrador" (ID 66672019); extrato do CNIS em que consta períodos de vínculo como contribuinte facultativo de 01/04/2008 a 28/02/2010, empregada doméstica de 01/03/2010 a 31/03/2010 e contribuinte facultativo de 01/04/2010 a 31/08/2017 (ID 66672022); certidão de nascimento dos filhos apontando a profissão do esposo "lavrador", nos anos de 1982 e 1985 (ID 66672023); escritura pública da propriedade rural lavrada em 01/02/2011 (ID 66672024); talonário de notas de produtor rural em nome do marido do período de 2011 a 2018 (ID 66672025), matrícula de imóvel rural pertencente ao sogro da autora do período de 1985 a 1986 (ID 66672026).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, não contraditadas, deixaram claro que a parte autora exerceu atividade rural em período suficiente para, computado o tempo de contribuição como segurada urbano, perfazer o lapso carencial.

Conforme restou consignado na r. sentença, confirmado pelas mídias eletrônicas, juntadas aos autos:

"Em seu depoimento pessoal, a autora EDELI DE FÁTIMA LOPES GABRIEL relatou que trabalhou com seus pais desde os 12 anos de idade, na Fazenda Barra Grande, em Coronel Macedo. Casou-se, em 1981, e mudaram para o sítio de seu sogro, onde continuaram a trabalhar na produção de feijão, arroz, milho, entre outras. Trabalharam também no bairro dos Baianos onde seu sogro arrendava uma área rural. Até que, em 1989, mudou-se para a cidade e ficou em casa, enquanto seu marido trabalhava como diarista e como motorista. A partir de 2011, adquiriram uma pequena propriedade, onde trabalham até hoje na estufa, na produção de hortaliças.

A testemunha LAURO GARCIA VEIGA afirmou que conhece a autora desde quando ela era criança. Sabe que autora sempre trabalhou no campo, ela e o marido e, atualmente, produzem verduras em uma estufa. Quando conheceu a autora, a requerente morava na Fazenda Barra Grande, próximo ao sítio onde morava. Após, a autora e o marido foram trabalhar no sítio do sogro da requerente.

A testemunha RAMIRO ANTONIO GARBELOTTO disse que conhece a autora desde 1981. afirmou que nessa época a requerente trabalhava na lavoura, junto de seu marido, em um sítio vizinho do seu pai. Após, foram trabalhar em um sítio do sogro da autora. Algum tempo depois, o marido da autora passou a trabalhar com caminhão, na cidade. Atualmente, trabalham em uma estufa, produzindo verduras.

A testemunha DIMAS BENEDITO DE BARROS relatou que conhece a autora há mais de 30 anos, quando mudaram-se para o sítio do sogro dela, próximo ao sítio do pai do depoente. Na propriedade trabalhavam na lavoura de feijão, algodão, entre outras culturas. Moraram no local por cerca de 05 ou 06 anos e, após, mudaram-se para a cidade. Atualmente, mora vizinho da requerente, onde, juntamente com seu marido, trabalham em uma estufa."

Na espécie, computado o tempo de labor rural comprovado nos autos, em conjunto com o tempo de contribuição decorrente de atividade urbana, o período de carência de 180 (cento e oitenta) meses foi efetivamente cumprido na data em que preenchido o requisito etário.

Destarte, implementados os requisitos legais, a segurada faz jus à percepção de aposentadoria por idade na modalidade híbrida.

No que diz respeito aos índices de correção monetária e juros, deve ser aplicado o entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, conforme reiterada jurisprudência desta E. Oitava Turma.

Ademais, tratando-se de sentença proferida na vigência do novo Código de Processo Civil, cabível o arbitramento de honorários recursais, nos termos do artigo 85, §11, do referido diploma (Enunciado Administrativo nº 7, STJ), tal como requerido em contrarrazões recursais. Deste modo, considerando a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado em grau recursal e o tempo exigido, bem como a fixação dos honorários advocatícios pela r. sentença em percentual legal mínimo (cf. artigo 85, §3º), incidente sobre o valor das parcelas vencidas, apuradas até a data da sentença, determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2% (dois por cento).

Ante o exposto, com fundamento no art. 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação."

Consoante exposto no julgamento monocrático, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007 dos recursos repetitivos, firmou tese nos seguintes termos: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

Neste ponto, como se observa, as razões do agravo interno vão de encontro ao entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça em precedente de observância obrigatória, nos termos do artigo 927, inciso III, do CPC.

Deste modo, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Assim, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada.

Por fim, no tocante ao pedido formulado pela agravada, não há como fixar honorários recursais nos termos do art. 85, § 11, do CPC, uma vez que, consoante orientação do C. Superior Tribunal de Justiça, "a norma prevista no art. 85, § 11, do novo CPC é de que a majoração dos honorários está vinculada ao trabalho desenvolvido em cada grau recursal, e não em cada recurso interposto no mesmo grau." (EDcl no AgInt no AREsp nº 862.184/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 06/10/16, DJe 14/10/16). Outrossim, nos termos do enunciado nº 16 da ENFAM: "Não é possível majorar os honorários na hipótese de interposição de recurso no mesmo grau de jurisdição (art. 85, §11, do CPC/2015)".

Na espécie, os honorários recursais foram arbitrados no julgamento monocrático do recurso de apelação, não havendo que se cogitar de nova majoração em sede de agravo interno.

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. APELAÇÃO DO INSS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. TEMA 1007 DOS RECURSOS REPETITIVOS. CÔMPUTO DO TEMPO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTA E DESCONTÍNUA, ANTERIOR À LEI 8.213/1991. NOVA FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESCABIMENTO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. A Lei 11.718/2008, ao inserir os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, autorizou, para fins de cumprimento da carência exigida para a aposentadoria por idade, o cômputo da atividade rural aos trabalhadores que, embora inicialmente tenham exercido atividades rurais, passaram a desempenhar temporária ou permanentemente atividades urbanas.

3. Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007 dos recursos repetitivos, firmou tese nos seguintes termos: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."

4. In casu, a autora completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos de idade em 02/01/2018, de modo que, nos termos do artigo 142, da Lei nº 8.213/1991, deveria comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) meses. A r. sentença reconheceu o labor rural da autora, o qual somado ao tempo de contribuição como segurada facultativa, perfaz tempo suficiente para a concessão do benefício previdenciário pretendido. Destarte, implementados os requisitos legais, a segurada faz jus à percepção de aposentadoria por idade na modalidade híbrida.

5. Incabível a fixação de honorários recursais nos termos do art. 85, § 11, do CPC, uma vez que, consoante orientação do C. Superior Tribunal de Justiça, "a norma prevista no art. 85, § 11, do novo CPC é de que a majoração dos honorários está vinculada ao trabalho desenvolvido em cada grau recursal, e não em cada recurso interposto no mesmo grau." (EDcl no AgInt no AREsp nº 862.184/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 06/10/16, DJe 14/10/16). Outrossim, nos termos do enunciado nº 16 da ENFAM: "Não é possível majorar os honorários na hipótese de interposição de recurso no mesmo grau de jurisdição (art. 85, §11, do CPC/2015)".

6. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

7. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080428-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: GERALDO DOS REIS CUSTODIO
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR - SP182266-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural e a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

A sentença, JULGOU IMPROCEDENTE o pedido do autor com fulcro no inciso I, do artigo 487 do Código de Processo Civil. Condenou o autor no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, observada a justiça gratuita.

Apela a parte autora, requerendo a reforma total da sentença, aduzindo que produziu provas materiais e testemunhais de seu labor rural requerendo a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, desde o requerimento administrativo.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Busca a parte autora, nascida em 22.05.1955, a concessão do benefício aposentadoria por idade rural.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurador inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurador implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural da família.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora completou a idade mínima em 22.05.2015, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a parte autora apresentou cópia dos seguintes documentos:

- Certidão de casamento, datada de 01/02/1985, em que consta como sua profissão a de lavrador;
- Certidão de nascimento do filho, datada de 18/09/1989, em que consta como sua profissão a de lavrador;
- Título Eleitoral do autor, datado de 28/04/1986, em que consta como sua profissão a de lavrador;

Declaração Cadastral de Produtor, dos anos de 1992 e 1994, em nome do autor;

- Comprovante de rendimentos, recibos e notas fiscais de venda de leite emitidas pela Cooperativa de Laticínios Alto Paraíba Ltda., relativa aos anos de 1995 até 2015;

- Contrato de arrendamento de imóvel rural, dos anos de 1992 a 1994 e 2013, em nome do autor;

- Contrato de locação de imóvel rural, datado do ano de 1997 e recibos de aluguéis pagos até o ano de 2007;

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T.j. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado, o que ocorreu nos autos.

Com efeito, a oitiva das testemunhas, mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora, onde afirmam que conhecem o autor há vários anos e que ele sempre trabalhou com a venda de leite, sem empregados, em regime de economia familiar.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser reformada, no mérito, a sentença prolatada.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, 16/12/2016, data em que a autora teve resistida a pretensão pela autarquia.

Condeno o INSS ao pagamento emato único das parcelas vencidas, atualizadas e acrescidas de juros moratórios.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

A responsabilidade pela sucumbência fica carreada integralmente ao INSS. Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado como artigo 91 do Novo Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001790-54.2015.4.03.6117
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO APARECIDO DOMINGOS
Advogados do(a) APELADO: GERALDO JOSE URSULINO - SP145484-N, HELTON LUIZ RASCACHI - SP275151-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001790-54.2015.4.03.6117
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO APARECIDO DOMINGOS
Advogados do(a) APELADO: GERALDO JOSE URSULINO - SP145484-N, HELTON LUIZ RASCACHI - SP275151-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de r. sentença proferida em embargos à execução de título executivo judicial extraído dos autos de ação previdenciária n. 0001772-43.2009.4.03.6117.

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, na forma dos artigos 487, inciso I e 920, do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor total apresentado pela Contadoria, ou seja, R\$ 153.249,74, para setembro/2015. Em face da sucumbência parcial das partes, condenou o INSS e a parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados, respectivamente: a) em 10% sobre a diferença entre o valor inicialmente apresentado pelo embargante e aquele acolhido por este Juízo; e (b) em 10% da diferença entre o valor apresentado pelo embargado e aquele acolhido por este Juízo, observada a suspensão prevista no § 3º do artigo 98, por ser a parte beneficiária da justiça gratuita. Sem custas e dispensado o reexame necessário (ID 89059814, pág. 41/44).

Sustenta o apelante, em síntese, que a incidência da correção monetária deve observar os critérios do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação da Lei nº 11.960/2009, com aplicação da Taxa Referencial. Afirma não ter havido o trânsito em julgado da decisão proferida nas ADIs 4357 e 4425, havendo a necessidade de modulação de seus efeitos pelo E. STF. Ressalta que, desconhecidos ainda os limites objetivos e temporais da decisão do STF, a Taxa Referencial deverá continuar a ser utilizada, no presente caso, para a atualização monetária das prestações vencidas a partir da data de entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Aduz, por fim, que a embargada receberá importância significativa, alterando sua alegada situação de insuficiência de recursos. Requer o provimento do recurso para reformar a r. sentença e julgar procedente o pedido, aplicando o ônus da sucumbência à embargada (ID 89059814, pág. 47/59).

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001790-54.2015.4.03.6117
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO APARECIDO DOMINGOS
Advogados do(a) APELADO: GERALDO JOSE URSULINO - SP145484-N, HELTON LUIZ RASCACHI - SP275151-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947. TEMA 810. REVOGAÇÃO DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).
2. Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
3. A r. sentença fixou o valor da execução em conformidade com os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, que observou os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134, de 21/12/2010, com as alterações introduzidas pela Resolução CJF 267, de 02/12/2013. Portanto, utilizou-se das tabelas atualizadas e vigentes por ocasião da liquidação da sentença.
4. O futuro recebimento do crédito exequendo não conduz, por si só, à conclusão de alteração da condição econômica do beneficiário da justiça gratuita, devendo ser demonstrado pelo credor que a insuficiência de recursos deixou de existir, o que não ocorreu no caso.
5. Apelação desprovida.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

O título exequendo diz respeito à concessão de benefício previdenciário.

Apresentados os cálculos pelo autor, o Instituto Nacional do Seguro Social opôs embargos à execução, pugnando pelo reconhecimento do excesso de execução, afirmando que o embargado corrigiu o crédito sem observância da Lei 11.960/09, que determina a aplicação da Taxa Referencial.

A r. sentença fixou o valor da execução em conformidade com os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, que observou os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134, de 21/12/2010, com as alterações introduzidas pela Resolução CJF 267, de 02/12/2013. Portanto, utilizou-se das tabelas atualizadas e vigentes por ocasião da liquidação da sentença (ID 89059814, pág. 33).

Com efeito, a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Acrescente-se que o v. acórdão proferido no julgamento do REsp 1.492.221/PR, referente ao TEMA 905 do STJ, publicado no DJe de 20.03.2018, firmou a seguinte tese:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) AS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o NPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso.

Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

- SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados.

Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ."

(REsp 1492221/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/02/2018, DJe 20/03/2018)

Assim, com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Por oportuno, acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03.10.2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no RE 870.947 e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Por fim, a concessão do benefício da gratuidade da justiça depende tão somente da declaração do autor de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.

Ademais, cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 4º, § 2º, da Lei nº 1.060/50, devendo a condição de carência da parte autora ser considerada verdadeira até prova em contrário.

O futuro recebimento do crédito exequendo não conduz, por si só, à conclusão de alteração da condição econômica do beneficiário da justiça gratuita, devendo ser demonstrado pelo credor que a insuficiência de recursos deixou de existir, o que não ocorreu no caso.

Destarte, **impõe-se a manutenção da r. sentença.**

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947. TEMA 810. REVOGAÇÃO DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).
2. Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
3. A r. sentença fixou o valor da execução em conformidade com os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, que observou os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134, de 21/12/2010, com as alterações introduzidas pela Resolução CJF 267, de 02/12/2013. Portanto, utilizou-se das tabelas atualizadas e vigentes por ocasião da liquidação da sentença.
4. O futuro recebimento do crédito exequendo não conduz, por si só, à conclusão de alteração da condição econômica do beneficiário da justiça gratuita, devendo ser demonstrado pelo credor que a insuficiência de recursos deixou de existir, o que não ocorreu no caso.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002882-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: ALAOR RUEDA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002882-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: ALAOR RUEDA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de ação previdenciária, ajuizada contra o INSS – INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL e pela qual a parte autora objetiva, em suma, reconhecimento de labor desempenhado em condições especiais para que, somada a demais tempos especiais e comuns, lhe seja concedida/revista aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora, mediante a qual pleiteia, em síntese, a inversão do julgado, para que reconhecido como especial os labores indicados, a fim de *(verbis)* “conceder ao Postulante a aposentadoria especial ou pelo menos reconhecer a especialidade do período debatido e ainda, determinar o recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor e pagar as diferenças devidas em razão da revisão, com incidência das correções e juros devidos, desde a data do primeiro pedido realizado na via administrativa”.

O INSS, devidamente intimado, não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002882-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: ALAOR RUEDA DE OLIVEIRA

VOTO

"EMENTA"

APELAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. LABOR ESPECIAL. RÚIDO. CONVERSÃO. TEMPO COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS CUMPRIDOS. PROVIMENTO.

1. A controvérsia cinge-se em saber se os períodos laborais indicados nesta ação foram desempenhados em condições especiais, para fins de conversão em tempo comum que autorize, pela adição de demais lapsos já reconhecidos, o deferimento/revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.

2. Devem ser reconhecidos como especiais os períodos apontados pelo segurado, dada a exposição, acima dos limites legais, ao agente físico ruído.

3. Conjugados os períodos especiais convertidos e os comuns ou especiais já reconhecidos, verifica-se que o segurado perfaz mais de 35 anos de tempo de serviço, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

4. Há direito à concessão do benefício previdenciário desde a data do requerimento administrativo (07.01.2008), com possibilidade de revisão da aposentadoria conquistada na via administrativa em momento posterior (NB 150.588.430-3 - fls. 105/114), desde a data de início de tal benefício (15.03.2010), devendo prevalecer a opção que se mostrar mais vantajosa ao segurado.

5. Na condenação ao pagamento de valores em atraso, fica também ressalvada a eventual opção pela revisão do benefício já deferido pelo INSS, respeitada a prescrição quinquenal.

6. Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. STF na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

7. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula 111/STJ), tendo em vista que a sentença julgou improcedente o pedido.

8. Provida a apelação do segurado.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): A controvérsia cinge-se em saber se os períodos laborais indicados nesta ação foram desempenhados em condições especiais, para fins de conversão em tempo comum que autorize, pela adição de demais lapsos já reconhecidos, o deferimento/revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Da atividade e aposentadoria especial

Destaco, inicialmente, que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91, pressupondo o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, o que, após cumprido, confere ao segurado o direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98 (inexistência de pedágio ou exigência de idade mínima) bem como como não se sujeitando ao fator previdenciário, consoante o art. 29, II, da Lei de Benefícios.

Acerca do tempo de atividade especial, pacífica a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a respectiva caracterização é a vigente no período em que desempenhada, razão pela qual, neste caso, incidente o regramento dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97.

Por sinal, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação do primeiro pelo segundo, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer a norma mais favorável ao segurado. Nesse sentido: STJ, REsp 412.351/RS; Rel. Min. Laurita Vaz; DJ: 17.11.2003; TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv 5001534-85.2018.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal Nelson Porfírio, p. em 11/10/2019.

Assim, desimportante que, eventualmente, o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei 9.032/95.

Ademais o art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Até o advento da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico.

Já entre os lapsos de 28.05.1995 e 11.10.1996, se consolidou o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Editada a Medida Provisória 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supracitado mudou de redação, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na seguinte conformidade ("verbis"):

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

[...]"

Conclui-se, portanto, que tanto na redação original do art. 58 da Lei 8.213/91 como na trazida pela Medida Provisória 1.523/96, objeto de sucessivas reedições até ser convertida na Lei nº 9.528/97, não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente passou a ter eficácia a partir da edição da Lei 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual somente para atividades exercidas a partir de então se tomou exigível a apresentação de laudo técnico. Neste diapasão: STJ, Resp 436661/SC; DJ: 02.08.2004; TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv 5000938-89.2017.4.03.6111, Rel. Desembargador Federal David Dantas, p. em 08/11/2019).

Destarte, a atividade desenvolvida até 10.12.1997 pode ser considerada especial, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência até então, era suficiente para a respectiva caracterização o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95) e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Outrossim, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, trazendo a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições laborais. Logo, é documento apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, mesmo em substituição ao laudo técnico.

Isso não bastasse, o próprio INSS reconhece o PPP como documento idôneo e suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive em condições nocivas, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores, reunindo as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT, sendo de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do término da relação laboral.

A jurisprudência desta E. Corte, de fato, aponta ser prescindível a juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o interessado apresenta o PPP, com o escopo de demonstrar o labor realizado sob condições especiais. Por todos: ApRelNec 0013176-53.2010.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, p. em 12/11/2019; ApRecNec 5120415-48.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal David Dantas, p. em 14/08/2019.

Ressalta-se, ainda, consoante jurisprudência desta E. Oitava Turma, que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho; ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo (ApCiv 5794378-06.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, p. em 29/11/2019; ApCiv 0008421-44.2014.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, p. em 10/10/2019, ApCiv 5006325-63.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal David Dantas, p. em 30/09/2019).

Quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI, mister salientar que o PPP, contendo eventual informação de eficácia do EPI, é confeccionado unilateralmente pelo empregador com o objetivo de obtenção de benesses tributárias, como bem observou o E. Ministro Teori Zavascki, no julgamento da Repercussão Geral em RE 664.335/SC, do qual destaco o seguinte trecho.

"Temos que fazer - e isso é fundamental, no meu entender, nessa matéria -, duas distinções importantes. A primeira distinção é sobre as diferentes relações jurídicas que estão nesse contexto, que não podem ser examinadas como se fossem uma só. Há a relação jurídica que se estabelece entre o empregador e o INSS, que é a relação jurídica tributária. Para fazer jus a uma alíquota tributária menor, o empregador faz declaração de que fornece equipamento eficaz. Essa é uma relação de natureza tributária. E essa declaração do empregador sobre o perfil profissiográfico previdenciário, PPP, é uma declaração que está inserida no âmbito da relação tributária entre o INSS e o empregador contribuinte. Portanto, o empregado não tem nenhuma participação nisso, e nem pode ter. Assim, obviamente, a declaração (PPP) não o afeta.

A conclusão do Ministro Barroso, no final, de que essa declaração não vincula ao empregado está corretíssima, porque se trata de uma declaração no âmbito de uma relação jurídica de natureza tributária de que ele não participa.

[...]

No meu entender, o que estamos discutindo é apenas a questão de direito relativa à relação jurídica previdenciária, não à relação jurídica tributária. Não tem pertinência alguma com a declaração do empregador, para efeito de contribuição previdenciária, mas apenas a relação do empregado segurado em relação ao INSS."

É dizer: essa declaração - de eficácia na utilização do EPI - é elaborada no âmbito da relação tributária existente entre o empregador e o INSS, não influenciando na relação jurídica de direito previdenciário existente entre o segurado e o INSS.

Poder-se-ia argumentar que, à míngua de prova em sentido contrário, deveria prevalecer o PPP elaborado pelo empregador, em desfavor da pretensão do empregado. E que caberia a ele, empregado, comprovar: a) que o equipamento era utilizado; b) e que, utilizado, anulava os agentes insalubres/nocivos.

No entanto, aplicando-se as regras do ônus da prova estabelecidas no CPC, tem-se que:

"Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor."

Do texto legal pode-se inferir que ao segurado compete o ônus da prova de fato constitutivo do seu direito, qual seja, a exposição a agentes nocivos/insalubres de forma habitual e permanente e ao INSS (réu) a utilização de EPI com eficácia para anular os efeitos desses agentes, o que não se verificou na hipótese dos autos, onde o INSS não se desincumbiu dessa prova, limitando-se a invocar o documento (PPP) unilateralmente elaborado pelo empregador para refutar o direito ao reconhecimento da especialidade, o que não se pode admitir sob pena de subversão às regras do ônus probatório, tal como estabelecidas no CPC.

Ademais, o E. STF, ao analisar o ARE 664.335/SC, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, no caso do segurado estar exposto ao agente nocivo ruído.

Possibilidade de conversão de tempo especial em comum

O tema relativo a trabalho desenvolvido em condições especiais e possibilidade da respectiva conversão em comum está disciplinado nos artigos 57, 58 e §§ da Lei nº 8.213/91, no que tange aos períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, no art. 35, § 2º, da antiga CLPS.

A possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998; depois de acirradas discussões, a questão se pacificou mediante alteração do art. 70 do Decreto 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º possui a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período" (Incluído pelo Decreto 4.827 de 03/09/2003).

Embora o Decreto 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento ora adotado.

Nessa linha, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição. Mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de vulneração à segurança jurídica.

Desacolhe-se, ainda, o argumento segundo o qual somente em 1980 emergiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que prepondera é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo as regras de conversão aquelas vigentes na data em que efetivou o cômputo.

Nessa esteira, o teor da Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12: "É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Esclarece-se, inicialmente, que a aposentadoria por tempo de serviço não se confunde com aposentadoria por tempo de contribuição. Com efeito, após a primeira reforma da Previdência, consubstanciada pela Emenda Constitucional 20/1998, o tempo de serviço deixou de ser considerado para a concessão da aposentadoria, passando a prevalecer o tempo de contribuição efetiva para o regime previdenciário.

Assim que, conjugadas a normatização constitucional com a trazida pela Lei 8.213/91, tem-se que a aposentadoria por tempo de serviço (integral ou proporcional) somente é devida se o segurado não necessitar de período de atividade posterior a 16.12.1998, sendo aplicável o artigo 52 da Lei de Benefícios. Existindo contagem de tempo posterior a 16.12.1998, somente será possível a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nessa linha, cumprido o requisito específico de 35 anos de contribuição, se homem, e 30 anos, se mulher, o segurado faz jus à aposentadoria por tempo de serviço (se não contar tempo posterior a 16.12.1998) ou à aposentadoria por tempo de contribuição, na hipótese de necessitar de cômputo posterior a 16.12.1998. E caso pudesse se aposentar por tempo de serviço em 16.12.1998, deve-se conceder a aposentadoria mais vantajosa, nos termos do artigo 122 da Lei 8.213/91.

Por sua vez, atendido o tempo de contribuição de 35 anos, se homem, e 30 anos, se mulher, não se exige do segurado a idade mínima ou período adicional de contribuição (EC 20/98, art. 9º, *caput*, e CF/88, art. 201, § 7º, I).

Já o segurado filiado ao regime geral de previdência antes da publicação da Emenda 20/98 faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional. Os requisitos cumulativos nessa hipótese são: a) idade mínima de 53 (homem) e 48 (mulher); b) Soma de 30 anos (homem) e 25 (mulher) com o período adicional de contribuição de 40% do tempo que faltava, na data de publicação da Emenda, para alcançar o tempo mínimo acima referido (EC 20/98, art. 9º, § 1º, I).

Salienta-se que, nos termos do art. 201, § 7º, da Constituição Federal, para a fruição da aposentadoria integral por tempo de contribuição, basta que o segurado do sexo feminino comprove, no mínimo, 30 anos de contribuição e, o de sexo masculino, o mínimo de 35 anos de contribuição, não havendo falar-se em vinculação a idade mínima.

O caso concreto

Devem ser reconhecidos como especiais os seguintes períodos:

I - Período: 05.06.1975 a 06.12.1993, 22.12.1994 a 16.05.1995 e 01.07.1998 a 01.07.2007. **Empregador:** Santista Têxtil Brasil S/A. **Função:** diversas relacionadas à tecelagem. **Nocividade:** exposição a agente físico ruído a 97,3dB. **Fundamento:** conjugadas as normatizações do Decreto 53.831/64, Decreto 83.080/79, Decreto 2.172, de 05/03/1997, art. 181 da IN 78/2002 e no Decreto 3.048/99, alterado pelo Decreto 4.882/2003, a consideração de atividade especial com base em ruído deve observar as seguintes balizas: a) até 05/03/1997, 80 dB; b) a partir de 06.03.1997 até 18.11.2003, 90 dB; c) a partir de 19/11/2003, 85 dB. **Prova:** PPP (fs. 36/39 e 43/44) e Laudo Técnico (fs. 169/172 e 191).

II - Período: 22.05.1995 a 19.09.1997. **Empregador:** Coteminas S/A. **Função:** relacionada à tecelagem. **Nocividade:** exposição a agente físico ruído a 102dB. **Fundamento:** conjugadas as normatizações do Decreto 53.831/64, Decreto 83.080/79, Decreto 2.172, de 05/03/1997, art. 181 da IN 78/2002 e no Decreto 3.048/99, alterado pelo Decreto 4.882/2003, a consideração de atividade especial com base em ruído deve observar as seguintes balizas: a) até 05/03/1997, 80 dB; b) a partir de 06.03.1997 até 18.11.2003, 90 dB; c) a partir de 19/11/2003, 85 dB. **Prova:** PPP (fs. 41) e Laudo Técnico (fs. 206/208).

Dessa forma, conjugados os períodos especiais convertidos e os comuns ou especiais já reconhecidos, verifica-se que o segurado perfaz mais de 35 anos de tempo de serviço (37 anos, 08 meses e 09 dias até a data do requerimento administrativo em 07.01.2008), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Logo, há direito à concessão do benefício previdenciário desde a data do requerimento administrativo (07.01.2008), com possibilidade de revisão da aposentadoria conquistada na via administrativa em momento posterior (NB 150.588.430-3 - fs. 105/114), desde a data de início de tal benefício (15.03.2010), devendo prevalecer a opção que se mostrar mais vantajosa ao segurado.

Nessa linha, na condenação ao pagamento de valores em atraso, fica também ressaltada a eventual opção pela revisão do benefício já deferido pelo INSS, respeitada a prescrição quinquenal.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03.10.2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declarações opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula 111/STJ), tendo em vista que a sentença julgou improcedente o pedido.

Descabida tutela provisória, eis que o segurado já percebe benefício previdenciário.

Ante o exposto, dá-se **provimento** à apelação do segurado, para que concedida ou revisada aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. LABOR ESPECIAL. RUIÍDO. CONVERSÃO. TEMPO COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS CUMPRIDOS. PROVIMENTO.

1. A controvérsia cinge-se em saber se os períodos laborais indicados nesta ação foram desempenhados em condições especiais, para fins de conversão em tempo comum que autorize, pela adição de demais lapsos já reconhecidos, o deferimento/revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.

2. *Devem ser reconhecidos como especiais os períodos apontados pelo segurado, dada a exposição, acima dos limites legais, ao agente físico ruído.*

3. *Conjugados os períodos especiais convertidos e os comuns ou especiais já reconhecidos, verifica-se que o segurado perfaz mais de 35 anos de tempo de serviço, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição.*

4. *Há direito à concessão do benefício previdenciário desde a data do requerimento administrativo (07.01.2008), com possibilidade de revisão da aposentadoria conquistada na via administrativa em momento posterior (NB 150.588.430-3 - fls. 105/114), desde a data de início de tal benefício (15.03.2010), devendo prevalecer a opção que se mostrar mais vantajosa ao segurado.*

5. *Na condenação ao pagamento de valores em atraso, fica também ressaltada a eventual opção pela revisão do benefício já deferido pelo INSS, respeitada a prescrição quinquenal.*

6. *Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. STF na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.*

7. *Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula 111/STJ), tendo em vista que a sentença julgou improcedente o pedido.*

8. *Provida a apelação do segurado.*

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5900223-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CELSINA PAES SEVERINO
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ MACHADO RODRIGUES - SP243939-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5900223-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CELSINA PAES SEVERINO
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ MACHADO RODRIGUES - SP243939-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em face da r. sentença de procedência, proferida nesses autos de ação previdenciária de reconhecimento de tempo de atividade rural, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, promovida por CELSINA PAES SEVERINO, contra o réu, pessoa jurídica, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A petição inicial (ID 82834009), distribuída à 4ª Vara da Comarca de Penápolis/SP, veiculou, em suma, o seguinte, como bem relatou a r. sentença (ID 8997193):

[...]

Celsina Paes Severino, ajuizou a presente ação de aposentadoria por tempo de contribuição em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ambos qualificados nos autos. Alega, em síntese, que cresceu na "roça" e que desde tenra idade ajudou sua família no labor rural, trabalhando nas plantações e atividades afins. Postulou a procedência do pedido, com a condenação da autarquia-ré ao pagamento do benefício.

[...]

Concedido o benefício da Gratuidade de Justiça (ID 82834107).

Contestação do INSS (ID 82834116). Réplica (ID 82834131).

Deferida a produção da prova testemunhal (ID 82834132).

Sobreveio a r. sentença (ID 82834167) que julgou procedentes os pedidos iniciais, na forma do dispositivo abaixo transcrito, em seus trechos essenciais:

[...]

A parte autora, pleiteando o reconhecimento de tempo de serviço rural trabalhado entre 30.6.1974 a 30.12.2000, apresentou nos autos início de prova material, consistente em: i) Certidão de casamento dos pais (fl.18), tendo o genitor como profissão de lavrador; ii) Certidão de nascimento (fl. 19/20), na data de 1962, figurando o pai como lavrador; iii) Atestado de matrícula (fls. 21/23), entre 1969 a 1972, comprovando que a parte autora estudou em escola rural; iv) Certidão de casamento (fl. 24), em 18.9.1980, constando a profissão do cônjuge como lavrador; v) Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Penópolis (fls. 25/26) em nome do marido, tendo seu nome como dependente, em 1981; vi) INAMPS em nome de seu cônjuge (fl.27), explicitando a profissão de trabalhador válido até 10.1985; vii) Certidão de nascimento da filha (fls.28/29), figurando o autor como lavrador; viii) Contrato particular de parceria agrícola (fls.30/31), em nome de seu marido, e constando lavrador como profissão na data de 1.10.1982 a 30.9.1984; ix) Contrato de parceria agrícola (fls.33/34), em nome de seu cônjuge, nos anos de 1.10.1984 a 30.10.1986; x) Renovação do contrato de parceria agrícola (fls. 34/35), em nome de seu cônjuge, durante a data de 1.8.1986 a 30.9.1988; xi) CTPS de seu marido (fls. 36/38), figurando vínculos empregatícios em função de trabalhador rural de 9.9.1985 a 4.3.1999; xii) CTPS da autora (fls. 47/51), contendo vínculo de emprego na função de doméstica de 1.3.2001.

Na hipótese dos autos, existe prova do exercício da atividade rural nos documentos acima referidos, os quais demonstram o labor campesino desempenhado pela parte autora desde tenra idade até 1999 (último vínculo rural em CTPS do cônjuge da autora), restando saber se a prova oral tem o condão de corroborar tal trabalho campesino, em especial até o ano de 2000 na verdade, até 30.12.2000, pois, a contar de 1.3.2001, passou a trabalhar como doméstica (fl. 4).

[...]

Como visto, na hipótese dos autos, existe prova do exercício da atividade rural idônea exercida primeiramente pelo genitor e logo após, pelo marido, portanto é possível presumir que ela sempre o acompanhou nas referidas atividades laborativas, resta saber se ficou comprovado pelo teor da prova testemunhal.

[...]

Assim, resta claro que os depoimentos têm o condão de demonstrar o trabalho rural desempenhado pela parte autora desde tenra idade até o seu primeiro trabalho urbano que, no caso, deu-se no ano de 2001, pelo que, prima facie, faz jus ao benefício.

No caso sub judice, notório que, da soma do tempo de serviço já reconhecido pelo INSS (fl. 52) com o tempo de serviço ora reconhecido, que resta preenchido o tempo necessário para a aposentadoria almejada, inclusive sem a incidência do fator previdenciário (a soma da idade com o tempo de serviço ultrapassa 85 pontos, nos termos do artigo 29-C, II, da Lei 8.213/91).

[...]

Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE, com base no artigo 487, I, do CPC, a ação de aposentadoria por tempo de contribuição formulada por Celsina Paes Severino em face do Instituto Nacional do Seguro Social INSS, pelo que:

I) CONDENO a autarquia-ré a averbar o tempo de serviço rural compreendido entre 30.1974 a 30.12.2000 e a CONCEDER à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER (fl. 53 NB: 173.784.219-7), observada a prescrição quinquenal e devendo a Autarquia Previdenciária calcular a respectiva renda mensal inicial conforme legislação vigente à época e a pagar em favor da autora as parcelas vencidas nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, desde a DER, SEM INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Quanto aos juros de mora e à correção monetária, no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, foi objeto de declaração de inconstitucionalidade por arrastamento o art. 1º-F da Lei 9.494/97, mas limitado apenas à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da CF, incluído pela EC 62/2009, o qual se refere tão somente à atualização de valores de requisitos/precatórios, após sua expedição.

Assim, no tocante à atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório, o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, ainda não foi objeto de pronunciamento expreso pelo colendo Supremo Tribunal Federal, no tocante à constitucionalidade, de sorte que continua em pleno vigor (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16/04/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Portanto, impõe-se determinar a adoção dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, nos moldes do art. 5º da Lei 11.960/2009, a partir de sua vigência (30/6/2009).

III) CONDENAR o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais fixo em 15% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, §3º, I, do CPC, haja vista estar-se diante de demanda singela, porém com dilação probatória.

Não é caso de reexame necessário, nos termos do artigo 496, §3º, I, do CPC, pois embora a presente sentença seja ilíquida, percebe-se que, por haver poucos meses vencidos a serem recebidos, nem de longe o valor da condenação chegará a 1.000 (um mil) salários mínimos.

[...]

Interposta apelação pelo INSS que, em suas razões recursais (ID 82834180), sustentta, em síntese, o seguinte: que "nos períodos de 09/1989 a 03/1999, o cônjuge da parte autora manteve vínculos na qualidade de empregado, de forma que descaracteriza a qualidade de Segurado Especial alegada pela autora no referido período"; alega que "a teor do art. 24 c/c § 2º do art. 55, ambos da Lei 8.213/91, bem como jurisprudência uníssona do STJ, não poderá ser computado para efeito de carência o período de labor como trabalhador rural"; e reconhece que "aprova testemunhal seja favorável à parte autora", mas afirma que não vem acompanhada de "prova material hábil, ... de maneira a comprovar o efetivo exercício da atividade rural em regime de economia familiar".

Contrarrazões da autora (ID 82834189).

Vieramos autos a esta E. Corte.

É o relatório.

“EMENTA”

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CONFIGURADA E CORROBORADA PELA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL ANTERIOR À LEI Nº 8.213, DE 1991. RECONHECIMENTO PARA FINS DE CARÊNCIA NA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA URBANA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. *Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pela autora, como sendo de atividade rural, sem registro na CTPS, devem ser reconhecidos, para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.*

2. *Na hipótese dos autos, ao contrário do que sustenta o INSS, o início de prova material, tanto em relação ao genitor da autora quanto em referência ao marido da apelada, se mostra suficiente para sustentar a presunção de que ela, de fato, exerceu atividade rural no período que menciona e essa presunção vem corroborada pela prova testemunhal robusta, coerente, harmônica e idônea que atribui solidez, certeza e eficácia probatória ao alegado na exordial, sendo inevitável o reconhecimento desse período para efeito de aposentadoria.*

3. *Em que pese a possibilidade do período de atividade rural, anterior à edição da Lei nº 8.213, de 1991, independente de contribuição, ser considerado para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, esse mesmo período não se presta para se somar ao período reconhecido de 175 meses e 9 dias de contribuição relativa ao trabalho urbano, para configurar a carência exigida pela lei, para a concessão do benefício pleiteado, conforme determina o § 2º do art. 55 da mesma lei.*

4. *Dá-se parcial provimento à apelação do INSS, para reconhecer o período de atividade rural pleiteado na inicial e negar a concessão do benefício da aposentadoria urbana por tempo de contribuição, por ausência do requisito da carência de 180 contribuições mensais, exigidas pela legislação de regência.*

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pela autora, como sendo de atividade rural, sem registro na CTPS, devem ser reconhecidos, para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença assim concluiu após a análise do conjunto probatório constante dos autos:

[...]

Na hipótese dos autos, existe prova do exercício da atividade rural nos documentos acima referidos, os quais demonstram o labor campesino desempenhado pela parte autora desde tenra idade até 1999 (último vínculo rural em CTPS do cônjuge da autora), restando saber se a prova oral tem o condão de corroborar tal trabalho campesino, em especial até o ano de 2000 na verdade, até 30.12.2000, pois, a contar de 1.3.2001, passou a trabalhar como doméstica (fl. 4).

[...]

Como visto, na hipótese dos autos, existe prova do exercício da atividade rural idônea exercida primeiramente pelo genitor e logo após, pelo marido, portanto é possível presumir que ela sempre o acompanhou nas referidas atividades laborativas, resta saber se ficou comprovado pelo teor da prova testemunhal.

[...]

Assim, resta claro que os depoimentos têm o condão de demonstrar o trabalho rural desempenhado pela parte autora desde tenra idade até o seu primeiro trabalho urbano que, no caso, deu-se no ano de 2001, pelo que, prima facie, faz jus ao benefício.

[...]

É de se salientar, inicialmente, que o INSS reconhece que a prova testemunhal produzida em juízo é favorável à autora, pois, corrobora a alegação de que ela exerceu atividade rural, ainda que por extensão em relação ao seu genitor e, posteriormente, ao seu marido, como bem ressaltou a r. sentença.

No que diz respeito ao início de prova material, esta deve ser razoável e suficiente para, ao menos, sustentar a presunção do alegado, pois, é a prova testemunhal robusta, coerente e idônea que lhe atribui solidez e eficácia probatória.

Assim, é de se analisar se o início de prova material acostada aos autos é suficientemente razoável para sustentar a presunção do alegado, na exordial.

Como bem afirmou a r. sentença, e ao contrário do que sustenta o INSS, o início de prova material, tanto em relação ao genitor da autora quanto em referência ao marido da apelada, se mostra suficiente para sustentar a presunção de que ela, de fato, exerceu atividade rural no período que menciona e essa presunção vem corroborada pela prova testemunhal robusta, coerente, harmônica e idônea que atribui solidez, certeza e eficácia probatória ao alegado na exordial, sendo inevitável o reconhecimento desse período para efeito de aposentadoria.

Nesse sentido o julgado:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

[...]

2. *Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.*

3. *Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.*

[...]

(AgInt nos EDeI no AREsp 829779/SP AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL 2015/0315750-4 - Ministro GURGEL DE FARIA - PRIMEIRA TURMA - Julgado em 24/04/2018 - Publicado no DJe de 29/05/2018)

No que se refere ao período de carência, o próprio INSS já reconheceu, administrativamente, o equivalente a 175 meses e 9 dias (ID 82834105), sendo que o inciso II do art. 25 da Lei nº 8.213, de 1991, exige 180 contribuições mensais.

Em que pese a possibilidade do período de atividade rural, anterior à edição da Lei nº 8.213, de 1991, independente de contribuição, ser considerado para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, esse mesmo período não se presta para se somar ao período reconhecido de 175 meses e 9 dias de contribuição relativa ao trabalho urbano, para configurar a carência exigida pela lei, para a concessão do benefício pleiteado, conforme determina o § 2º do art. 55 da mesma lei.

Nesse sentido o entendimento jurisprudencial:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE APOSENTADORIA URBANA. POSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS RELATIVAS AO PERÍODO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE. NÃO CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA DURANTE O TEMPO DE SERVIÇO URBANO. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. *Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que o requisito da carência somente teria sido cumprido se contados os períodos de atividade rural exercido pela agravante, uma vez que as contribuições do período urbano não seriam suficientes para atender a tal exigência.*

2. *A jurisprudência do STJ pacificou o entendimento de que inexistente óbice legal ao cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à edição da Lei 8.213/1991, independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, para a obtenção de aposentadoria urbana, se durante o período de trabalho urbano é cumprida a carência exigida para a concessão do benefício.*

3. *Agravo Regimental não provido.*

[...]

VOTO

[...]

No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que o requisito da carência somente teria sido cumprido se contados os períodos de atividade rural exercido pelo agravante, uma vez que as contribuições do período urbano não seriam suficientes para atender a tal exigência.

Sendo assim, é incabível a concessão do benefício, tendo em vista o não cumprimento do requisito carência. No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, MEDIANTE JUNÇÃO DOS PERÍODOS DE LABOR RURAL E URBANO. INOBSERVÂNCIA DO CUMPRIMENTO DO REQUISITO DA CARÊNCIA DURANTE A ATIVIDADE URBANA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante a junção do tempo de serviço rural com o urbano, é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias alusivas ao tempo de serviço rural, desde que o Segurado, durante o período de labor urbano, cumpra o requisito da carência legalmente exigida, vale dizer, o número mínimo de contribuições mensais necessárias à concessão do benefício. 2. No caso dos autos, tal condição não restou atendida, o que conduz à improcedência da demanda. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.

(REsp 693.736/SP, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 28/5/2007, grifei).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE APOSENTADORIA URBANA. POSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS RELATIVAS AO PERÍODO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE. NÃO CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA DURANTE O TEMPO DE SERVIÇO URBANO. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ pacificou o entendimento de que inexistente óbice legal ao cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à edição da Lei 8.213/1991, independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, para a obtenção de aposentadoria urbana, se durante o período de trabalho urbano é cumprida a carência exigida para a concessão do benefício. 2. In casu, a Corte regional consignou que a parte autora não cumpriu o período de carência exigido para a concessão do benefício. 3. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ. Incidência da Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1.418.020/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 19/3/2014, grifei).

[...]

(AgRg nos EDcl no REsp 1465931 /RS AGRADO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL 2014/0164334-7 - Ministro HERMAN BENJAMIN - segunda turma - Julgado em 02/12/2014 - Publicado no Dje de 09/12/2014)

Sendo assim, o período que antecede a edição da Lei nº 8.213/1991, que na hipótese dos autos atinge algo entorno de 17 anos de exercício da atividade rural, não pode ser considerado, para fins de carência.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para reconhecer o período de atividade rural pleiteado na inicial e negar a concessão do benefício da aposentadoria urbana por tempo de contribuição, por ausência do requisito da carência de 180 contribuições mensais, exigidas pela legislação de regência.

Determino ao INSS que averbe, no CNIS da autora, o período aqui reconhecido como tempo de atividade rural.

Em face da sucumbência recíproca, deverão as partes arcarem, cada qual, com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Sem custas, em face da concessão do benefício da Gratuidade de Justiça.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CONFIGURADA E CORROBORADA PELA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL ANTERIOR À LEI Nº 8.213, DE 1991. RECONHECIMENTO PARA FINS DE CARÊNCIA NA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA URBANA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Cinge-se a controvérsia em apurar se os períodos mencionados pela autora, como sendo de atividade rural, sem registro na CTPS, devem ser reconhecidos, para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

2. Na hipótese dos autos, ao contrário do que sustenta o INSS, o início de prova material, tanto em relação ao genitor da autora quanto em referência ao marido da apelada, se mostra suficiente para sustentar a presunção de que ela, de fato, exerceu atividade rural no período que menciona e essa presunção vem corroborada pela prova testemunhal robusta, coerente, harmônica e idônea que atribui solidez, certeza e eficácia probatória ao alegado na exordial, sendo inevitável o reconhecimento desse período para efeito de aposentadoria.

3. Em que pese a possibilidade do período de atividade rural, anterior à edição da Lei nº 8.213, de 1991, independente de contribuição, ser considerado para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, esse mesmo período não se presta para se somar ao período reconhecido de 175 meses e 9 dias de contribuição relativa ao trabalho urbano, para configurar a carência exigida pela lei, para a concessão do benefício pleiteado, conforme determina o § 2º do art. 55 da mesma lei.

4. Dá-se parcial provimento à apelação do INSS, para reconhecer o período de atividade rural pleiteado na inicial e negar a concessão do benefício da aposentadoria urbana por tempo de contribuição, por ausência do requisito da carência de 180 contribuições mensais, exigidas pela legislação de regência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001305-18.2014.4.03.6108
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO - SP159103
APELADO: APARECIDA ALEIZA DOS SANTOS LOPES
Advogado do(a) APELADO: ENILDA LOCATO ROCHEL - SP91036-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001305-18.2014.4.03.6108
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO - SP159103
APELADO: APARECIDA ALEIZA DOS SANTOS LOPES
Advogado do(a) APELADO: ENILDA LOCATO ROCHEL - SP91036-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a contradição, a omissão e a obscuridade do V. aresto, uma vez que *"No caso, a parte embargada entrou com ação visando a correção dos 36 salários de contribuição, com aplicação dos índices integrais do INPC-IRSMIBGE desde seus recolhimentos até a data da concessão da aposentadoria, nos termos do artigo 202 da CF, bem como dos artigos 29 e 31 da Lei 8213/91, bem como requereu a equivalência em salário mínimo. O pedido foi julgado procedente para determinar a revisão dos salários de contribuição (fis. 34 dos autos principais). Em grau de recurso, foi dado parcial provimento ao recurso de apelação do INSS para afastar o artigo 58 do ADCT, no entanto, não constou na parte dispositiva o afastamento do artigo 29, parágrafo 2º, da Lei 8213/91 (fis. 52/57 dos autos principais). Entender de forma contrária viola o título judicial que se formou no processo principal"* (ID 104300118, fls. 113vº);

- a violação da coisa julgada e

- *"DA OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. DA COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL. ADI 2418 E APLICAÇÃO DO ARTIGO 741, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC REVOGADO"*, uma vez que *"Pelo princípio da eventualidade, mesmo que se considere que o artigo 29, da Lei 8213/91 foi afastado, o título judicial seria inconstitucional, pois o STF já reafirmou a legalidade do referido dispositivo legal, abrindo margem à relativização da coisa julgada, não sendo admitido o falho argumento de que o artigo 741, parágrafo único, do CPC revogado não é aplicável às decisões proferidas antes da sua vigência, em nítida contrariedade ao posicionamento firmado pelo STF quando do julgamento da ADI 2418, ocorrido em 04/05/2016"* (ID 104300118, fls. 114).

Requer sejam sanados os vícios apontados, com o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001305-18.2014.4.03.6108
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO - SP159103
APELADO: APARECIDA ALEIZA DOS SANTOS LOPES
Advogado do(a) APELADO: ENILDA LOCATO ROCHEL - SP91036-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Inicialmente, no tocante à alegação de que *"não constou na parte dispositiva o afastamento do artigo 29, parágrafo 2º, da Lei 8213/91 (fis. 52/57 dos autos principais). Entender de forma contrária viola o título judicial que se formou no processo principal"* (ID 104300118, fls. 113vº), o INSS deveria ter recorrido da referida matéria no processo de conhecimento, sendo de se inovar em sede de embargos de declaração, tendo em vista que o título judicial está devidamente constituído.

Passo à análise das demais questões aventadas nos embargos declaratórios.

O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tomar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- *Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."*

(STF, ED no AgR no AI nº 799.401, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, v.u., j. 05/02/13, DJ 07/03/13, grifos meus)

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO - DESPROVIMENTO.

Uma vez voltados os embargos declaratórios ao simples rejuízo de certa matéria e inexistente no acórdão proferido qualquer dos vícios que os respaldam - omissão, contradição e obscuridade -, impõe-se o desprovimento."

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

Consoante entendimento pacífico das C. Cortes Superiores, a execução de sentença deve ocorrer de maneira a tornar concreto, da forma mais fiel possível, o comando declarado no título executivo judicial, conforme exposto no luminoso voto do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho que, ao julgar o AgRg no Ag nº 964.836, declarou: "A execução de título judicial deve ser realizada nos exatos termos da condenação exposta na sentença transitada em julgado, sendo deveso ao juízo da execução rediscutir os critérios claramente fixados do título executivo, sob pena de violação à garantia da coisa julgada." (Quinta Turma, j. 20/05/10, v.u., DJe 21/06/10).

Portanto, uma vez fixados no título executivo judicial os critérios a serem empregados para a delimitação do valor da obrigação, impossível se torna a modificação dos mesmos no decorrer da execução, uma vez que a coisa julgada formada na fase de conhecimento impede que haja a rediscussão dos parâmetros de cálculo definidos na decisão transitada em julgado. Neste sentido, reproduzo os seguintes precedentes dos C. Tribunais Superiores:

(...)

In casu, o título executivo judicial, transitado em julgado, em maio de 1998, determinou "novo cálculo da concessão da aposentadoria na forma exposta no corpo da sentença; aplique ao primeiro reajuste da renda mensal da aposentadoria, o índice integral do aumento então concedido, bem assim nos reajustes subsequentes" (fls. 34, ação de conhecimento em apenso).

Cumprir destacar que constou no corpo do título executivo a determinação que o benefício seja calculado sobre a média dos 36 últimos salários de contribuição corrigidos, bem como a aplicação da Súmula n.º 260.

O INSS pleiteia a aplicação do disposto no art. 741, parágrafo único do CPC/73.

Como tive oportunidade de expor em outros precedentes sobre o tema, tenho a convicção de que o perfil constitucional traçado pela Constituição Federal de 1988 para o regime processual civil brasileiro em vigor é incompatível com a possibilidade de relativização da coisa julgada, sobretudo diante da relevantíssima garantia prevista no art. 50, inc. XXXVI, da CF, ao estabelecer que "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada".

Assim, mesmo sem desconhecer a elevada importância do debate teórico contemporâneo a respeito da interpretação, ponderação e aplicação de princípios constitucionais e de normas de direitos fundamentais, vejo com reservas a possibilidade de se promover uma ampla revisão jurisdicional de decisões transitadas em julgado, de maneira a autorizar a irrestrita renovação, dentro da mesma lide, de debates e atos processuais já exaustivamente desenvolvidos - não raro ao longo de inúmeros anos - durante a fase de conhecimento do processo.

Sem prolongar-me demasiadamente na análise da questão, adoto a posição externada pelo E. Ministro Celso de Mello no julgamento ED nos EDv no AgR nos ED no RE nº 589.513/RS (C. STF, Tribunal Pleno, v.u., j. 17/03/16, DJe 15/04/16), cuja ementa ora reproduzo:

(...)

Outrossim, filio-me ao entendimento doutrinário segundo o qual a aplicação do art. 741, parágrafo único, do CPC/73 somente seria possível nas hipóteses em que a decisão do C. STF - que declara a inconstitucionalidade da norma sobre o qual se funda o título judicial - for anterior ao trânsito em julgado do decisum exequendo. Sobre o tema, reproduzo a abalizada opinião dos Professores Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Ney:

(...)

Feitas estas considerações, entendo impossível declarar a inexistência de fundamento na alegação de sua inconstitucionalidade.

Por fim, em relação aos critérios de correção monetária, constou do título executivo: "Condono a Autarquia a pagar eventuais diferenças que serão apuradas em liquidação de sentença, (...) e atualização monetária desde quando devidas, até o ajuizamento da ação, segundo critério da Súmula 71 do T.F.R. e a partir daí a atualização deverá obedecer o critério da Lei n.º 6.899/81" (fls. 34, da ação de conhecimento em apenso).

Tendo em vista o julgamento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 pelo C. Supremo Tribunal Federal, o qual considerou inconstitucional o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, não se mostra possível a aplicação da remuneração oficial da caderneta de poupança na correção monetária. Outrossim, o art. 927, inc. III, do CPC/15, dispõe que os tribunais observarão os acórdãos em julgamento de recursos extraordinários repetitivos.

(...)" (ID 104300118, fls. 106/108v, grifos meus).

Comefeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício, nos termos dos precedentes *in verbis*:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEPÓSITO JUDICIAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. OMISSÃO QUANTO AO VALOR DA DEDUÇÃO. TERMO INICIAL E FINAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS E TAXA DE JUROS MORATÓRIOS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. PRECLUSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. Consoante a firme orientação jurisprudencial desta Corte Superior, a correção monetária e os juros de mora incidem sobre o objeto da condenação judicial e não se preendem a pedido feito em primeira instância ou a recurso voluntário dirigido ao Tribunal de origem. Por se tratar de matéria de ordem pública, cognoscível até mesmo de ofício, não está sujeita à preclusão, salvo na hipótese de já ter sido objeto de decisão anterior. Precedentes.

3. A questão de ordem pública e, como tal, cognoscível de ofício pelas instâncias ordinárias, é matéria que pode ali ser veiculada pela parte em embargos de declaração, ainda que após a interposição de seu recurso de agravo de instrumento, tal como se deu na hipótese.

4. Enquanto não instaurada esta instância especial, a questão afeta aos juros moratórios, em todos os seus contornos, não se submete à preclusão, tampouco se limita à extensão da matéria devolvida em agravo de instrumento.

5. No caso, o Tribunal de origem não se pronunciou sobre a alegação, deduzida pelo Banco em embargos de declaração, sobre o termo inicial e final dos juros moratórios, justificando-se, portanto, o reconhecimento de ofensa ao art. 535, II, do CPC/1973.

6. Agravo interno a que se nega provimento."

(STJ, AgInt. no AREsp. nº 937.652/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 26/08/2019, DJe 30/08/2019, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. QUESTÕES DE ORDEM PÚBLICA. REMESSA NECESSÁRIA. ALTERAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Não há violação do art. 535 do CPC/1973 quando o órgão julgador, de forma clara e coerente, externa fundamentação adequada e suficiente à conclusão do acórdão embargado.

2. As questões relativas à correção monetária e aos juros de mora são de ordem pública e, por isso, devem ser conhecidas ou modificadas de ofício em sede de remessa necessária, sem importar em ofensa ao princípio da congruência e, por conseguinte, da non reformatio in pejus.

3. Agravo interno não provido."

(STJ, AgInt. no REsp. nº 1.555.776/PR, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 23/9/2019, DJe 25/9/2019, grifos meus).

Dessa forma, tratando-se de matéria passível de apreciação *ex officio*, passo a analisá-la.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Considerando os julgados acima referidos – bem como objetivando não dificultar ainda mais a prestação jurisdicional do Estado – passei a adotar o posicionamento no sentido de que, tratando o processo de conhecimento de concessão de benefício de natureza previdenciária, ainda que constante índice diverso no título executivo, deve ser aplicado o INPC, ressaltando, contudo, o meu posicionamento em sentido contrário.

Ressalto que, no presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: *“O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC”* (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: *“O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC.”* (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração, devendo a correção monetária incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000916-79.2018.4.03.6116

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE APARECIDO ALVES PAULINO

Advogado do(a) APELANTE: GISLAINE DE GIULI PEREIRA TRENTINI - SP253291-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

Recebo a apelação interposta.

Ad cautelam, abra-se vista para as contrarrazões.

Intímem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036307-45.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA MOREIRA SENA
Advogado do(a) APELANTE: SILAS DE SOUZA - SP102549-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ESTEVAO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA - SP189227-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036307-45.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA MOREIRA SENA
Advogado do(a) APELANTE: SILAS DE SOUZA - SP102549-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ESTEVAO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA - SP189227-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu e, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação.

Alega a embargante, em breve síntese:

- a contradição do V. aresto, uma vez que "em 18/10/2016, o INSS simplesmente reconheceu a incapacidade laborativa da segurada, concedendo-lhe auxílio-doença, com início de vigência a partir de 16/09/2016, conforme documentos anexos" (ID. 105256984, fls. 156).

Requer seja sanado o vício apontado, com o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

Posteriormente, juntou novo documento (ID. 105256984, fls. 162/164).

Intimado, o INSS não se manifestou sobre o recurso.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036307-45.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA MOREIRA SENA
Advogado do(a) APELANTE: SILAS DE SOUZA - SP102549-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ESTEVAO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA - SP189227-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, a embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."

(STF, ED no AgR no AI nº 799.401, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, v.u., j. 05/02/13, DJ 07/03/13, grifos meus)

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO - DESPROVIMENTO.

Uma vez voltados os embargos declaratórios ao simples rejuízo de certa matéria e inexistente no acórdão proferido qualquer dos vícios que os respaldam - omissão, contradição e obscuridade -, impõe-se o desprovemento."

(STF, ED no AgR no RE nº 593.787, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, v.u., j. 19/02/13, DJ 08/03/13, grifos meus)

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

Inicialmente, observo que o laudo médico foi devidamente realizado por Perito nomeado pelo Juízo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 101/107, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicenda a realização do novo exame por outro profissional.

Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC - pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de Outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Mi Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., Di 02/8/04).

(...)

In casu, a alegada invalidez ou a redução da capacidade laborativa não ficaram caracterizadas pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 101/107). Afirmo o escultor encarregado do exame que a parte autora, nascida em 26/10/55, empregada doméstica, apresenta diagnóstico de poliartralgias com lombalgia, tendinopatia em ombros direito e esquerdo e sinovite em joelhos direito e esquerdo, sem quaisquer sintomatologias dígicas ou impotência funcional nesta perícia. Trabalhando normalmente em sua função laboral habitual' (Os. 104). Concluiu, assim, que a demandante encontra-se "Apta para atividades laborais" (fls. 104).

(...)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade ou sua redução, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez, auxílio doença ou auxílio acidente.

Deixo consignado que, entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há de prevalecer o primeiro, tendo em vista a indispensável equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

(...)" (ID 105256984, fls. 151/152vº, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Quadra salientar que, tendo em vista a juntada de documentos novos, a improcedência da presente ação não impede a parte autora de apresentar, administrativamente, perante o próprio INSS, nova solicitação para a obtenção da aposentadoria por invalidez, comprovando que, *atualmente*, possui incapacidade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos necessários à obtenção do benefício pleiteado, o que de fato ocorreu, tendo sido concedida a aposentadoria por invalidez em 26/4/17.

Dessa forma, a demandante não faz jus ao benefício referente ao período compreendido entre o requerimento administrativo (10/11/14) até a véspera da concessão administrativa do auxílio doença, em 18/10/16, haja vista que não comprovou a incapacidade laborativa no referido período.

Outrossim, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Nesse sentido, colaciono precedentes do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. (...)

*4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquinando tal *decisum*.*

5. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no MS 21.315/DF, 1ª Seção, Rel. Ministra Diva Malerbi (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), v. u., j. em 8/6/16, DJe 15/6/16)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO AUTÔNOMO NÃO COMBATIDO. SÚMULA 283/STF. EXTENSÃO DO DANO AFERIDA COM BASE EM LAUDO PERICIAL REVISÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

(...)

2. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência da Súmula 211/STJ.

(...)

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp. nº 1.466.323/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 10/3/15, v.u., DJ 16/3/15, grifos meus)

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - A embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001752-08.2012.4.03.6130
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: VARTOUHI TCHOLAKIAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA REGINA SAVIANO DO AMARAL - SP124384-A
APELADO: VARTOUHI TCHOLAKIAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA REGINA SAVIANO DO AMARAL - SP124384-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001752-08.2012.4.03.6130
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: VARTOUHI TCHOLAKIAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA REGINA SAVIANO DO AMARAL - SP124384-A
APELADO: VARTOUHI TCHOLAKIAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA REGINA SAVIANO DO AMARAL - SP124384-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo*, em 11/1/16, julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por idade a partir do requerimento administrativo (23/4/10), respeitada a prescrição quinquenal, acrescida de correção monetária e juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em R\$4.000,00. Custas *ex lege*. Concedeu a tutela antecipada.

A parte autora opôs embargos de declaração, os quais foram acolhidos para retificar o termo inicial do benefício a partir do requerimento administrativo (28/6/05).

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo em síntese:

- o afastamento da prescrição quinquenal, uma vez que o exaurimento da via recursal administrativa somente se deu em fevereiro de 2012.

Por sua vez, a autarquia também recorreu, alegando em síntese:

- o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

- Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da citação, a incidência da correção monetária e dos juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09, a isenção de custas processuais e a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001752-08.2012.4.03.6130
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: VARTOUHI TCHOLAKIAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA REGINA SAVIANO DO AMARAL - SP124384-A
APELADO: VARTOUHI TCHOLAKIAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA REGINA SAVIANO DO AMARAL - SP124384-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à correção monetária e juros moratórios, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

A aposentadoria por idade a trabalhador urbano encontra-se prevista no art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher."

A carência a ser cumprida é de 180 contribuições mensais, nos termos do inc. II, do art. 25, da Lei nº 8.213/91, sendo que o art. 142 estabelece regra de transição para os segurados já inscritos na Previdência Social até 24/7/91.

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão do benefício compreendem a idade e o cumprimento do período de carência.

Ressalto que a Lei nº 10.666/03 permitiu o deferimento da aposentadoria por idade para o trabalhador que não mais ostentasse a qualidade de segurado na data do implemento do requisito etário, desde que cumprida a carência exigida.

Passo à análise do caso concreto.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito, porquanto o documento acostado aos autos comprova que a parte autora, nascida em 10/11/42, implementou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 10/11/02, precisando comprovar, portanto, 126 (cento e vinte e seis) contribuições mensais.

No presente caso, a parte autora alega na inicial que seu período de contribuição compreende 5/4/65 a 31/7/65, 27/5/87 a 16/12/88, 1º/7/78 a 31/1/84, 1º/2/84 a 30/4/84, 1º/1/99 a 30/9/04, 1º/9/00 a 31/10/00 e 1º/12/02 a 30/9/04.

Por sua vez, o INSS apurou na esfera administrativa 68 contribuições, considerando os períodos de 27/5/87 a 16/12/88, 1º/9/00 a 31/10/00 e 1º/12/02 a 30/9/04.

Com relação ao período compreendido entre 5/4/65 a 31/7/65, verifica-se que a parte autora trabalhou na Prefeitura de Osasco/SP, com recolhimento para o RGPS (fls. 329), motivo pelo qual tal período deve ser computado.

No que tange ao período de 1º/7/78 a 31/1/84, laborado como empresária, verifica-se que a parte autora juntou aos autos contrato social da pessoa jurídica "Va-Va Ltda", constando a mesma como uma das sócias (fls. 341/342) e o instrumento de confissão de dívida fiscal, na qual a mesma confessou débitos juntos ao INSS em 26/6/84. Acostou, ainda, cópias de guias de recolhimentos do INSS que indicam o pagamento de débitos relativos a julho/78 a janeiro/84, divididos em 10 cotas integralmente quitadas, conforme se verifica nas autenticações constantes nos documentos. Dessa forma, tal período também deve ser computado.

No que se refere ao período de 1º/2/84 a 30/4/84, como contribuinte individual, verifica-se que houve o pagamento das guias de recolhimento do lapso respectivo (fls. 356/358), devendo ser computado tal período.

Por fim, no que tange ao período de 1º/1/99 a 30/9/04, também como contribuinte individual, como bem asseverou o MM. Juiz a quo: "À fl. 359 consta requerimento de empresário, no qual a parte autora figura como requerente vinculado ao nome empresarial "VARTOUHI TCHOLAKIAN QUITANDA - ME", microempresa inscrita no CNPJ sob nº 02.003.824/0001-40. O período de 01/01/1999 a 30/09/2004 consta no CNIS da parte autora (fls. 360/361). Tal assertiva, inclusive, foi asseverada no voto da representante do governo, no recurso de fls. 317/318. Note-se, entretanto, que devido à falta de registro de algumas competências, em contrapartida ao registro duplicado ou triplicado de outras, procedendo-se à contagem do número de contribuições equivalentes ao referido período (05 anos e nove meses), que totalizam 74 (setenta e quatro) contribuições, verifico que houve o cumprimento de apenas 73 (setenta e três) contribuições para o período, número de contribuições que consta registrado no CNIS. Assim, considero a contagem dos períodos de [1] 05/04/1965, de [2] 01/07/1978 a 31/01/1984, de [3] 01/02/1984 a 30/04/1984, e de [4] 01/01/1999 a 30/09/2004".

Dessa forma, considerando todas as contribuições previdenciárias (as reconhecidas judicialmente e as reconhecidas administrativamente pelo INSS), totalizando 184 contribuições, motivo pelo qual deve ser concedida a aposentadoria por idade.

Assim sendo, comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48 da Lei nº 8.213/91, deve ser concedido o benefício previdenciário pretendido.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo (28/6/05).

No que tange à prescrição quinquenal, a mesma não se opera no presente caso. Isso porque a parte autora apresentou recurso contra a decisão que indeferiu o requerimento administrativo, tendo a postulação administrativa se exaurido apenas em fevereiro de 2012, tendo a ação sido ajuizada em 9/4/12, motivo pelo qual não há que se falar em prescrição quinquenal.

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constatado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária *“quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público”*.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra *“Curso de Direito Processual Civil”*, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

“A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência.” (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento para isentar a autarquia das custas processuais e dou provimento à apelação da parte autora para afastar a prescrição quinquenal, devendo a correção monetária ser fixada na forma acima indicada e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. IDADE. CARÊNCIA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, como o que fica afastado o interesse recursal.

II- Preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/91, há de ser o mesmo deferido.

III- O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo (28/6/05).

IV- No que tange à prescrição quinquenal, a mesma não se opera no presente caso. Isso porque a parte autora apresentou recurso contra a decisão que indeferiu o requerimento administrativo, tendo a postulação administrativa se exaurido apenas em fevereiro de 2012, tendo a ação sido ajuizada em 9/4/12, motivo pelo qual não há que se falar em prescrição quinquenal.

V- Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício. A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constatado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VI- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VII- Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso.

VIII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IX- Apelação do INSS parcialmente conhecida e parcialmente provida. Apelação da parte autora provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, dar provimento à apelação da parte autora e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078418-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO CARMONA DA SILVA - SP140057-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078418-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO BATISTA DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO CARMONA DA SILVA - SP140057-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao restabelecimento de auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do benefício em 12/10/18. Pleiteia, ainda, a tutela de evidência.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, e indeferida a tutela provisória de urgência.

O Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido, restabelecendo o benefício de **auxílio doença** NB 616.837.833-6 ao autor, desde a data da cessação administrativa (13/10/18), como pagamento dos valores atrasados, acrescidos de correção monetária, a partir do vencimento mensal de cada parcela, pelo IPCA-E, e juros moratórios a partir da citação na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 "(STF - RE. 870.947/SE, Plenário, jul. 20/09/2017, ressalvado a eventual modulação posterior em embargos de declaração de relatoria do Min. Luiz Fux, conforme decisão de 24 de setembro de 2018)". Determinou, ainda, a manutenção do benefício "até que o segurado seja considerado reabilitado para atividade que lhe garanta a subsistência ou, sendo não recuperável, seja aposentado por invalidez (art. 62, parágrafo único, da Lei 8.213/91)" (fls. 117 - id. 98003580 - p. 3). Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ e art. 85, § 2º, do CPC/15). Isentou o réu da condenação em custas, porém, não das despesas processuais. Concedeu a tutela provisória de urgência incidental.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

- que a equipe técnica multidisciplinar do INSS concluiu pela ineligibilidade do segurado para o programa de reabilitação profissional, em razão da constatação da requisição da capacidade para o desempenho das atividades profissionais de origem;

- a impossibilidade de condicionar a cessação do benefício à inclusão do segurado ao programa, vez que a elegibilidade cabe ao INSS, exigindo-se avaliação psiquiátrica não realizada em Juízo, devendo ser excluída tal condicionante.

- Por fim, argui o prequestionamento da matéria para fins de interposição de recursos aos tribunais superiores.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078418-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO BATISTA DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO CARMONA DA SILVA - SP140057-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da Lei nº 8.213/91:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, o demandante cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais e comprovou a **qualidade de segurado**, conforme revela o extrato de consulta realizada no "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", juntado a fls. 83/845 (id. 98003568 - p. 1/2), vez que o INSS concedeu o auxílio doença previdenciário NB 31/616.837.833-6 no período de 13/7/15 a 12/10/18. A presente ação foi ajuizada em 28/11/18.

Outrossim, a **incapacidade** ficou demonstrada pela perícia médica judicial realizada em 9/2/19, conforme parecer técnico elaborado pela Perita e juntado a fls. 59/65 (id. 98003558 – p. 2/8). Afirmou a escultápia encarregada do exame, com base no exame físico e análise da documentação médica apresentada, que o autor de 63 anos, pedreiro por doze anos e, anteriormente, trabalhador rural, é portador de episódio depressivo leve (CID10 F32), dor aguda (CID R 52) e transtorno de discos lombares e outros discos intervertebrais (CID 10 M51), concluindo pela sua inaptidão para o desempenho de suas atividades laborais, tendo sido constatada a incapacidade parcial e permanente. Enfatizou a expert que "após estabilização do quadro depressivo em que se encontra, poderá passar pelo processo de readaptação. Deverá exercer atividades que: não tenham esforço físico, não exijam postura inadequada, não carreguem peso, não exijam longos períodos em posição ortostática (em pé). Exemplos seriam atividades administrativas." (fls. 64 – id. 98003558 – p. 7). Dessa forma, de acordo com Sra. Perita, inviável o retorno às suas atividades habituais de pedreiro e trabalhador rural.

Embora caracterizada a incapacidade parcial e definitiva, deve ser considerada a possibilidade de readaptação a outras atividades compatíveis com a sua limitação física.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE READAPTAÇÃO.

I - Ainda que o laudo tenha concluído pela incapacidade total e permanente do autor para o desempenho de trabalho braçal, em virtude de apresentar seqüela de cirurgia de hérnia de disco lombar; há que se considerar que é pessoa jovem, contando atualmente com 40 anos de idade, podendo ser reabilitado para outra função, não se justificando, assim, ao menos por ora, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, como pretendido.

II - Os embargos de declaração opostos com notório propósito de questionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

III - Embargos de declaração opostos pelo autor rejeitados."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2009.03.99.042556-4, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 9/11/10, v.u., DE 19/11/10)

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ESTADO MÓRBIDO EXISTENTE NO MOMENTO DO CANCELAMENTO INDEVIDO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL COMPROVADA: NECESSIDADE DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PROFISSIONAL. CARÊNCIA CUMPRIDA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DE MOLÉSTIA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. TERMO INICIAL. TUTELA ANTECIPADA.

I - Preenchidos nos autos os requisitos exigidos para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

II - O autor adquiriu ceratocone nos dois olhos e tem capacidade visual próxima de zero. Do ponto de vista médico, apresenta incapacidade laboral total e permanente, porém, o juiz não está adstrito às conclusões do laudo e acertadamente considerou a incapacidade como parcial e temporária, tendo em vista os aspectos físicos, sociais e subjetivos do autor. Se a atividade habitual exige visão perfeita, a visão monocular não o incapacita definitivamente para todo e qualquer trabalho, tendo em vista que é relativamente jovem (36 anos de idade).

III - Embora a doença ocular tenha se originado na infância, o apelado trabalhou durante muito tempo e cumpriu o período de carência necessário à concessão do benefício, até que, posteriormente, os males progrediram e se agravaram, até torná-lo incapacitado para o trabalho, sendo essa a razão da cessação das contribuições, não havendo, pois, que se falar em perda da qualidade de segurado (segunda parte do § 2º do art. 42 da Lei nº 8.213/91. Precedentes da Corte).

IV - Comprovado que, à época do cancelamento do auxílio-doença, o apelado ainda estava acometido da doença que foi tida como incapacitante, correta a sentença que determinou o restabelecimento, devendo ser submetido a processo de readaptação profissional, devendo

perdurar o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez.

V - Mantido o termo inicial do benefício a partir da data da indevida alta médica na via administrativa, devendo ser descontados os valores recebidos pelo período em que o apelado retornou ao trabalho e respeitada a prescrição quinquenal, pois comprovada a existência do mal incapacitante àquela época.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

VII - A prova inequívoca da incapacidade do autor e o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção da sua subsistência, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no artigo 461, § º, do CPC.

VIII - Tutela jurisdicional antecipada, de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício em causa, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2000.03.99.024739-7, 9ª Turma, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, j. 31/5/04, v.u., DJU 12/8/04)

Dessa forma, deve ser mantido o auxílio doença concedido em sentença, devendo perdurar até a sua reabilitação profissional. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, considerando o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à reabilitação profissional, dispõe o art. 62, da Lei nº 8.213/91:

"O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez"

Assim, cabe ao INSS submeter o requerente ao processo de reabilitação profissional, não devendo ser cessado o auxílio doença até que o segurado seja dado como reabilitado para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez, consoante expressa disposição legal acima transcrita.

Importante deixar consignado que os pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa devem ser deduzidos na fase de execução do julgado.

Convém ressaltar que, entre o parecer técnico do perito oficial e os laudos médicos apresentados pela autarquia, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Por derradeiro, no tocante ao questionamento da matéria, para fins de interposição de recursos aos tribunais superiores, não merece prosperar a alegação de eventual ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, tendo em vista que houve análise da apelação em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR BRAÇAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.

I - Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- O demandante cumpria a carência mínima de 12 contribuições mensais e comprovou a qualidade de segurado, conforme revela o extrato de consulta realizada no CNIS. Outrossim, a incapacidade ficou demonstrada na perícia médica judicial. Afirmou a esculápia encarregada do exame, com base no exame físico e análise da documentação médica apresentada, que o autor de 63 anos, pedreiro por doze anos e, anteriormente, trabalhador rural, é portador de episódio depressivo leve (CID10 F32), dor aguda (CID R 52) e transtorno de discos lombares e outros discos intervertebrais (CID 10 M51), concluindo pela sua inaptidão para o desempenho de suas atividades laborais, tendo sido constatada a incapacidade parcial e permanente. Enfatizou a *expert* que "*após estabilização do quadro depressivo em que se encontra, poderá passar pelo processo de readaptação. Deverá exercer atividades que: não tenham esforço físico, não exijam postura inadequada, não carreguem peso, não exijam longos períodos em posição ortostática (em pé). Exemplos seriam atividades administrativas.*" (fls. 64 – id. 98003558 – p. 7). Dessa forma, de acordo com a Sra. Perita, inviável o retorno às suas atividades habituais de pedreiro e trabalhador rural. Embora caracterizada a incapacidade parcial e definitiva, deve ser considerada a possibilidade de readaptação a outras atividades compatíveis com sua limitação física.

III- Dessa forma, deve ser mantido o auxílio doença concedido em sentença, devendo perdurar até a sua reabilitação profissional. Consigna-se, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, considerando o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

IV- Cabe ao INSS submeter o requerente ao processo de reabilitação profissional, não devendo ser cessado o auxílio doença até que o segurado seja dado como reabilitado para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez, nos termos do art. 62 da Lei nº 8.213/91.

V- Ressalta-se que, entre o parecer técnico do perito oficial e os laudos médicos apresentados pela autarquia, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

VI- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6147511-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ZULEIDE DA SILVA CORDEIRO
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Informe a parte autora as datas dos protocolos, nomes e endereços das agências do INSS em que requereu (por quatro vezes) o benefício *sub judice*, consoantes informações existentes no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (Num. 103113820 - Pág. 1).

Prazo: 15 (quinze) dias.

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2020.

msfeman

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012824-59.2011.4.03.6119
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOSELY FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA - SP130404-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDER JANNUCCI - SP183511
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012824-59.2011.4.03.6119
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOSELY FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA - SP130404-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDER JANNUCCI - SP183511
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 9/12/11 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição** desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial. Requer, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo **julgou parcialmente procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de "15/07/1981 a 24/10/1984 e de 30/01/2007 a 03/09/2010 trabalhados na empresa CORRÊA DA SILVA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, de 01/10/1987 a 12/07/1988, trabalhado na empresa TINTURARIA E ESTAMPARIA DE TECIDOS, / NOVACAP LTDA, de 02/08/1988 a 27/07/1989, trabalhado na empresa DK TINTURARIA INDUSTRIAL LTDA, de 28/8/89 a 10/10/1989, trabalhado na empresa TINTURARIA TÊXTIL BISELLI S/A: de 10/01/1990 a 02/05/1991 trabalhado na empresa LUVABRAS LTDA, de 01/07/2002 a 03/03/2004 trabalhado na empresa COLOR FAST TÊXTIL LTDA, e CONDENAR o INSS a conceder aposentadoria por tempo de contribuição" (107340153, p. 23), acrescida de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês desde a citação. "O cálculo da correção monetária deverá seguir as regras traçadas pela Súmula nº 8 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, pela Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e pela Resolução n. 242, de 09-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Diante da sucumbência mínima da parte autora, honorários advocatícios pela parte ré, ora fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), à luz do ad. 20, §4º, do Código de Processo Civil, atualizados monetariamente" (107340153, p. 23).

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando o enquadramento, como especial, das atividades exercidas no período de 9/9/96 a 26/11/01, bem como a majoração da verba honorária.

A autarquia também recorreu, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012824-59.2011.4.03.6119
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOSELY FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA - SP130404-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDER JANNUCCI - SP183511
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*".

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regime da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, em atenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tomou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Períodos: 15/07/1981 a 24/10/1984 e de 30/01/2007 a 03/09/2010

Empresa: CORRÊA DA SILVA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

Atividades/funções: auxiliar de maquinista (15/07/1981 a 24/10/1984) e.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 85 dB e ácido acético, ácido muriático, álcalis cáusticos.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis). Código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64.

Provas: Formulário (107340152, p. 44), datado de 19/12/03, Laudo técnico (107340152, p. 45), datado de 19/12/03, e Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (107340152, p. 57), datado de 17/8/10.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **15/07/1981 a 24/10/1984 e de 30/01/2007 a 17/8/10**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância, bem como aos agentes químicos acima mencionados. No entanto, não ficou comprovada a especialidade do labor no período de **18/8/10 a 3/9/10**, tendo em vista que posterior à data de emissão do PPP.

2) Período: 1º/4/87 a 12/7/88.

Empresa: Tinturaria e Estamparia de Tecidos Novacap Ltda.

Atividades/funções: tintureiro.

Agente(s) nocivo(s): enquadramento por categoria profissional.

Enquadramento legal: Código 2.5.1 do Decreto nº 53.831/64.

Provas: CTPS (107340152, p. 27).

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **1º/4/87 a 12/7/88**, por enquadramento na categoria profissional até 28/4/95.

3) Período: 2/8/88 a 27/7/89.

Empresa: Tinturaria Industrial Ltda.

Atividades/funções: tintureiro.

Agente(s) nocivo(s): enquadramento por categoria profissional.

Enquadramento legal: Código 2.5.1 do Decreto nº 53.831/64.

Provas: CTPS (107340152, p. 27).

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **2/8/88 a 27/7/89**, por enquadramento na categoria profissional até 28/4/95.

4) Período: 28/8/89 a 10/10/89.

Empresa: Tinturaria Têxtil Biselli S/A.

Atividades/funções: tintureiro.

Agente(s) nocivo(s): enquadramento por categoria profissional.

Enquadramento legal: Código 2.5.1 do Decreto nº 53.831/64.

Provas: CTPS (107340152, p. 28).

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **28/8/89 a 10/10/89**, por enquadramento na categoria profissional até 28/4/95.

5) Período: 10/1/90 a 2/5/91.

Empresa: AlSCO Toalheiro Brasil Ltda.

Atividades/funções: ajudante de manutenção.

Agente(s) nocivo(s): óleo mineral, graxa.

Enquadramento legal: código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Anexo do Decreto nº 83.080/79 (hidrocarbonetos)

Provas: Formulários (107340152, 48/49), datado de 23/4/04.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **10/1/90 a 2/5/91**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a hidrocarbonetos.

6) Período: 9/9/96 a 26/1/01.

Empresa: Santa Constância Tecelagem Ltda.

Atividades/funções: tintureiro.

Agente(s) nocivo(s): calor de 30,2 IBUTG, ruído de 90 dB e produtos alcalinos.

Enquadramento legal: Código 1.1.1 do Decreto nº 53.831/64. Código 1.2.9 do Anexo do Decreto nº 53.831/64. Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (107340152, p. 50/51), datado de 22/2/06.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **9/9/96 a 26/1/01**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes acima mencionados.

Em se tratando do agente nocivo calor, impede salientar que, a partir do Decreto nº 2.172/97, passou-se a exigir a observância aos limites de tolerância previstos no Anexo III da NR-15 da Portaria 3.214/78 do Ministério do Trabalho e Emprego, os quais são avaliados por meio do Índice de Bulbo Úmido Termômetro de Globo - IBUTG. Dessa forma, ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 9/9/96 a 26/1/01, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente calor acima do limite de tolerância, tendo em vista que a parte autora exerceu atividade contínua, de intensidade pelo menos moderada e exposta a temperatura superior a 26,7 IBUTG, conforme Quadro nº 1 do Anexo III da NR-15.

7) Período: 1º/7/02 a 3/3/04

Empresa: Color Fast Têxtil Ltda.

Atividades/funções: tintureiro.

Agente(s) nocivo(s): ácido acético, fôrmico, muriático, oxálico, álcalis cáustico, corantes orgânicos, hipoclorito de sódio.

Enquadramento legal: código 1.2.9 do Anexo do Decreto nº 53.831/64.

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (107340152, p.53), datado de 25/2/05.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 1º/7/02 a 3/3/04, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes químicos acima mencionados.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo ruído, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionada, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante *avaliação qualitativa e não quantitativa*, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência abaixo transcrita, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador."

(TRF4, EINF nº 5000295-67.2010.404.7108/RS, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 11/12/14, v.u., DE 4/2/15, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

(...)

6. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.

(...)

10. Comprovando o exercício da atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, caput, e § 1º, da lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto art. 18, I, 'd', c/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo."

(TRF4, AC nº 0009337-15.2015.4.04.9999/RS, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado José Antonio Savaris, j. 25/8/15, v.u., DE 2/9/15, grifos meus)

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, cumpriu os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: *"Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."*

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Não merece prosperar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente o perigo de dano, tendo em vista que a parte autora já percebe benefício previdenciário, o que afasta, por si só, o caráter emergencial da medida.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária *"quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra *"Curso de Direito Processual Civil"*, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer a especialidade do período de 9/9/96 a 26/11/01, bem como para fixar a verba honorária na forma acima indicada, dou parcial provimento à apelação do INSS para excluir a especialidade do período de 18/8/10 a 3/9/10, bem como para determinar que os índices de atualização monetária e a taxa de juros sejam fixados na forma acima indicada e não conheço da remessa oficial. Indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

É o meu voto.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. AGENTES QUÍMICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruido**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

VII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

VIII- Não merece prosperar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente o perigo de dano, tendo em vista que a parte autora já percebe benefício previdenciário, o que afasta, por si só, o caráter emergencial da medida.

IX- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

X- Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida. Tutela antecipada indeferida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, dar parcial provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001460-24.2010.4.03.6120
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: CARLOS EDUARDO MARQUES
Advogado do(a) APELANTE: SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA - SP157298-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001460-24.2010.4.03.6120
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: CARLOS EDUARDO MARQUES
Advogado do(a) APELANTE: SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA - SP157298-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada por José Roberto Marques em 23/2/10 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial. Requer, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Emrazão do falecimento do autor em 19/1/11, foi deferida a habilitação de seu filho Carlos Eduardo Marques.

O Juízo *a quo* **julgou procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 7/4/80 a 24/10/80, 27/10/80 a 7/10/89, 5/7/93 a 2/5/95, 27/4/95 a 29/7/01 e 2/7/01 a 21/11/08, bem como condenar o INSS ao pagamento da **aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo (21/11/08) até a data do óbito**, acrescida de correção monetária "desde o vencimento de cada parcela nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010 do Conselho da Justiça Federal **descontando-se as parcelas pagas no período referente ao benefício nº 532.737.851-5, haja vista a impossibilidade de cumulação de benefícios. Assim, sobre o montante devido incidirão, até 29/06/2009, juros moratórios de 1% ao mês e correção monetária pela variação do INPC. Quanto aos valores apresentados após 29/06/2009 deverão sofrer a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (artigo 1º - F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/09)**" (doc. nº 107342830 - Pág. 136). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da R. sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a observância da prescrição quinquenal.

Sem contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001460-24.2010.4.03.6120
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: CARLOS EDUARDO MARQUES
Advogado do(a) APELANTE: SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA - SP157298-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, da leitura da exordial, verifica-se que o pedido restringe-se ao enquadramento, como especial, das atividades exercidas nos períodos de 27/10/80 a 7/10/89, 5/7/93 a 2/5/95 e 27/4/95 a 29/7/01 e a partir de 2/7/01. No entanto, o Juízo *a quo* **julgou procedente o pedido**, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 7/4/80 a 24/10/80, 27/10/80 a 7/10/89, 5/7/93 a 2/5/95, 27/4/95 a 29/7/01 e 2/7/01 a 21/11/08.

Conforme dispõe o artigo 141 do Código de Processo Civil/15, o juiz decidirá a lide nos limites propostos pelas partes. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença.

Assim sendo, caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, a teor do disposto nos artigos 141, 282 e 492 do CPC/15, declaro a nulidade da sentença em relação ao reconhecimento da especialidade das atividades exercidas no período de 7/4/80 a 24/10/80, pois não pleiteado na exordial.

Passo à análise da apelação.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, **a partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente **a partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e em campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º; Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*".

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, em atenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressaltado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tomou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, verifico que consta na CTPS do demandante a anotação dos seguintes vínculos empregatícios: **20/8/73 a 31/10/73 e 1º/11/73 a 26/12/73** (Carlos Fernando Malzoni e Outros) e **16/9/74 a 30/12/78** (J. Schiavinatto & Filho S/C Ltda.).

Quadra ressaltar que a Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção *iuris tantum* de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas, sendo que o fato de o período não constar do Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pelo segurado como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude.

Assim, entendendo possível o cômputo dos períodos acima mencionados.

Com relação ao reconhecimento de tempo de serviço especial, pretende o autor comprovar que exerceu atividades especiais nos seguintes períodos:

1) Período: 27/10/80 a 7/10/89.

Empresa: Usina Santa Luzia S/A.

Atividades/funções: motorista.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 91,8 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (doc. nº 107342830 - Pág. 23), datado de 5/10/07 e Laudo Pericial (doc. nº 107342830 - Pág. 91/102), datado de 21/7/11.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **27/10/80 a 7/10/89**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

2) Período: 5/7/93 a 2/5/95.

Empresa: Sucocítrico Cutrale Ltda.

Atividades/funções: tratorista.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 91,4 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (doc. nº 107342830 - Pág. 24/25), datado de 18/3/09 e Laudo Pericial (doc. nº 107342830 - Pág. 91/102), datado de 21/7/11.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **5/7/93 a 2/5/95**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

3) Período: 27/4/95 a 29/7/01.

Empresa: Viação Paraty Ltda.

Atividades/funções: motorista.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 91,8 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Laudo Pericial (doc. nº 107342830 - Pág. 91/102), datado de 21/7/11.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **27/4/95 a 29/7/01**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

4) Período: 2/7/01 a 21/11/08.

Empregadora: Prefeitura Municipal de Motuca.

Atividades/funções: motorista de ônibus.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 91,8 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (doc. nº 107342830 - Pág. 28/30), datado de 14/8/08 e Laudo Pericial (doc. nº 107342830 - Pág. 91/102), datado de 21/7/11.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 2/7/01 a 21/11/08, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, não cumpriu a parte autora os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço prevista na legislação anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98.

No entanto, cumpriu os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Quadra ressaltar que, no que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação. Todavia, não há que se falar em prescrição no presente caso, uma vez que o termo inicial foi fixado em 21/11/08, ao passo que a ação foi ajuizada em 23/2/10.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária *"quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra *"Curso de Direito Processual Civil"*, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, restrinjo, de ofício, a R. sentença aos limites do pedido, nego provimento à apelação do INSS e não conheço da remessa oficial, devendo a correção monetária e os juros de mora ser fixados na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, deve o Juízo *ad quem* restringir a sentença aos limites do pedido, por força dos arts. 141, 282 e 492 do CPC/15.

II- A Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção *iuris tantum* de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas, sendo que o fato de o período não constar do Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pelo segurado como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude.

III- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

IV- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

V- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados.

VI- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VIII- Quadra ressaltar que, no que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação. Todavia, não há que se falar em prescrição no presente caso, uma vez que o termo inicial foi fixado em 21/11/08, ao passo que a ação foi ajuizada em 23/2/10.

IX- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

X- Sentença que se restringe aos limites do pedido *ex officio*. Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu restringir, de ofício, a R. sentença aos limites do pedido, negar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0037356-39.2007.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JORGINA MARECO, IDALINA GONCALVES RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES - MS4263-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0037356-39.2007.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JORGINA MARECO, IDALINA GONCALVES RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES - MS4263-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de **embargos** de declaração opostos pela Defensoria Pública Federal contra acórdão desta e. Corte.

Alega a existência de nulidade, por cerceamento de defesa, uma vez que não houve intimação pessoal da Defensoria Pública Estadual acerca da r. sentença.

Devidamente intimada as partes, permaneceram-se inertes.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0037356-39.2007.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JORGINA MARECO, IDALINA GONCALVES RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES - MS4263-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição ou omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc." (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

No caso em exame, a decisão embargada contém a omissão e a nulidade apontada pela embargante, razão pela qual passo a sua análise.

Nestes autos, a corré Idalina Gonçalves Rodrigues é representada pela **Defensoria** Pública.

A **defensoria** Pública da União deve ser intimada pessoalmente de todos os atos processuais, (art. 128, I, da Lei Complementar 80/94, com a redação dada pela Lei Complementar nº 132/2009):

"Art. 128. São prerrogativas dos membros da **defensoria** pública do Estado, dentre outras que a lei local estabelecer:

I - receber, inclusive quando necessário, mediante entrega dos autos com vista, intimação pessoal em qualquer processo e grau de jurisdição ou instância administrativa, contando-se-lhes em dobro todos os prazos; (Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009)."

Desta forma, o trâmite do processo foi irregular, tendo em vista que a defensoria pública não foi intimada pessoalmente da sentença.

Assim, não há como aplicar ao caso, o preceito jurídico segundo o qual existe nulidade, sem prejuízo à parte contrária, tendo em vista que a procuradora da corré não foi devidamente intimada, não tendo a oportunidade de exercer o contraditório e a ampla defesa.

Assim, são nulos os atos praticados posteriormente ao momento em que a **defensoria** pública deveria ter sido intimada pessoalmente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA **DEFENSORIA** PÚBLICA. NULIDADE DO JULGAMENTO. **EMBARGOS** DE DECLARAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Suscitada questão de ordem pública.

2. Ausência de intimação da **defensoria** pública.

3. Reconhecimento da nulidade do julgamento.

4. Provimento parcial do recurso de **embargos** de declaração."

(TRF 3ª Região - Turma Suplementar da 3ª Seção - AC 0004546-94.1996.4.03.9999- Juiz Fed. Conv. Fernando Gonçalves - DJF3 18.09.2008)

Ante o exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS**, com efeitos infringentes, para anular os atos processuais realizados a partir da sentença, com o retorno imediato dos autos à origem para a devida intimação pessoal da Defensoria Pública Estadual acerca da r. sentença.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. NULIDADE. FALTA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEFENSOR PÚBLICO ACERCA DA SENTENÇA. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES.

- A falta de intimação pessoal do ente público para ciência da sentença caracteriza nulidade absoluta.

- Acolhidos os embargos de declaração opostos, com efeitos infringentes, para anular os atos processuais realizados a partir da sentença, com o retorno imediato dos autos à origem para a devida intimação pessoal da Defensoria Pública Estadual acerca da r. sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **ACOLHER OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006275-23.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JURANDI VALENTIM DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CLELIA PACHECO MEDEIROS FOGOLIN - SP81652-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006275-23.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURANDI VALENTIM DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CLELIA PACHECO MEDEIROS FOGOLIN - SP81652-N

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 13/12/12 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria especial** desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades "desempenhada pelo Requerente, nos períodos de 19/03/79 à 24/11/86, empresa Fabio Zucchi Rodas e Irmãos e 19/03/87 à 10/02/90, na empresa Halim Ibrahim Haddad, determinando a devida somatória com o período já reconhecido pelo INSS" (103028790, p. 17).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou parcialmente procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de **19/3/79 a 24/11/86 e de 19/3/87 a 10/2/90**, bem como condenar o INSS ao pagamento da **aposentadoria especial**, caso "*caso as medidas preconizadas (...) implicarem a existência de tempo mínimo relativo ao benefício, desde o requerimento administrativo, com correção monetária pelo IPCA-E, e incidência de juros moratórios aplicáveis à caderneta de poupança, a contar da citação, vez que não se trata de débito de natureza tributária. Isso porque, aos 25 de março de 2015, o E. STF acabou por modular os efeitos das ADIns 4357 e 4425, fixando a data do referido julgamento (25/03/2015) como marco final para a aplicação o índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR)*" (103028790, p. 185). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da R. sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09. Por fim, pleiteia a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, observo que, ao apreciar o pleito, o MM. Juiz de primeiro grau lançou o seguinte dispositivo: "*JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a pretensão, e, de consequente, extingo o feito, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso 1, do Código de Processo Civil, para: (i) reconhecer que o autor exerceu atividades especiais, no período de 19.03.1979 a 24.11.1986 e 19.03.1987 à 10.02.1990, devendo a autarquia proceder à averbação; e (ii) condenar a autarquia a pagar ao autor aposentadoria especial, nos termos da lei, caso as medidas preconizadas no item (i) implicarem a existência de tempo mínimo relativo ao benefício, desde o requerimento administrativo, com correção monetária pelo IPCA-E, e incidência de juros moratórios aplicáveis à caderneta de poupança, a contar da citação, vez que não se trata de débito de natureza tributária. Isso porque, aos 25 de março de 2015, o E. STF acabou por modular os efeitos das ADIns 4357 e 4425, fixando a data do referido julgamento (25/03/2015) como marco final para a aplicação o índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR).*" (103028790, p. 185).

Nos termos do art. 492, parágrafo único, do CPC, a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional.

Ao determinar o recálculo do tempo de serviço, com a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição "*caso as medidas preconizadas no item (i) implicarem a existência de tempo mínimo relativo ao benefício*" (103028790, p. 185), o Juízo de primeiro grau condicionou os efeitos do *decisum* proferido à prova do tempo necessário para a concessão do benefício, em distorção com o disposto no art. 492, parágrafo único, do CPC. A prova relacionada à referida expressão é matéria alheia à fase de conhecimento do processo e fundamental para o reconhecimento da existência do direito à aposentadoria pleiteada. Ou o segurado faz jus ao benefício, ou não faz, havendo inpedimento para que a sentença gere incertezas quanto à composição do litígio. A decisão que condiciona a procedência do pedido à satisfação de determinados requisitos pelo autor deixa a lide sem solução, tolhendo a segurança jurídica buscada pela via da jurisdição.

Dessa forma, declaro a nulidade do *decisum* na parte em que condicionou a concessão da aposentadoria especial "*caso as medidas preconizadas no item (i) implicarem a existência de tempo mínimo relativo ao benefício*" (103028790, 185).

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a **partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a **partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*".

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

Quanto à **aposentadoria especial**, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprir ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 19/3/79 a 24/11/86.

Empresa: Fabio Zucchi Rodas e Irmãos – Fazenda Marinheiro.

Atividades/funções: trabalhador rural.

Agente(s) nocivo(s): fungicida/inseticida, animais peçonhentos e enquadramento por categoria profissional até 28/4/95.

Enquadramento legal: código 2.2.1 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 83.080/79 (trabalhadores na agropecuária).

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 103028790), datado de 19/5/08.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **19/3/79 a 24/11/86**, por enquadramento na categoria profissional. Observo, por oportuno, que a inexistência de indicação do responsável pelos registros ambientais não obsta o reconhecimento da nocividade, haja vista que possível o enquadramento na categoria profissional.

2) Período: 19/3/87 a 10/2/90.

Empresa: Halim Ibrahim Haddad (Fazenda Bela Vista).

Atividades/funções: trabalhador rural (tratorista).

Descrição da atividade: "*Operar o trator, verificando suas condições de uso, nível do Óleo E pneu; verificar os serviços a serem executados, acoplando carretas, implementos agrícolas e de terraplanagem, equipamentos de pulverização ou adubação, conforme o caso, observando as condições de segurança, manipulando seus controles, para dispensar os tratamentos culturais requeridos e transportar materiais ou produtos*".

Agente(s) nocivo(s): ruído do motor, agentes químicos e enquadramento por categoria profissional até 28/4/95.

Enquadramento legal: Código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e Código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79 (motorista de caminhões de carga).

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **19/3/87 a 10/2/90**, por enquadramento na categoria profissional, uma vez que o formulário permite concluir que o demandante laborava como tratorista no referido período, sendo possível, portanto, o reconhecimento da especialidade por equiparação à categoria dos motoristas de caminhão de carga, atividade prevista nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.

Observo, por oportuno, que não obstante o autor faça referência ao reconhecimento de períodos especiais na esfera administrativa, verifico, a partir do "*Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição*" (103028790, p. 42/45), bem como da "*Análise Técnica*" (103028790, p. 72) que todos os períodos foram computados como comuns pelo INSS. Destaco, ainda, que o autor não pleiteou a apreciação judicial dos períodos supostamente reconhecidos na esfera administrativa, tendo fixado a controvérsia com relação aos interregnos analisados.

Dessa forma, somando-se o período especial reconhecido nos presentes autos, não perfaz o autor 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual não faz jus à concessão da aposentadoria especial.

Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados nos termos do art. 21, caput, do CPC/73, tendo em vista que ambos os litigantes foram simultaneamente vencedores e vencidos.

Ante o exposto, declaro a nulidade do *decisum* na parte em que condicionou a concessão da aposentadoria especial "*caso as medidas preconizadas no item (i) implicarem a existência de tempo mínimo relativo ao benefício*" (103028790, p. 185) e dou parcial provimento à apelação do INSS para julgar improcedente a aposentadoria especial, bem como para fixar a verba honorária na forma acima indicada.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. ATIVIDADE ESPECIAL. TRATORISTA. APOSENTADORIA ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Nos termos do art. 492, parágrafo único, do CPC, a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional. A sentença que condiciona a procedência do pedido à satisfação de determinados requisitos pelo autor deixa a lide sem solução, negando a segurança jurídica buscada pela via da jurisdição.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos de 19/3/79 a 24/11/86 e de 19/3/87 a 10/2/90.

IV- Observa-se, por oportuno, que não obstante na exordial o autor faça referência ao reconhecimento de períodos especiais na esfera administrativa, verifica-se, a partir do “Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição” (103028790, p. 42/45), bem como da análise técnica (103028790, p. 72) que todos os períodos foram computados como comuns pelo INSS.

V- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VI- Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados nos termos do art. 21, caput, do CPC/73, tendo em vista que ambos os litigantes foram simultaneamente vencedores e vencidos.

VII- Sentença parcialmente anulada *ex officio*. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu anular parcialmente a R. sentença e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009859-08.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ISRAEL LOPES
Advogado do(a) APELADO: ELIAS BEZERRA DE MELO - SP141396-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009859-08.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ISRAEL LOPES
Advogado do(a) APELADO: ELIAS BEZERRA DE MELO - SP141396-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 24/10/14 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial desde a data de sua concessão (13/3/07), mediante o reconhecimento do caráter especial da atividade mencionada na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 1º/1/76 a 31/3/76, 1º/5/76 a 30/11/76, 1º/1/77 a 31/1/77, 1º/3/77 a 31/3/77, 1º/5/77 a 31/12/77, 1º/2/78 a 31/12/78, 26/7/78 a 27/3/87 e 29/4/95 a 11/12/98, bem como condenar o INSS a converter o benefício em aposentadoria especial a partir da data de sua concessão, como pagamento das diferenças, respeitada a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária e juros de mora nos termos do Provimento COGE nº 64/05. A verba honorária foi fixada em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentado a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a incidência da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09 e a fixação do termo inicial da conversão do benefício a partir da data da citação.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009859-08.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ISRAEL LOPES
Advogado do(a) APELADO: ELIAS BEZERRA DE MELO - SP141396-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

OSENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, da leitura da exordial verifica-se que o pedido restringe-se ao reconhecimento do exercício da atividade especial nos períodos de 15/9/76 a 13/3/07 e 26/7/78 a 27/3/87 (id. n.º 108301262 – página 8). No entanto, o Juízo *a quo* reconheceu os períodos especiais de 1º/1/76 a 31/3/76, 1º/5/76 a 30/11/76, 1º/1/77 a 31/1/77, 1º/3/77 a 31/3/77, 1º/5/77 a 31/12/77, 1º/2/78 a 31/12/78, 26/7/78 a 27/3/87 e 29/4/95 a 11/12/98.

Conforme dispõe o artigo 141 do Código de Processo Civil/15, o juiz decidirá a lide nos limites propostos pelas partes. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença.

Assim sendo, caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, a teor do disposto nos artigos 141, 282 e 492 do CPC/15, declaro a nulidade da sentença em relação ao reconhecimento dos períodos especiais de 1º/1/76 a 31/3/76, 1º/5/76 a 14/9/76, pois não pleiteado na exordial.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade* e *permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à mínima de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º; Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.*"

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período." Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao fator de conversão foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)

No que tange à possibilidade de reconhecimento do caráter especial da atividade desenvolvida pelo contribuinte individual, alterei meu posicionamento, passando a adotar a orientação firmada no julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em 28/5/2014, no Incidente de Uniformização de Jurisprudência - Petição nº 9194/PR -, no qual ficou assertado o entendimento no sentido de que deve ser reconhecida como especial a atividade exercida pelo médico autônomo, antes do advento da Lei nº 9.032/95, "com base na presunção legal de exposição a agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais citadas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79". Nesse mesmo sentido, quadra mencionar os precedentes que tratam do reconhecimento como especial da atividade exercida pelo cirurgião-dentista, na qualidade de contribuinte individual: REsp nº 141822, Relator Ministro Humberto Martins, j. 22/4/14, decisão monocrática, DJe 29/4/14; REsp nº 1427208, Relator Ministro Humberto Martins, j. 3/2/14, decisão monocrática, DJe 11/2/14 e REsp nº 1180781, Relator Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), j. 17/8/10, decisão monocrática, DJe 30/8/10.

Quanto à aposentadoria especial, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

1) Períodos: 15/9/76 a 30/11/76, 1º/1/77 a 31/1/77, 1º/3/77 a 31/3/77, 1º/5/77 a 31/12/77, 1º/2/78 a 31/12/78 e 29/4/95 a 11/12/98.

Empresa: Consultório Dentário Particular (contribuinte individual).

Atividades/funções: dentista.

Agente(s) nocivo(s): enquadramento profissional até 28/4/95 e, a partir de 29/4/95 pela exposição a agentes biológicos.

Enquadramento legal: Código 2.1.3 dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79 (dentista). Código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 (agentes biológicos).

Prova: Guia de inscrição como dentista em 15/9/76 emitida pela Prefeitura de São Paulo, em 21/9/76 (id. n.º 108301263 – página 50) e Laudo Técnico (id. n.º 108301262 – páginas 39/63), datado de 14/2/14.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos acima citados, pelo enquadramento profissional até 28/4/95 e em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos.

2) Período: 26/7/78 a 27/3/87.

Empresa: Hospital Servidor Público Municipal (regime CLT).

Atividades/funções: dentista.

Agente(s) nocivo(s): enquadramento profissional até 28/4/95.

Enquadramento legal: Código 2.1.3 dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79 (dentista).

Prova: Declaração do Hospital Servidor Público Municipal do exercício do cargo de cirurgião dentista, sob o regime da CLT (id. n.º 108301263 – página 19).

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos acima citados, pelo enquadramento profissional até 28/4/95.

Ademais, ressalto não ser razoável o entendimento de que a exposição ao agente nocivo tenha que se dar de forma ininterrupta, ao longo de toda a jornada de trabalho, de modo que a não exposição aos agentes biológicos na ordem de 100% do tempo não descaracteriza a habitualidade e a permanência da exposição. Neste sentido, já decidiu o C. STJ, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. TEMPO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS. AMBIENTE HOSPITALAR. CONCEITOS DE HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA QUE COMPORTAM INTERPRETAÇÃO. PREVALÊNCIA DO CRITÉRIO QUALITATIVO. RISCO IMINENTE. AVALIAÇÃO DA REAL EFETIVIDADE E DA DEVIDA UTILIZAÇÃO DO EPI. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DO BENEFÍCIO PRETENDIDO. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. (...)

2. A circunstância de o contato com os agentes biológicos não perdurar durante toda a jornada de trabalho não significa que não tenha havido exposição a agentes nocivos de forma habitual e permanente, na medida que a natureza do trabalho desenvolvido pela autora, no ambiente laboral hospitalar, permite concluir por sua constante vulnerabilidade. Questão que se resolve pelo parâmetro qualitativo, e não quantitativo.

3. Na hipótese, a instância ordinária manifestou-se no sentido de que, sendo evidente a exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa, não há como atestar a real efetividade do Equipamento de Proteção Individual - EPI. Rever esse entendimento, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice da Súmula 7/STJ.

4. (...)

5. Recurso especial do INSS parcialmente provido, para se afastar a pretendida conversão de tempo de serviço comum em especial."

(STJ, 1ª Turma, REsp nº 1.468.401/RS, Relator Ministro Sérgio Kukina, v. u., j. 16/3/17, DJe 27/3/17, grifos meus)

Dessa forma, somando-se os períodos especiais reconhecidos nos presentes autos, com os períodos especiais já reconhecidos na via administrativa perfaz a parte autora mais de 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual faz jus à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

O termo inicial da conversão do benefício deve ser fixado a partir da data de sua concessão administrativa (13/3/07), não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

Com relação aos índices de atualização monetária, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. **Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes.** É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCP para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, de ofício, restringo a sentença aos limites do pedido, nego provimento à apelação do INSS, devendo a correção monetária incidir na forma acima indicada e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. RESTRIÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Conforme dispõe o artigo 141 do Código de Processo Civil/15, o juiz decidirá a lide nos limites propostos pelas partes. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- No que tange à possibilidade de reconhecimento do caráter especial da atividade desenvolvida pelo contribuinte individual, adota-se a orientação firmada no julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em 28/5/2014, no Incidente de Uniformização de Jurisprudência - Petição nº 9194/PR -, no qual ficou assentado o entendimento no sentido de que deve ser reconhecida como especial a atividade exercida pelo médico autônomo, antes do advento da Lei nº 9.032/95, "com base na presunção legal de exposição a agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais citadas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79". Nesse mesmo sentido, quadra mencionar os precedentes que tratam do reconhecimento como especial da atividade exercida pelo cirurgião-dentista, na qualidade de contribuinte individual: REsp nº 141822, Relator Ministro Humberto Martins, j. 22/4/14, decisão monocrática, DJe 29/4/14; REsp nº 1427208, Relator Ministro Humberto Martins, j. 3/2/14, decisão monocrática, DJe 11/2/14 e REsp nº 1180781, Relator Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), j. 17/8/10, decisão monocrática, DJe 30/8/10.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte dos períodos pleiteados.

V- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VI- O termo inicial da conversão do benefício em aposentadoria especial deve ser fixado a partir da data da concessão administrativa da aposentadoria, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: REsp nº 1.610.554/SP, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; REsp nº 1.656.156/SP, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e Pet nº 9582/RS, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

VII- Com relação aos índices de atualização monetária, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VIII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IX- De ofício, restrição da sentença aos limites do pedido. Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, restringir a sentença aos limites do pedido, negar provimento à apelação do INSS, devendo a correção monetária incidir na forma acima indicada e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0018634-15.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336-N
APELADO: OSCAR YUKIO TAKEI
Advogado do(a) APELADO: ALVARO BARBOSA DA SILVA JUNIOR - SP206388-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0018634-15.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336-N
APELADO: OSCAR YUKIO TAKEI
Advogado do(a) APELADO: ALVARO BARBOSA DA SILVA JUNIOR - SP206388-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 13/3/06 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição** desde a data do requerimento administrativo (21/10/02), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de **"07/07/1986 a 31/03/1989; 01/04/1991 a 18/12/1992; 02/08/1992 a 08/02/1996 e de 01/03/1996 a 21/10/2002 e até a presente data"** (107407803, p. 12). Requer, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou procedente o pedido**, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 7/7/86 a 31/3/89; 1/4/91 a 18/12/92; 2/8/92 a 8/2/96 e de 1/3/96 a 21/10/02, bem como condenar o INSS ao pagamento da **aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo**, acrescida de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da R. sentença.

Foram opostos embargos de declaração, os quais foram improvidos.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando, inicialmente, a ocorrência de erro material na R. sentença, "*porque, considerou especial o trabalho desenvolvido de 02/08/1992 a 08/02/1996 (entre outros períodos). No entanto, a Carteira de Trabalho (fl. 28) e todos os demais documentos dos autos comprovam que o vínculo teve início em 02/08/93*" (107407887, p. 66). No mérito, sustentou a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09. Por fim, "*em relação a precatórios (ou Requisições de Pequeno Valor - RPV) requer que seja aplicado o IPCA-E e excluídos os juros moratórios, desde a data de elaboração da conta, tendo em vista a legislação específica sobre a matéria e a inexistência de mora do Poder Público*" (107407887, p. 76).

A parte autora recorreu adesivamente, pleiteando o reconhecimento da especialidade dos períodos de "*20/08/1984 até 04/10/1986, de 07/07/1986 até 18/12/1992 e 02/08/1993 até 08/02/1996, e de 01/03/1996 até 21/10/2002*".

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0018634-15.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336-N
APELADO: OSCAR YUKIO TAKEI
Advogado do(a) APELADO: ALVARO BARBOSA DA SILVA JUNIOR - SP206388-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Primeiramente, de fato, verifico a ocorrência de erro material no que se refere ao período de 2/8/92 a 8/2/96, tendo em vista que o referido vínculo teve início em 2/8/93, conforme se extrai da do autor CTPS (107407803, p. 32). Ao que tudo indica, o próprio autor cometeu erro de digitação na exordial, ao se referir a tal período, o que motivou, por conseguinte, o erro material constante na R. sentença.

Utilizo-me, aqui, dos ensinamentos do Eminentíssimo Professor Cândido Rangel Dinamarco, em "*Instituições de Direito Processual Civil*", vol. III, pp. 684 e 685, Malheiros Editores:

"As correções informais da sentença são admissíveis a qualquer tempo, sem o óbice de supostas preclusões. Precisamente porque não devem afetar em substância o decisório da sentença, o que mediante elas se faz não altera, não aumenta e não diminui os efeitos desta."

Neste sentido, transcrevo o julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. **ERRO MATERIAL CONFIGURADO NA SENTENÇA QUANTO AO CÁLCULO MATEMÁTICO.** SOMATÓRIO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO QUE DÁ DIREITO A PROVENTOS INTEGRAIS. CÁLCULO REFEITO PELO TRIBUNAL LEVANDO EM CONTA OS MESMOS ELEMENTOS CONSIDERADOS PELA SENTENÇA. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA.

(...)

3. O erro material não decorre de juízo de valor ou de aplicação de norma jurídica sobre os fatos do processo. Sua correção é possível a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento das partes, até porque o erro material não transita em julgado, tendo em vista que a sua correção não implica em alteração do conteúdo do provimento jurisdicional.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.213.286/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, v.u., j. 23/06/15, DJe 29/06/15, grifos meus)

Com relação ao recurso adesivo, destaco que o demandante requereu o reconhecimento de períodos não pleiteados na exordial. Conforme dispõe o artigo 141 do CPC/15, o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Dessa forma, não conheço de parte do recurso adesivo, no tocante ao pedido de reconhecimento da especialidade dos períodos de **20/08/1984 até 04/07/86, 1/4/89 a 31/3/91 e de 19/12/92 a 1/8/93**, não pleiteados na exordial, considerando a correção do erro material acima apontado.

Passo ao exame dos recursos.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a **partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a **partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não substancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*."

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, **observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde**: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. **Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.** Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois $35/25=1,40$. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois $30/25=1,20$. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. **Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária.** Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, em atenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Períodos: 7/7/86 a 31/3/89; 1/4/91 a 18/12/92; 2/8/93 a 8/2/96 e de 1/3/96 a 21/10/02.

Empresa: Gulliver S/A Manufatura de Brinquedos.

Atividades/funções: oficial de pintura/encarregado de pintura (de pistola).

Agente(s) nocivo(s): ruído de 70 a 91 dB, agentes químicos (metil, etil, poliestileno, solventes, tintas), enquadramento por categoria profissional até 28/4/95.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis). Código 2.5.4 do Decreto nº 53.831/64. Código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Anexo do Decreto nº 83.080/79 (hidrocarbonetos).

Provas: Laudo produzido na empresa (107407803, p. 62/), datado de setembro de 1993, Formulários (107407803, p. 121/122, p. 135/139), datados de 26/11/98, 8/2/99 e de 8/3/05, Declaração da empresa (107407803, p. 141), datada de 22/3/05, Perfil Psicosociográfico Previdenciário – PPP (107407803, p. 238), datado de 24/4/08.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos acima mencionados, por enquadramento na categoria profissional, até 28/4/95, haja vista a atividade de pintor de pistola, bem como em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância (até 5/3/97) e aos agentes químicos acima indicados. Destaco que as omissões do PPP no que se refere aos agentes químicos não têm condição de obstar o reconhecimento da nocividade, haja vista que a declaração da empresa, fazendo referência ao Laudo produzido na empresa, bem como os demais formulários, não deixam dúvidas acerca da efetiva exposição.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, à época do **requerimento administrativo**, não preenchia os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço prevista nas regras de transição ("pedágio"), por não cumprir o requisito etário.

No entanto, convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, a parte autora cumpriu os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço prevista na legislação anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como cumpriu os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Com relação ao termo final dos juros de mora, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 579.431**, em 19/4/17, firmou o seguinte posicionamento: *"Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório"*. Dessa forma, devem ser computados os juros de mora entre a data da conta e a expedição do ofício requisitório (RPV ou precatório).

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária *"quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra *"Curso de Direito Processual Civil"*, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observe que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, retifico o erro material constante da R. sentença no que tange ao período laborado na empresa *"Gulliver S/A Manufatura de Brinquedos"*, na forma acima mencionada, dou parcial provimento à apelação do INSS, para determinar que os índices de atualização monetária e a taxa de juros sejam fixados nos termos da fundamentação, não conheço de parte do recurso adesivo e, na parte conhecida, nego-lhe provimento e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. RÚIDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Primeiramente, de fato, verifica-se a ocorrência de erro material no que se refere ao período de **2/8/92 a 8/2/96**, tendo em vista que o referido vínculo teve início em 2/8/93, conforme CTPS (107407803, p. 32). Ao que tudo indica, o próprio autor cometeu erro de digitação na exordial, ao se referir a tal período, o que motivou, por conseguinte, o erro material constante na R. sentença.

II- Com relação ao recurso adesivo, destaca-se que o demandante requer o reconhecimento de períodos não pleiteados na exordial. Conforme dispõe o artigo 141 do CPC/15, o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Dessa forma, não se conhece de parte do recurso adesivo, no tocante ao pedido de reconhecimento da especialidade dos períodos de **20/08/1984 até 04/07/86, 1/4/89 a 31/3/91 e de 19/12/92 a 1/8/93**, não pleiteados na exordial, considerando a correção do erro material acima apontado.

III- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

IV- Em se tratando do agente nocivo **rúido**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

V- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

VI- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VIII- Com relação ao termo final dos juros de mora, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 579.431**, em 19/4/17, firmou o seguinte posicionamento: *"Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório"*. Dessa forma, devem ser computados os juros de mora entre a data da conta e a expedição do ofício requisitório (RPV ou precatório).

IX- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

X- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

XI- Erro material corrigido. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo parcialmente conhecido. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, não conhecer de parte do recurso adesivo e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5895419-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: D. L. D. A. A.
REPRESENTANTE: GRAZIELA MARTINS DOS ANJOS
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARTINS SILVA - SP255095-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5895419-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: D. L. D. A. A.
REPRESENTANTE: GRAZIELA MARTINS DOS ANJOS
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARTINS SILVA - SP255095-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta por DAVISON LUCAS DOS ANJOS ARCINI, representado por sua genitora GRAZIELA MARTINS DOS ANJOS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de filho do *de cuius*, com óbito ocorrido em 02.01.2015.

O juízo *a quo* julgou improcedentes os pedidos formulados pelo requerente DAVISON LUCAS DOS ANJOS ARCINI em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, extinguindo o feito com resolução do mérito, na forma prevista pelo artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Sucumbente, condenou o autor ao pagamento das seguintes verbas: a) custas processuais eventualmente despendidas pelo INSS; b) honorários advocatícios de sucumbência devidos à parte adversa. Sendo a parte autora beneficiária da gratuidade judicial, determinou que a execução dos encargos ficará condicionada à prova de cessação da situação de insuficiência de recursos, na forma do §3º do art. 98 do Código de Processo Civil.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que restou comprovado o exercício do trabalho rural prestado pelo seu falecido genitor antes do óbito, tendo em vista os documentos trazidos com a inicial, bem como a prova testemunhal. Requer seja reformada *"integralmente a r. sentença de primeira instância, para o fim de julgar integralmente procedente a presente ação, condenando o requerido a pagar-lhe o benefício pleiteado em valor a ser calculado em liquidação de sentença, a partir do requerimento administrativo, observando-se os termos de nossa legislação previdenciária e jurisprudencial em vigor, bem em verba honorária a ser arbitrada no percentual de 15% (quinze) por cento sobre o valor da condenação e juros moratórios de 1% ao mês, conforme pedidos expressos formulados na inicial."*

Sem contrarrazões (ID 82409572), os autos subiram esta Egrégia Corte.

Em seu parecer, a ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento da apelação com a reforma da sentença proferida (ID 107729797).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5895419-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: D. L. D. A. A.
REPRESENTANTE: GRAZIELA MARTINS DOS ANJOS
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARTINS SILVA - SP255095-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MENOR. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO PELA PROVA TESTEMUNHAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
3. Em relação à dependência econômica, observa-se, conforme certidão de nascimento (ID 82409522), que o autor era filho menor do falecido no momento do óbito, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e § 4º da Lei nº 8.213/91.
4. No tocante à qualidade de segurado, observa-se que a parte autora deveria comprovar que o falecido mantinha a qualidade de segurado no momento do óbito, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91. Conforme a Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.
5. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Precedentes.
6. Ressalte-se que a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido da desnecessidade de contemporaneidade da prova material durante todo o período em que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, devendo haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, desde que complementada mediante depoimentos de testemunhas. Precedentes.
7. Verifica-se a existência de início de prova material corroborado pela prova testemunhal a fim de demonstrar o efetivo trabalho rural do falecido e a sua qualidade de segurado especial no momento do óbito.
8. A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97, vigente à época do óbito. No presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18.04.2018 – ID 82409528).
9. Quanto à correção monetária e aos juros de mora, deve ser observado o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
10. Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula nº 111 do STJ), tendo em vista que a r. sentença julgou improcedente o pedido.
11. Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.
12. Apelação provida.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Merece acolhimento a insurgência do apelante.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Em relação à dependência econômica, observa-se, conforme certidão de nascimento (ID 82409522), que o autor era filho menor do falecido no momento do óbito, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e § 4º da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, observa-se que a parte autora deveria comprovar que o falecido mantinha a qualidade de segurado no momento do óbito, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91. Conforme a Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Neste sentido os acórdãos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. A irrisignação gira em torno da demonstração da atividade campesina, por meio de início de prova material corroborada por prova testemunhal.
 2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento da condição de rurícola exige que a prova testemunhal corrobore início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.
- (...)
5. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1719021/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 23/11/2018)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 7/STJ.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria rural por idade.
2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rurícola exige que a prova testemunhal corrobore início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.
3. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material para a comprovação da atividade rural certidões de casamento e nascimento dos filhos nas quais conste a qualificação do cônjuge da segurada como lavrador e contrato de parceria agrícola em nome da segurada, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal. Vale ressaltar que para o reconhecimento do tempo rural não é necessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a sua eficácia probatória seja ampliada pela prova testemunhal colhida nos autos.
4. No caso dos autos, o Tribunal a quo, com base na prova documental e testemunhal produzida nos autos, reconheceu o exercício de atividade rural pela autora.
5. Os argumentos utilizados para fundamentar a pretensão trazida no Recurso Especial somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o reexame de matéria fática, o que é vedado ante o óbice da Súmula 7/STJ.
6. Recurso Especial não provido.

(REsp 1650963/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 20/04/2017)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. SENTENÇA QUE RECONHECE O DIREITO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Esta Corte firmou o entendimento, no julgamento do Recurso Especial 1.321.493/PR, representativo da controvérsia, sendo Relator o Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2012, e que, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador boia-fria, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea prova testemunhal. 2. Da mesma forma, no julgamento do REsp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por prova testemunhal.

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada (EREsp. 1.171.565/SP, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

4. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 320.558/MT, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 30/03/2017)

No mesmo sentido: REsp 1779140, Rel. Ministro OG FERNANDES, d. 24.09.2019, DJe 25.09.2019; AREsp 1565295, Rel. MINISTRO SÉRGIO KUKINA, d. 28.09.2019, DJe 20.09.2019; AREsp 1522933, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, d. 05.09.2019, DJe 16.09.2019; REsp 1836192, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, d. 11.09.2019, DJe 13.09.2019; AREsp 1559602, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, d. 03.09.2019, DJe 05.09.2019; AREsp 1540997, Rel. MINISTRO SÉRGIO KUKINA, d. 29.09.2019, DJe 02.09.2019; AREsp 1539553, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, d. 19.08.2019, DJe 23.08.2019; AgRg no AREsp 327.175/RO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 31/03/2017; REsp 1650963/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 20/04/2017; REsp 1650326/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 30/06/2017; AR 2.338/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/04/2013, DJe 08/05/2013.

Ressalte-se que a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido da desnecessidade de contemporaneidade da prova material durante todo o período em que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, devendo haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, desde que complementada mediante depoimentos de testemunhas. Nesse sentido, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. TEMA STJ 554. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ABRANGÊNCIA DE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. DESNECESSIDADE. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA PELA PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Inicialmente, não se configurou a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

2. Cuida-se de desconformismo com decisão do Tribunal de origem, que não conheceu do Recurso Especial, sob o fundamento de que o julgamento foi proferido de acordo com a jurisprudência do STJ, sendo aplicada a Súmula 83/STJ. Bem como, considerou que o recurso combatia questões fáticas, incidindo a Súmula 7/STJ.

3. O Recurso Especial combatia decisão da Corte a quo que considerou suficiente a prova material dos autos para atestar o exercício da atividade rural, em caso de aposentadoria por idade de trabalhador boia-fria.

4. O Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial representativo da controvérsia, pacificou o assunto ora tratado nos seguintes termos: "Tema STJ 554 - Aplica-se a Súmula 149/STJ (A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário) aos trabalhadores rurais denominados 'boias-frias', sendo imprescindível a apresentação de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal".

5. Portanto, o Sodalício de origem decidiu a hipótese apresentada nos autos em consonância com o entendimento do STJ, revelando-se inviável o prosseguimento do Recurso Especial, tendo em conta a sistemática prevista na legislação processual (art. 1.030, I, "b", ou art. 1.040, I, do CPC/2015).

6. No tocante à assertiva do INSS de não haver nos autos documentos contemporâneos ao período de carência para comprovar o exercício de atividade rural da parte autora, o recurso não merece trânsito. O Superior Tribunal de Justiça decidiu que "A revisão do entendimento firmado pelo Tribunal a quo, que afirmou a existência de um conjunto probatório harmônico acerca do efetivo exercício de atividade rural, encontra óbice na súmula 7/STJ" (AgRg no REsp 1.342.788/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 12/11/2012; REsp 1.587.928/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 25/5/2016).

7. Ainda que assim não fosse, conforme jurisprudência do STJ, os documentos trazidos aos autos pela autora, caracterizados como início de prova material, podem ser corroborados por prova testemunhal firme e coesa, e estender sua eficácia tanto para períodos anteriores como posteriores aos das provas apresentadas. Nesse sentido: REsp 1.348.633/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014, acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC/1973; AgRg no REsp 1.435.797/PB, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 10/11/2016, AgInt no AREsp 673.604/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 14/2/2017.

8. Ademais, a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido da desnecessidade de contemporaneidade da prova material durante todo o período em que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, devendo haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, desde que complementada mediante depoimentos de testemunhas. A propósito: REsp 1.650.963/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 20/4/2017; AgRg no AREsp 320.558/MT, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 30/3/2017; AgInt no AREsp 673.604/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 14/02/2017; AgInt no AREsp 582.483/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 02/02/2017; AgRg no AREsp 852.835/PE, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 21/11/2016; AgInt no REsp 1.620.223/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/10/2016; AgInt no AREsp 925.981/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 31/8/2016; AR 3.994/SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Terceira Seção, DJe 1/10/2015. 9. Agravo conhecido para conhecer parcialmente do Recurso Especial, apenas no tocante à citada violação do art. 1.022 do CPC/2015, e, nessa parte, não provido.

(AREsp 1550603/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2019, DJe 11/10/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. TRABALHO RURAL. BOIA-FRIA. COMPROVAÇÃO, PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ. PRECEDENTE JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973.

1. O Tribunal de origem julgou o caso de acordo com entendimento fixado no STJ sob o rito do art. 543-C do CPC/1973: "Aplica-se a Súmula 149/STJ (A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário) aos trabalhadores rurais denominados boias-frias, sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. (...) Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal" (REsp 1.321.493/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012).

2. Além disso, quanto aos documentos hábeis a comprovar o exercício de atividade rural como boia-fria, o STJ consolidou jurisprudência de que certidões de nascimento, casamento, certidão da Justiça Eleitoral e carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais podem ser aceitos como início de prova material.

3. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Especial.

(AREsp 1538882/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/09/2019, DJe 11/10/2019)

Desse modo, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: registro na CTPS do falecido como trabalhador braçal rural no período de 01.02.2013 a 02.03.2013 (ID 82409527).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência não contraditados, deixam claro o exercício da atividade rural do falecido até o seu óbito (ID 108309628 e 108310333).

Conforme deixou consignado o juízo a quo: "A testemunha Nilzete de Moraes Ramos, afirmou que conheceu os pais do autor no bairro Lombadilha, pois sempre moraram ali, eram "amigos" e trabalhavam na fazenda lombadilha. Falou que o genitor do autor foi assassinado. Disse ainda, que antes de falecer o de cujus trabalhava na roça há cerca de 5 anos e era responsável pelo sustento do autor. A testemunha Lucineia Gomes de Almeida, disse que conhecia os pais do autor no bairro lombadilha, pois moravam lá e trabalhavam com laranja. afirmou que o de cujus antes de falecer trabalhava na roça. Disse também, que os pais do autor e o autor, moravam juntos até o óbito do genitor do requerente."

Desse modo, verifica-se a existência de início de prova material corroborado pela prova testemunhal a fim de demonstrar o efetivo trabalho rural do falecido e a sua qualidade de segurado especial no momento do óbito. No mesmo sentido, segue orientação do E. Superior Tribunal de Justiça:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. TRABALHADORA RURAL. ERRO DE FATO. OCORRÊNCIA. DOCUMENTOS QUE INDICAM O TRABALHO CAMPESINO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. INFORMAÇÕES CONFIRMADAS POR TESTEMUNHAS. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando fundada em erro de fato resultante de atos ou de documentos da causa, ou seja, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido (artigo 485, inciso IX e § 1º, do CPC/73).

2. Diante da árdua tarefa encontrada pelos trabalhadores rurais para comprovar o exercício de atividade rústica, em razão das dificuldades inerentes ao meio campestre, a jurisprudência assente nesta Seção tem adotado a solução pro misero, pela qual se admite a prova testemunhal para demonstrar a qualidade de agricultor, desde que acompanhada de início de prova material.

3. O decurso rescindendo considerou que não haveria início de prova material para a demonstração do labor rural da falecida. Todavia, colhe-se dos autos que foram juntados documentos em que consta a falecida como agricultora. Portanto, o julgado impugnado considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, ensejador do erro de fato apto para desconstituir o trânsito em julgado.

4. Essa circunstância, aliada à assertiva da sentença de que as testemunhas corroboraram a participação da falecida no trabalho campestre, caracteriza a qualidade de rústica e, por conseguinte, de segurada perante o Regime Geral da Previdência Social, implicando, com isso, o direito do viúvo em perceber a pensão por morte.

5. Pedido procedente, para rescindir o decisum guerreado e restabelecer a sentença que concedeu a pensão por morte ao requerente.

(AR 4.041/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2018, DJe 05/10/2018)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ABRANGÊNCIA DE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. DESNECESSIDADE. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA PELA PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE.

1. Caso em que o Tribunal local consignou que "os documentos trazidos pelo autor foram produzidos há mais de 20 anos antes do óbito, pelo que nada informam acerca da forma de subsistência da família no momento da morte da instituidora da pensão".

2. A conclusão da Corte de origem acerca da não comprovação do serviço rural em razão unicamente da distância temporal dos documentos em relação à data do falecimento da segurada é equivocada. Isso porque, conforme o consignado no REsp 1.354.908/SP, submetido à sistemática dos recursos especiais repetitivos (Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 10/02/2016), "o início de prova material do exercício de atividade rural nem sempre se refere ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício rural. E este entendimento restou sedimentado no julgamento do recurso representativo da controvérsia REsp 1.348.633/SP". No mesmo sentido: AgInt no AREsp 432.542/MT, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 14/2/2017; AgRg no REsp 1.435.797/PB, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 10/11/2016.

3. Conforme jurisprudência do STJ, os documentos trazidos aos autos pelo autor, caracterizados como início de prova material, podem ser corroborados por prova testemunhal firme e coesa, e estender sua eficácia tanto para períodos anteriores como posteriores aos das provas apresentadas. Nesse sentido: REsp 1.348.633/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014, acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC/1973; AgRg no REsp 1435797/PB, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 10/11/2016, AgInt no AREsp 673.604/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 14/2/2017.

4. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido da desnecessidade de contemporaneidade da prova material durante todo o período em que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, devendo haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, desde que complementada mediante depoimentos de testemunhas. A propósito: REsp 1.650.963/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 20/4/2017; AgRg no AREsp 320.558/MT, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 30/3/2017; AgInt no AREsp 673.604/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 14/02/2017; AgInt no AREsp 582.483/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 02/02/2017; AgRg no AREsp 852.835/PE, Rel. Ministro Gungel de Faria, Primeira Turma, DJe 21/11/2016; AgInt no REsp 1.620.223/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/10/2016; AgInt no AREsp 925.981/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 31/8/2016; AR 3.994/SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Terceira Seção, DJe 1/10/2015.

5. Devem os autos retornar à origem para que o Tribunal local examine o acervo documental acostado e, caso entenda pela sua caracterização como início de prova material do trabalho rural exercido pela falecida, analise tais provas em cotejo com a prova testemunhal, a fim de verificar o cumprimento dos requisitos para a caracterização do labor rural.

6. Recurso Especial provido.

(REsp 1642731/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 30/06/2017)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser reformada a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97, vigente à época do óbito. No presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18.04.2018 – ID 82409528).

Ressalte-se que, embora não corra a prescrição contra o absolutamente incapaz, nos termos do artigo 198, I, do Código Civil e os artigos 79 e 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, o que faria com que o termo inicial do benefício fosse fixado na data do óbito do falecido, independente da data do requerimento administrativo, como o pedido da parte autora limitou o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, não poderia o órgão julgante estabelecer o *dies a quo* em data anterior, sob pena de estar caracterizando julgamento *ultra petita* .

Quanto à correção monetária e aos juros de mora, deve ser observado o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula nº 111 do STJ), tendo em vista que a r. sentença julgou improcedente o pedido.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 497 do Código de Processo Civil de 2015, a expedição de ofício ao INSS, por meio eletrônico, instruído com documentos do segurado DAVISON LUCAS DOS ANJOS ARCINI, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata concessão do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 18.04.2018 (data do requerimento administrativo) e renda mensal inicial - RMI a ser calculada nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MENOR. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO PELA PROVA TESTEMUNHAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

3. Em relação à dependência econômica, observa-se, conforme certidão de nascimento (ID 82409522), que o autor era filho menor do falecido no momento do óbito, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e § 4º da Lei nº 8.213/91.

4. No tocante à qualidade de segurado, observa-se que a parte autora deveria comprovar que o falecido mantinha a qualidade de segurado no momento do óbito, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91. Conforme a Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

5. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Precedentes.

6. Ressalte-se que a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido da desnecessidade de contemporaneidade da prova material durante todo o período em que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, devendo haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, desde que complementada mediante depoimentos de testemunhas. Precedentes.

7. Verifica-se a existência de início de prova material corroborado pela prova testemunhal a fim de demonstrar o efetivo trabalho rural do falecido e a sua qualidade de segurado especial no momento do óbito.

8. A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97, vigente à época do óbito. No presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18.04.2018 – ID 82409528).

9. Quanto à correção monetária e aos juros de mora, deve ser observado o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

10. Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula nº 111 do STJ), tendo em vista que a r. sentença julgou improcedente o pedido.

11. Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

12. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075622-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: NEUZA TEREZINHA ZENARO
Advogado do(a) APELANTE: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075622-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: NEUZA TEREZINHA ZENARO
Advogado do(a) APELANTE: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Trata-se de apelação interposta por NEUZA TEREZINHA ZENARO RAIMUNDO contra r. sentença proferida em ação previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade.

A r. sentença, integrada no julgamento dos embargos de declaração, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder benefício de aposentadoria por idade à autora, a partir da data do requerimento administrativo, deferindo antecipação de tutela, para determinar a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias. Condenou a autarquia ao pagamento das prestações vencidas, cujos valores deverão ser corrigidos monetariamente pelo IPCA-E, do vencimento até a data do efetivo pagamento, e acrescidos de juros de mora, nos termos do artigo 5º da Lei 11.960/2009, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, que fixou em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. (ID 97789143 e 97789177).

Em razões recursais, a apelante sustenta, em síntese, que a Súmula 111, do STJ não possui aplicação sob a égide do novo CPC, pois o diploma processual determina que os honorários devem ser fixados no momento da liquidação da sentença, considerando todo o proveito econômico obtido com o processo, incluindo os benefícios recebidos após a sentença, inclusive aqueles obtidos por meio de tutela provisória ou específica, até a data do trânsito em julgado da ação. Requer o provimento do recurso para reformar a r. sentença e condenar o Instituto-Apelado ao pagamento da verba de sucumbência a ser fixada nos termos do §2º do artigo 85 do Código de Processo Civil correspondente ao proveito econômico obtido com a demanda, o qual deverá ser apurado na fase de liquidação de sentença (artigo 85, §4º, inciso II do CPC), bem como para determinar a majoração da verba honorária nos termos do §11 do Artigo 85 do Código de Processo Civil. (ID 97789162).

Sem contrarrazões (cf. certidão, ID 97789190), os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075622-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: NEUZA TEREZINHA ZENARO
Advogado do(a) APELANTE: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

“EMENTA”

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA III, STJ. OBSERVÂNCIA. ART. 85, §3º, I, CPC. HONORÁRIOS RECURSAIS EM FAVOR DA APELANTE. DESCABIMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- No presente caso, a r. sentença fixou os honorários advocatícios em face do INSS “em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença”, entendimento que se encontra alinhado com o enunciado da Súmula 111, do C. STJ, que dispõe: “Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença”.

- Na espécie, considerando que a condenação do INSS não ultrapassa o valor de 200 (duzentos) salários mínimos, o percentual fixado a título de verba honorária se mostra em consonância com os limites estipulados no inciso I, §3º, do artigo 85, do CPC.

- Incabível o arbitramento de honorários advocatícios recursais em favor da apelante, na forma do §11, do artigo 85, do Código de Processo Civil.

- Apelação desprovida.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Insurge-se o apelante quanto ao arbitramento dos honorários advocatícios, impugnando especificamente a base de cálculo e o percentual de 10% fixado na r. sentença.

No presente caso, a r. sentença fixou os honorários advocatícios em face do INSS “em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença”.

Com efeito, o entendimento adotado na r. sentença encontra-se em total consonância com o enunciado da Súmula 111, do C. STJ, que dispõe: “Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença”.

De outra parte, permanece firme a aplicação da referida Súmula pela jurisprudência do STJ, não havendo qualquer alteração de posicionamento em razão da vigência do novo CPC.

Neste sentido, colaciono as seguintes ementas de julgados proferidos já sob a égide do novo CPC:

“PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 7 DO STJ. TERMO FINAL. SÚMULA III DO STJ. OBSERVÂNCIA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior admite a revisão do juízo de equidade referente à fixação de honorários advocatícios (art. 20, § 4º, do CPC/1973) quando o valor arbitrado é irrisório ou exorbitante, pois, nesses casos, a violação à aludida norma processual exsurge de maneira flagrante a justificar a intervenção deste Sodalício como meio de preservar a aplicação da lei federal de regência.

2. Caso em que não se mostra desarrazoada a fixação dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, cuja revisão esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.

3. A respeito do termo final da verba honorária, a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça é a de que deve ser fixado na data do julgamento favorável à concessão do benefício pleiteado, excluindo-se as parcelas vincendas, conforme determina a Súmula 111 desta Corte.

4. Agravo interno não provido.”

(AgInt no AREsp 824.577/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 04/10/2017)

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESAPOSENTAÇÃO. DEVOUÇÃO DE VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. MATÉRIA PACIFICADA PELO RITO DO ART. 543-C DO CPC. ISENÇÃO DAS CUSTAS. AUSÊNCIA DE INTERESSE. SÚMULA III DO STJ. APLICAÇÃO A CONTAR DO JULGAMENTO CONCESSIVO DO BENEFÍCIO.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, “aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça” (Enunciado 2).

2. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, decidiu que o segurado tem o direito à desaposentação para fins de obter novo benefício mais vantajoso, sem a necessidade de devolver os valores referentes ao primeiro jubileamento.

3. O reconhecimento desse direito não pressupõe declaração de inconstitucionalidade ou negativa de vigência do ato normativo indicado (art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991) a ensejar a alegada violação à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da Constituição Federal e Súmula Vinculante n. 10 do STF). Precedentes.

4. Carece de interesse recursal o pleito de isenção das custas, visto que a autarquia não foi condenada ao seu pagamento na decisão ora agravada.

5. A respeito do termo final da verba honorária, a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça é a de que deve ser fixado na data do julgamento favorável à concessão do benefício pleiteado, excluindo-se as parcelas vincendas, conforme determina a Súmula 111 desta Corte. Precedentes.

6. Agravo regimental desprovido.”

(AgRg no REsp 1470351/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2016, DJe 29/06/2016)

Assim permanecendo aplicável o enunciado da Súmula 111, do STJ, não há que se cogitar de inclusão das parcelas vencidas após a sentença na base de cálculo da verba honorária.

No tocante à postergação do arbitramento dos honorários para a fase de liquidação da sentença, melhor sorte não assiste à apelante.

Funda-se o pedido da autora no artigo 85, §4º, inciso II, do CPC que assim dispõe: “§ 4º Em qualquer das hipóteses do § 3º: (...) II - não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado”.

Todavia, conforme já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça, “não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS” (REsp 1735097/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/10/2019, DJe 11/10/2019).

Na espécie, considerando que a condenação do INSS não ultrapassará o valor de 200 (duzentos) salários mínimos, o percentual fixado a título de verba honorária se mostra em consonância com os limites estipulados no inciso I, §3º, do artigo 85, do CPC.

Por fim, diante do desprovido do presente recurso interposto pela parte autora, afigura-se incabível o arbitramento de honorários advocatícios recursais, na forma do §11, do artigo 85, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA III, STJ. OBSERVÂNCIA. ART. 85, §3º, I, CPC. HONORÁRIOS RECURSAIS EM FAVOR DA APELANTE. DESCABIMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- No presente caso, a r. sentença fixou os honorários advocatícios em face do INSS “em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença”, entendimento que se encontra alinhado com o enunciado da Súmula 111, do C. STJ, que dispõe: “Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença”.

- Na espécie, considerando que a condenação do INSS não ultrapassa o valor de 200 (duzentos) salários mínimos, o percentual fixado a título de verba honorária se mostra em consonância com os limites estipulados no inciso I, §3º, do artigo 85, do CPC.

- Incabível o arbitramento de honorários advocatícios recursais em favor da apelante, na forma do §11, do artigo 85, do Código de Processo Civil.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5719795-50.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CLEONICE LIMA DE ASSIS
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5719795-50.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CLEONICE LIMA DE ASSIS
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou provimento ao apelo da requerente e manteve a r. sentença.

A parte autora, ora agravante, assevera a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, bem como requer a realização de nova perícia.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, o INSS ficou-se inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5719795-50.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CLEONICE LIMA DE ASSIS
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

A demandante ajuizou a presente ação previdenciária visando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Conforme expressamente consignado no *decisum* vergastado, embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Ademais, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que segundo a inicial a autora apresenta ciática, dor lombar baixa, outras sinovites e tenossinovites. No entanto, concluiu o *expert* que não há incapacidade para sua atividade habitual.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Agravo interno manejado pela parte autora visando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, bem como a realização de nova perícia.
- Mantida a decisão agravada, que julgou improcedente o pedido inicial.
- *In casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa.
- Mantidos argumentos explicitados no aresto agravado, de que por meio do laudo médico pericial, não restou constatada a incapacidade laborativa com requisitos suficientes para a concessão do benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
- Agravo interno da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006454-54.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ANTONIO ULIAN
Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006454-54.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANTONIO ULIAN
Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra decisão proferida nos autos de ação de rito ordinário, com vistas ao reconhecimento de tempo de serviço especial e a concessão de aposentadoria especial.

A autarquia previdenciária, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo e obscuro no tocante ao reconhecimento da especialidade dos períodos de 01/11/1986 a 31/10/2002 e de 01/09/2003 a 08/01/2013.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006454-54.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANTONIO ULIAN
Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Aduz o INSS, ora embargante, que o acórdão é omissão e obscuro no tocante ao reconhecimento da especialidade dos períodos de 01/11/1986 a 31/10/2002 e de 01/09/2003 a 08/01/2013.

Vejam os:

Com fim de comprovar os períodos como especiais, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS, PPP e laudo técnico elaborado no decorrer do processo (fs. 171/184).

De 01/11/1986 a 31/10/2002 e de 01/09/2003 a 08/01/2013, o registro contido na CTPS e laudo técnico elaborado no curso do processo indicam que a parte autora exerceu atividades na função de 'balconista', em contato com pessoas doentes, aplicando injeções etc... na empresa Farmácia São Paulo, exposta a agentes agressivos biológicos de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.

A atividade é nocente.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de omissão do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nitido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensão violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior: Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Pecanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** opostos pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

- O registro contido na CTPS e laudo técnico elaborado no curso do processo indicam que a parte autora exerceu atividades na função de 'balconista', em contato com pessoas doentes, aplicando injeções etc... na empresa Farmácia São Paulo, exposta a agentes agressivos biológicos de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5623367-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANA MARIA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: CARINA CRISTINA VIEIRA - SP254868-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5623367-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANA MARIA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: CARINA CRISTINA VIEIRA - SP254868-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cuius*, com óbito ocorrido em 19.02.2017.

O *juízo a quo* julgou procedente a pretensão veiculada na petição inicial e extinto o feito com resolução de mérito, com fundamento no art. 487, I, do CPC, para o fim de: condenar o INSS a conceder à autora o benefício previdenciário pensão por morte, pelo período de 15 (quinze) anos, desde a data do óbito de seu companheiro; condenar o INSS ao pagamento das parcelas vencidas, com juros de mora e correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observada a prescrição quinquenal; condenar o INSS a pagar honorários advocatícios, que fixou, por equidade, em R\$ 1.000,00 (mil reais) ficando isento das custas e despesas processuais, conforme o art. 8º, §1º, da lei 8.621/93.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, preliminarmente, o cabimento do reexame necessário e requer o sobrestamento do julgamento do presente processo, em atenção ao disposto no artigo 1.035, §5º, do CPC, tendo em vista o reconhecimento da repercussão geral quanto ao regime de atualização monetária e juros moratórios incidentes sobre condenações judiciais da Fazenda Pública no RE 870.947, cujo mérito ainda não foi julgado. No mérito, sustenta, em síntese, que não restou comprovada a alegada união estável entre a autora e o falecido. Caso seja mantida a procedência da ação, aduz que "desconhecidos ainda os limites objetivos e temporais da decisão do STF no RE nº 870.947/SE, a Taxa Referencial (TR) deverá continuar a ser utilizada para a atualização monetária das prestações vencidas a partir de 29.06.2009, data de entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, até setembro até que sejam julgados os Embargos de Declaração que tratam da modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade". Prequestiona a matéria para fins recursais.

Em contrarrazões, a parte autora sustenta, em síntese, que restou comprovada a sua união estável com o falecido (ID 59928188), tendo os autos subido a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5623367-06.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADRIANA MARIA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CARINA CRISTINA VIEIRA - SP254868-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"Ementa"

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. NÃO SUJEIÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Inicialmente, verifica-se que a r. sentença não se sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
2. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
3. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
4. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado de cujus.
5. Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.
6. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.
7. Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: correspondências em nome da autora e do falecido com o mesmo endereço (ID 59928088/59928089); declaração prestada por Rômulo Ramos da Silva, dando conta que o falecido e a autora moraram juntos durante dez anos (ID 59928091).
8. Consoante a prova oral colhida por meio audiovisual (ID 122760848/122760849), as testemunhas inquiridas afirmam que o falecido conviveu com a autora por cerca de dez anos e até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável.
9. Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus por mais de dois anos e até o óbito, caracterizando a união estável, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91.
10. No tocante ao índice de atualização monetária e juros de mora, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.
11. Apelação desprovida.

ASENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Inicialmente, verifica-se que a r. sentença não se sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Isto porque, o §3º, do artigo 496, do Código de Processo Civil dispensa a remessa necessária nas seguintes hipóteses:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

(...)

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público."

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças líquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. CPC/2015. NOVOS PARÂMETROS. CONDENÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NECESSÁRIA. DISPENSA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC de 2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).

2. Não merece acolhimento a pretensão de reforma do julgado por negativa de prestação jurisdicional, porquanto, no acórdão impugnado, o Tribunal a quo apreciou fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, em sentido contrário à postulação recursal, o que não se confunde com o vício apontado.

3. A controvérsia cinge-se ao cabimento da remessa necessária nas sentenças ilíquidas proferidas em desfavor da Autarquia Previdenciária após a entrada em vigor do Código de Processo Civil/2015.

4. A orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos.

5. A elevação do limite para conhecimento da remessa necessária significa uma opção pela preponderância dos princípios da eficiência e da celeridade na busca pela duração razoável do processo, pois, além dos critérios previstos no § 4º do art. 496 do CPC/15, o legislador elegeu também o do impacto econômico para impor a referida condição de eficácia de sentença proferida em desfavor da Fazenda Pública (§ 3º).

6. A novel orientação legal atua positivamente tanto como meio de otimização da prestação jurisdicional – ao tempo em que desafoga as pautas dos Tribunais – quanto como de transferência aos entes públicos e suas respectivas autarquias e fundações da prerrogativa exclusiva sobre a rediscussão da causa, que se dará por meio da interposição de recurso voluntário.

7. Não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS.

8. Na vigência do Código Processual anterior, a possibilidade de as causas de natureza previdenciária ultrapassarem o teto de sessenta salários mínimos era bem mais factível, considerado o valor da condenação atualizado monetariamente.

9. Após o Código de Processo Civil/2015, ainda que o benefício previdenciário seja concedido com base no teto máximo, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, não se vislumbra, em regra, como uma condenação na esfera previdenciária venha a alcançar os mil salários mínimos, cifra que no ano de 2016, época da propositura da presente ação, superava R\$ 880.000,00 (oitocentos e oitenta mil reais).

9. Recurso especial a que se nega provimento. "

(REsp 1.735.097 – RS, Rel. MINISTRO GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, j. 08.10.2019, DJE 11.10.2019)

Ademais, no caso em apreço, é possível concluir que, nos termos em que foi proferida a sentença, o valor da condenação não supera o limite de 1.000 (mil) salários mínimos, afigurando-se inadmissível a remessa necessária.

Acrescenta-se que a questão de sobrestamento do feito em virtude do reconhecimento da repercussão geral quanto ao regime de atualização monetária e juros moratórios incidentes sobre condenações judiciais da Fazenda Pública no RE 870.947 será analisada conjuntamente com o mérito.

No mérito, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Conforme artigo 77, §2º, V, da Lei nº 8.213/91, o direito à percepção da cota individual cessará para cônjuge ou companheiro nos seguintes prazos: "a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: 1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; 2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; 3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; 4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; 5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; 6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade."

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do *de cuius*.

Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. RECONHECIMENTO. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

2. O STJ entende pela não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez. Nesse sentido: REsp 778.384/GO, Rel.

Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 18/9/2006; AgRg no REsp 1184839/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 31/5/2010.

3. Recurso Especial provido.

(REsp 1804381/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. PROVA TESTEMUNHAL. CONCESSÃO. OFENSA LITERAL DE DISPOSIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. DECISÃO RESCINDENDA EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. ERRO DE FATO. MATÉRIA ESTRANHA À LIDE. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. A decisão rescindenda entendeu que a legislação previdenciária não faz qualquer restrição quanto à admissibilidade da prova testemunhal, para comprovação da união estável, com vista à obtenção de benefício previdenciário.

2. Quanto à violação literal de dispositivo legal, constata-se a impossibilidade de rescisão do julgado, uma vez que o relator decidiu a matéria baseado em posicionamento firme deste Tribunal Superior, de que a prova testemunhal é sempre admissível, se a legislação não dispuser em sentido contrário, e que a Lei nº 8.213/91 somente exige prova documental quando se tratar de comprovação do tempo de serviço.

3. Aplica-se, à espécie, o entendimento desta Corte de Justiça, no sentido de que não cabe ação rescisória, fundada em ofensa literal a disposição de lei, quando a decisão rescindenda estiver em consonância com a jurisprudência pacífica do STJ.

4. No tocante à ocorrência de erro de fato, a alegação da autora em nada interfere no desate da controvérsia, porque diz respeito a questões decididas em outros processos judiciais, em que esta contende com uma terceira pessoa, estranha à presente lide.

5. Ação rescisória improcedente.

(AR 3905/PE, Rel. Ministro Campos Marques, Terceira Seção, j. 26.06.2013, DJe 01.08.2013)

Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: correspondências em nome da autora e do falecido com o mesmo endereço (ID 59928088/59928089); declaração prestada por Rômulo Ramos da Silva, dando conta que o falecido e a autora moraram juntos durante dez anos (ID 59928091).

Ademais, consoante a prova oral colhida por meio audiovisual (ID 122760848/122760849), as testemunhas inquiridas afirmam que o falecido conviveu com a autora por cerca de dez anos e até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável. Nesse sentido os acórdãos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL DEMONSTRADA. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. PROVA TESTEMUNHAL.

1. A exegese da norma em questão dada pela Corte regional não deve prevalecer; uma vez que o STJ entende que a prova testemunhal é suficiente para demonstrar a dependência econômica entre a companheira e o *de cuius*.

2. Recurso Especial provido.

(REsp 1741050/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 28/11/2018)

"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÔD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento."

(STJ, RESP nº 783.697/GO, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 20.06.2006, v.u., DJ 09.10.2006)

Conforme deixou bem consignado o juízo a quo: "Com efeito, as testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório depuseram de forma firme e segura no sentido de que o falecido e Adriana conviveram como se marido e mulher fossem. Giliane Monteiro Feitosa, irmã do falecido, disse que Giliarde conviveu maritalmente com a autora por cerca de 10 anos e confirmou o endereço do casal como sendo na Rua Califórnia. A testemunha Mayara Januário da Silva disse que era vizinha da autora e do falecido, tendo confirmado que eles conviviam sob o mesmo teto e se tratavam como marido e mulher. Inquirida sobre o tempo de convivência, asseverou que por cerca de 10 anos."

Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus por mais de dois anos e até o óbito, caracterizando a união estável, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91.

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

No tocante ao índice de atualização monetária e juros de mora, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Com efeito, a E. Suprema Corte, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 497 do Código de Processo Civil de 2015, a expedição de ofício ao INSS, por meio eletrônico, instruído com documentos da segurada ADRIANA MARIA DE OLIVEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata concessão do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 19.02.2017 (data do óbito - ID 59928087), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. NÃO SUJEIÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Inicialmente, verifica-se que a r. sentença não se sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

2. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

3. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

4. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.

5. Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

6. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

7. Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: correspondências em nome da autora e do falecido com o mesmo endereço (ID 59928088/59928089); declaração prestada por Rômulo Ramos da Silva, dando conta que o falecido e a autora moraram juntos durante dez anos (ID 59928091).

8. Consoante a prova oral colhida por meio audiovisual (ID 122760848/122760849), as testemunhas inquiridas afirmam que o falecido conviveu com a autora por cerca de dez anos e até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável.

9. Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus por mais de dois anos e até o óbito, caracterizando a união estável, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91.

10. No tocante ao índice de atualização monetária e juros de mora, restou decidido que deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

11. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5069188-19.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLARA APARECIDA VIEIRA DE PAULA
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5069188-19.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLARA APARECIDA VIEIRA DE PAULA
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença a trabalhador rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo*, em 19/9/18, julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da cessação administrativa do auxílio doença (16/11/17), acrescida de correção monetária e juros moratórios nos termos do Manual de Orientação para Cálculos Judiciais da Justiça Federal. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que não ficou comprovada a incapacidade laborativa.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada dos autos do laudo pericial, a incidência da correção monetária e dos juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09 e a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5069188-19.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLARA APARECIDA VIEIRA DE PAULA
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, passo à análise do requisito da incapacidade, objeto de impugnação específica da autarquia em seu recurso.

In casu, a **incapacidade** ficou demonstrada nos autos. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 9/8/59 e trabalhadora rural, apresenta doenças degenerativas osteomusculares, concluindo que a mesma está total e permanentemente incapacitada para o trabalho. Fixou a data de início da incapacidade em 9/12/17, com base nos documentos médicos analisados.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Não obstante o perito tenha atestado que a data de início da incapacidade remonta a 9/12/17, verifica-se nos documentos médicos acostados aos autos que a incapacidade laborativa remonta a período anterior à cessação administrativa do auxílio doença (16/11/17). Ademais, verifica-se no Sistema Único de Benefícios – DATAPREV que a parte autora percebeu auxílio doença até 16/11/17 em razão das mesmas patologias identificadas na perícia médica judicial. Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença (16/11/17), o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribuiu para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda (**Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.369.165/SP**).

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária *"quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra *"Curso de Direito Processual Civil"*, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCP para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, devendo a correção monetária e dos juros moratórios ser fixados na forma acima indicada e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A **incapacidade total e permanente** ficou demonstrada nos autos.

III- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio doença (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.369.165/SP).

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

V- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VI- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

V- Apelação improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788816-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LEONIDES DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788816-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LEONIDES DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que negou provimento ao seu apelo e manteve a procedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade, em sua modalidade híbrida, em favor da parte autora.

A autarquia previdenciária, ora agravante, suscita o desacerto da concessão da benesse, haja vista a impossibilidade de concessão da aposentadoria na modalidade híbrida e a ausência de provas materiais do exercício de labor rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Contraminuta apresentada pela parte autora.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788816-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LEONIDES DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

A demanda foi ajuizada pela parte autora visando a obtenção do benefício de aposentadoria por idade em sua modalidade híbrida, ou seja, computando-se períodos de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, como recolhimento de contribuições previdenciárias.

Julgado procedente o pedido perante o d. Juízo de Primeiro Grau, a autarquia federal interpôs recurso de apelação.

Remetidos os autos a esta Corte, este Relator negou provimento ao apelo manejado pelo INSS e manteve a procedência do pedido, haja vista o implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse.

Todavia, irredigida com a manutenção da r. sentença, a autarquia federal interpôs o presente agravo interno, reiterando sua argumentação acerca da impossibilidade de concessão do benefício sem a comprovação do exercício de labor rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e mediante cômputo de período anterior a 1991.

Sem razão, contudo.

Isso porque inexistia previsão legal nesse sentido, sendo certo que os precedentes jurisprudenciais sobre o tema estabelecem que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obter o benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Recentemente a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, pois o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE EM SUA MODALIDADE HÍBRIDA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA BENEFESSE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pelo INSS visando a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade, em sua modalidade híbrida, sob o argumento de ausência de provas materiais do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

2. Improcedência. Estabelece o art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/91 que para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural, sem contribuição, para obtenção do benefício de aposentadoria com por idade aos 60 (sessenta) anos – mulher e 65 (sessenta e cinco) anos – homem.

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007)

4. Agravo interno do INSS desprovido.

mbgimene

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008439-41.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MIRIAM ALVES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MIRIAM ALVES DE SOUZA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008439-41.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MIRIAM ALVES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MIRIAM ALVES DE SOUZA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Tratam-se de agravos interpostos pelas partes contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao apelo do INSS, mantendo o reconhecimento de parte dos períodos de atividade especial da demandante, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

O INSS se insurge quanto ao reconhecimento especial dos períodos de 14/07/82 a 01/04/85 e de 23/05/86 a 05/03/97, bem como quanto aos índices de correção monetária aplicados ao pagamento do benefício em atraso.

O autor, por sua vez, insurge-se quanto ao não acolhimento da preliminar de cerceamento de defesa, devendo a decisão ser anulada para produção de prova pericial. Em caso de manutenção, pugna o reconhecimento da especialidade do período laborado na FUNDAÇÃO CASA – CENTRO DE ATENDIMENTO SÓCIO-EDUCATIVO AO ADOLESCENTE.

Instados a se manifestar, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, a parte autora apresentou contraminuta e o INSS ficou-se inerte.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008439-41.2009.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MIRIAM ALVES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MIRIAM ALVES DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, inciso V, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

No que tange à alegação da parte autora, diversamente da argumentação expendida, não foi caracterizado cerceamento de defesa quando do indeferimento da prova pericial. Isso porque, anoto que o juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe indeferir a produção daquelas inúteis em face da existência de dados suficientes para o julgamento da causa, ou determinar, de ofício, a produção de outras que se façam necessárias à formação do seu convencimento. Assim, se o magistrado entende desnecessária a realização de perícia, por entender que a constatação da especialidade do labor exercido se faz por meio dos formulários e laudos fornecidos pela empresa, pode indeferir-lá, nos termos dos art. 370, parágrafo único, e art. 464, § 1º, inciso II, do Código de Processo Civil, sem que isso implique cerceamento de defesa.

Ademais, no caso dos autos, para comprovação da atividade especial foi juntado Perfil Profissiográfico Previdenciário, apontando que no período que se pretende o reconhecimento, o autor exerceu suas funções, como agente de proteção e agente de apoio técnico, na FUNDAÇÃO CASA – CENTRO DE ATENDIMENTO SÓCIO-EDUCATIVO AO ADOLESCENTE, exposto ao agente agressivo ruído, ao nível de 87 dB(A), bem como a microorganismos durante todo o período laboral.

Ocorre que, do documento acostado e descrição das atividades do demandante, verifica-se que não houve habitualidade e permanência na exposição a qualquer agente nocivo a ser considerado especial, nos termos legais.

Referida fundação não se trata de um nosocômio, não se pode dizer que os internos ali estavam para tratamento de saúde e, ainda que, esporadicamente, alguns deles fossem acometidos por algumas doenças infectocontagiosas e a autora com eles tivesse contato, não há que se falar em habitualidade e permanência de exposição a agentes biológicos.

Assim, entendo que não ficou configurada a exposição habitual e permanente, não ocasional nem intermitentes aos agentes agressivos em questão (ruído e biológico), de forma que não se pode enquadrar o período em comento no item 1.3.2, do quadro anexo, do Decreto 53.831/64 e 1.3.2 do Decreto 83.080/79, bem como no item 3.0.1 do Decreto 2.172/97, 3048/99 e 4.882/03, pelo que deve ser considerado tempo comum, não podendo, também ser enquadrado segundo a categoria profissional.

Ainda, no que tange ao agravo interposto pelo INSS, igualmente, não merece retratação. Isso porque, foram expressamente fundamentados na decisão impugnada que nos períodos de 14/07/82 a 01/04/85 e 23/05/86 a 02/05/97, a parte autora exerceu a função de telefonista, atividade considerada especial, enquadrada no item 2.4.5 do quadro anexo do Decreto nº 53.831/64.

Ademais, em relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Assim, não procedem, portanto, os argumentos expendidos nos agravos interpostos.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA E NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVOS INTERNOS. RECONHECIMENTO DE PERÍODOS LABORADOS EM ATIVIDADE DITA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE LABOR EM ATIVIDADE DITA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios para manutenção do julgado.
2. No que tange à alegação da parte autora, diversamente da argumentação expendida, não foi caracterizado cerceamento de defesa quando do indeferimento da prova pericial. Isso porque, anoto que o juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe indeferir a produção daquelas inúteis em face da existência de dados suficientes para o julgamento da causa, ou determinar, de ofício, a produção de outras que se façam necessárias à formação do seu convencimento. Assim, se o magistrado entende desnecessária a realização de perícia, por entender que a constatação da especialidade do labor exercido se faz por meio dos formulários e laudos fornecidos pela empresa, pode indeferir-la, nos termos dos art. 370, parágrafo único, e art. 464, § 1º, inciso II, do Código de Processo Civil, sem que isso implique cerceamento de defesa.
3. Ademais, no caso dos autos, para comprovação da atividade especial foi juntado Perfil Profissiográfico Previdenciário, apontando que no período que se pretende o reconhecimento, o autor exerceu suas funções, como agente de proteção e agente de apoio técnico, na FUNDAÇÃO CASA – CENTRO DE ATENDIMENTO SÓCIO-EDUCATIVO AO ADOLESCENTE, exposto ao agente agressivo ruído, ao nível de 87 dB(A), bem como a microorganismos durante todo o período laboral. Ocorre que, do documento acostado e descrição das atividades do demandante, verifica-se que não houve habitualidade e permanência na exposição a qualquer agente nocivo a ser considerado especial, nos termos legais.
4. No que tange ao agravo interposto pelo INSS, igualmente, não merece retratação. Isso porque, foram expressamente fundamentados na decisão impugnada que nos períodos de 14/07/82 a 01/04/85 e 23/05/86 a 02/05/97, a parte autora exerceu a função de telefonista, atividade considerada especial, enquadrada no item 2.4.5 do quadro anexo do Decreto nº 53.831/64.
5. Em relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
6. Agravos da parte autora e do INSS improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos agravos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020531-39.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
APELADO: CLEIDE APARECIDA SCRAMIN GIANONI
Advogado do(a) APELADO: ADEMIR BARRUECO JUNIOR - SP226471-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020531-39.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
APELADO: CLEIDE APARECIDA SCRAMIN GIANONI
Advogado do(a) APELADO: ADEMIR BARRUECO JUNIOR - SP226471-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**, mediante o reconhecimento da atividade rural exercida sem registro em CTPS, no período de 18/6/78 a 1º/5/95.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural no período pleiteado na exordial, bem como para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária e de juros de mora desde a citação. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111, do C. STJ).

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020531-39.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que tange ao **reconhecimento de tempo de serviço rural**, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal. Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP**, firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do "tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elastecer sua eficácia" (Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14). O E. Relator, em seu voto, deixou consignada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Nessa linha de compreensão, mostra-se possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo, desde que amparado por convincente prova testemunhal, colhida sob o contraditório."

Resalto, adicionalmente, que o C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta, conforme ementas a seguir transcritas:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE, DESDE QUE COMPLEMENTADA COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA DOS DOCUMENTOS APRESENTADOS. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO POSSIBILIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

2. São aceitos, como início de prova material, os documentos em nome do cônjuge que o qualifiquem como lavrador, mesmo após seu falecimento, desde que a prova documental seja complementada com robusta e idônea prova testemunhal, atestando a continuidade da atividade rural.

3. No julgamento do **Resp 1.348.633/SP**, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

4. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente (AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 11/04/2014).

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.452.001/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. em 5/3/15, v.u., DJ 12/3/15, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EXTEMPORÂNEO. RATIFICAÇÃO POR MEIO DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. MATÉRIA DEFINIDA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE COM PENSÃO ESTATUTÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PERCEPÇÃO DE PENSÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. RENDAS NÃO MENSURADAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Este Superior Tribunal firmou entendimento de que as provas testemunhais, tanto do período anterior ao mais antigo documento quanto do posterior ao mais recente, são válidas para complementar o início de prova material do tempo de serviço rural (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP - acórdão ainda não publicado).

2. Por serem benefícios com distintos fundamentos legais, não há óbice à cumulação de aposentadoria rural com pensão estatutária.

3. Somente se descaracteriza o regime de economia familiar, caso a renda derivada de outra atividade supere, ou dispense, a obtida no labor rural. No caso dos autos, entretanto, tal cotejamento não foi mencionado pelo acórdão de origem, sendo inviável fazê-lo em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.347.289/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. em 24/4/14, v.u., DJ 20/5/14, grifos meus)

Anoto que o convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada. Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Com relação às contribuições previdenciárias, dispõe o §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 que o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, "anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." Havendo período posterior ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios. Quadra mencionar que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.352.791/SP**, adotou o entendimento de que o período de atividade rural registrado em carteira profissional deve ser computado como carência.

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% do salário-de-benefício aos 25 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço;

II - para o homem: 70% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 35 anos de serviço."

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna coma nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal." Contribuição, se mulher;

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de **carência** é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma legal.

Passo à análise do caso concreto.

Relativamente ao reconhecimento de tempo de serviço rural da parte autora, nascida em 1º/10/60, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1) CTPS da autora, com registros como trabalhadora rural no período de 1º/11/75 a 17/6/78;

2) Certidão de casamento da demandante, celebrado em 10/1/81, qualificando seu marido como lavrador;

3) Certidões de nascimento das filhas da requerente, registradas em 1982 e 1985, qualificando seu marido como lavrador;

4) Declaração de Exercício de Atividade Rural fornecida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Parapuã em nome da autora;

5) Declarações de terceiros;

6) Certidão fornecida pelo Posto Fiscal de Presidente Prudente, informando que o pai da requerente esteve inscrito, na condição de arrendatário, no período de 1º/10/87 a 1º/6/88 e

7) Certidões fornecidas pelo Posto Fiscal de Presidente Prudente, informando que o marido da demandante esteve inscrito, na condição de arrendatário, no período de 28/2/92 a 12/9/06, bem como na condição de proprietário, a partir de 28/8/06.

Os documentos supramencionados, que qualificam o pai e o cônjuge da demandante como trabalhadores rurais, constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de ruralidade da requerente.

Por sua vez, todas as testemunhas foram unânimes em afirmar que conhecem a autora há vários anos e que a mesma exerceu atividade rurais na companhia de seu pai e de seu marido (fls. 86/88).

Os documentos considerados como início de prova material, somados aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo, no período de **18/6/78 a 1º/5/95**.

Ressalvo que, a atividade rural reconhecida no período anterior à Lei nº 8.213/91, não poderá ser utilizada para fins de carência, e que o período posterior à mencionada Lei só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.

Dessa forma, somando-se o período de atividade rural (xx/xx/xx a xx/xx/xx), aos demais períodos laborados com registro em CTPS e já reconhecidos pelo INSS que totalizaram xx anos, xx meses e xx dias, conforme se verifica no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição acostado à fls. xx, perfaz o(a) requerente **período superior a 35 anos de tempo de serviço**, ficando cumprido os requisitos da aposentadoria por tempo de contribuição com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que, somando-se o período de atividade rural até a Lei nº 8.213/91 (18/6/78 a 24/7/91), aos demais períodos laborados com as devidas anotações em carteira, conforme se verifica na CTPS e no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais acostado aos autos (1º/11/75 a 17/6/78, 2/5/95, 23/8/95, 2/10/95 a 30/12/95, 1º/4/96 a 12/12/98, 1º/6/99 a 22/2/07, 20/2/08 a 30/11/08 e de 1º/4/09 a 30/11/13), perfaz a requerente o total de:

a) **29 anos, 6 meses e 13 dias de tempo de serviço até 13/4/11 (data da entrada do requerimento administrativo) e**

b) **32 anos, 1 mês e 30 dias de tempo de serviço até 16/1/14 (data do ajuizamento da ação).**

Assim, não houve o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício até a data do requerimento administrativo, nos termos das regras permanentes.

No entanto, computando-se todos os registros de atividades constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS até o ajuizamento da ação, cumpriu a parte autora os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social Urbana em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, tendo em vista que à época do requerimento administrativo (13/4/11), a demandante não preencheria os requisitos necessários para a concessão do benefício.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para ressaltar que, a atividade rural reconhecida no período anterior à Lei nº 8.213/91, não poderá ser utilizada para fins de carência, e que o período posterior à mencionada Lei só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios, bem como para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, devendo a correção monetária e os juros de mora incidirem na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural no período de 18/6/78 a 1º/5/95. Ressalva-se que, a atividade rural reconhecida no período anterior à Lei nº 8.213/91, não poderá ser utilizado para fins de carência, e que o período posterior à mencionada Lei só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.

V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, tendo em vista que à época do requerimento administrativo (13/4/11), a demandante não preenchia os requisitos necessários para a concessão do benefício.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09).

VIII- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000571-08.2013.4.03.6139

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: EDISON DE CAMARGO

Advogados do(a) APELANTE: JAIR DE JESUS MELO CARVALHO - SP81382-A, MARCIA ALMEIDA DE OLIVEIRA CARVALHO - SP81965-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000571-08.2013.4.03.6139

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: EDISON DE CAMARGO

Advogados do(a) APELANTE: JAIR DE JESUS MELO CARVALHO - SP81382-A, MARCIA ALMEIDA DE OLIVEIRA CARVALHO - SP81965-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando à concessão de aposentadoria especial, deu parcial provimento à apelação do autor.

O INSS, ora agravante, insurge-se com referência ao fato do tempo reconhecido como especial rural de **12.02.1976 a 31.08.1976 por exposição à radiação solar**.

Comcontraminuta.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000571-08.2013.4.03.6139

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: EDISON DE CAMARGO

Advogados do(a) APELANTE: JAIR DE JESUS MELO CARVALHO - SP81382-A, MARCIA ALMEIDA DE OLIVEIRA CARVALHO - SP81965-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O INSS, ora agravante, aduz não ser possível reconhecer como especial o período rural de **12.02.1976 a 31.08.1976 por exposição à raios solares.**

Sem razão o agravante.

Não é o caso de retratação.

Vejamos:

Em momento algum da decisão atacada foi reconhecido o período rural de **12.02.1976 a 31.08.1976 por exposição a raios solares.**

O único momento em que se reconhece período rural como especial é o de **20/10/1980 a 16/08/1981**, com a seguinte fundamentação:

"Verifico que neste período a parte autora dedicou-se às lides rurais devidamente registrada, conforme as cópias da CTPS. Esteve vinculada à empresa de cunho agroindustrial.

Entendo que as atividades relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar em empreendimento agroindustrial destacam-se como insalubres e devem ser enquadradas, pela categoria profissional, no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

É este o entendimento do C. STJ:

"(...)

Observo que as atividades desenvolvidas até 15/10/1996 estão cobertas pela legislação da época que dispensou a comprovação das condições especiais por meio de laudos técnicos e similares, bastando a adequação do cargo anotado nos quadros constantes dos Decretos 53.831/64 e 83.080/64. Neste caso, trabalhador rural de estabelecimento agropecuário e de corte de cana, com este último vínculo mencionado enquadrado dentre as categorias profissionais por analogia à atividade de rurícola.

(...)

(REsp 1494911/AL - Rel. Ministro Herman Benjamin, 12/12/2014. (grifos de minha autoria)

Necessário esclarecer que a atividade rurícola desenvolvida pode ser considerada especial (atividade prevista no código 2.2.1, do quadro a que se refere o art. 2º, do Decreto nº 53.831/64) pois referida expressamente à "agropecuária", abrangendo-se rurícolas que se encontrassem expostos, de forma habitual e permanente, a agentes agressivos à saúde.

Dessa forma, o requerente faz jus ao cômputo da atividade especial, nos períodos mencionados por enquadramento da atividade profissional exercida."

Isto posto, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. ATIVIDADE ESPECIAL RURAL. NÃO CONHECIMENTO.

- Em momento algum da decisão atacada foi reconhecido o período rural de 12.02.1976 a 31.08.1976 por exposição a raios solares. O único momento em que se reconhece período rural como especial é o de 20/10/1980 a 16/08/1981.

- Agravo interno do INSS não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER DO AGRAVO INTERNO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080461-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ELIANA MORAES DOS SANTOS CLARAS
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO MASI MARIANO - SP215661-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080461-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ELIANA MORAES DOS SANTOS CLARAS
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO MASI MARIANO - SP215661-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de auxílio doença "desde a data do indeferimento administrativo (11 de maio de 2018" (fs. 19 – id. 98145490 – p. 17). Pleiteia, ainda, a tutela de urgência.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, e indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Contra a decisão de indeferimento, foi interposto agravo de instrumento, não tendo sido recebido com efeito suspensivo e improvido por este Tribunal, com trânsito em julgado do acórdão em 29/1/19 para a agravante, e em 25/2/19 para o INSS.

O Juízo *a quo*, julgou **improcedentes** os pedidos, sob o fundamento de ausência de constatação, na perícia judicial, da incapacidade laborativa para a atividade habitual. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados estes em 10% sobre o valor atualizado da causa, ficando suspensa a exigibilidade.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

a) Preliminarmente:

- a nulidade da R. sentença e/ou conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia médica, com profissional especialista na área de ortopedia.

b) No mérito:

- a existência de incapacidade para o exercício de sua função habitual de trabalhadora rural, por estar acometida de várias patologias, consoante a documentação médica acostada aos autos e

- não estar o magistrado adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos constantes dos autos.;

- Requer a reforma da R. sentença, para julga procedente o pedido, condenando o INSS em percentual não inferior a 20% sobre o valor das parcelas vencidas, no tocante aos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080461-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ELIANA MORAES DOS SANTOS CLARAS
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO MASI MARIANO - SP215661-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o respectivo parecer técnico, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicinda a realização do novo exame por profissional especializado nas moléstias alegadas pela parte autora.

Cumprе ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. nº 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04).

Passo à análise do mérito.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, a incapacidade não ficou caracterizada na perícia judicial realizada em 5/12/18, consoante o parecer técnico elaborado pelo Perito e juntado a fls. 92/103 (id. 98145553 – págs. 1/12). Afirmou o escultório encarregado do exame, com base no exame clínico e análise da documentação médica, que a autora de 40 anos e rurícola, não obstante ser portadora de dor lombar baixa (CID 10 M54.5), Cervicalgia (CID 10 M54.2), Fibromialgia (CID 10 M79.7), Tendinopatia no ombro (CID 10 M75), Epicondilitis lateral (CID 10 M77.1) e Dor articular no quadril (CID M25.5), não se encontra incapacitada para o exercício da atividade habitual. Esclareceu o *expert*, categoricamente, que "No exame físico pericial não foram apuradas alterações que impliquem em limitações, assim como os exames complementares não indicam gravidade a ponto de incapacitá-la" (fls. 62 – id. 97764878 – pág. 4).

Impende salientar que a presença de uma patologia não denota necessariamente incapacidade, a qual não foi constatada na perícia judicial realizada.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/4/00, v.u., DJ 15/5/00, p. 183)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 8/2/00, v.u., DJ 22/5/00, p. 155)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade laborativa para a atividade habitual, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença ou o auxílio acidente.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE HABITUAL.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, e o laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora. Em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas (STJ, AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04).

II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei n.º 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

III- A incapacidade para o exercício da atividade habitual não ficou caracterizada na perícia judicial realizada.

IV- Não comprovando a parte autora a alegada incapacidade laborativa, não há como possam ser deferidos quaisquer dos benefícios pleiteados.

V- Consigna-se que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

VI- Rejeitada a matéria preliminar. No mérito, apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5757268-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE MARIA CARNEIRO CHAVES
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5757268-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE MARIA CARNEIRO CHAVES
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou provimento ao apelo do requerente e manteve a r. sentença.

A parte autora, ora agravante, assevera a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para a concessão dos benefícios pleiteados, bem como requer a realização de nova perícia.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, o INSS ficou-se inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5757268-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE MARIA CARNEIRO CHAVES
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

A demandante ajuizou a presente ação previdenciária visando o restabelecimento de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.

Conforme expressamente consignado no *decisum* vergastado, embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Em se tratando de perícia na área da saúde, a fim de constatar eventual incapacidade laborativa, basta que o profissional seja médico capacitado a tanto e regularmente inscrito no Conselho Regional de Medicina - CRM, prescindindo-lhe da especialização correspondente à enfermidade alegada pela parte autora, pois a legislação que regulamenta a classe não exige para o diagnóstico de doenças ou a realização de perícias. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2007.61.08.005622-9, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 19/10/2009, DJF3 05/11/2009, p. 1211; 8ª Turma, AI nº 2008.03.00.043398-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 29/06/2009, DJF3 01/09/2009, p. 590.

Ademais, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial inferiu que o "Autor foi portador de Trombose Venosa Profunda em Membro Inferior Direito. O Autor não apresenta sequelas da mesma e não apresenta incapacidade para o trabalho habitualmente desenvolvido".

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-ACIDENTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Agravo interno manejado pela parte autora visando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio-acidente, bem como a realização de nova perícia.

- Mantida a decisão agravada, que julgou improcedente o pedido inicial.

- *In casu*, prescindindo de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa.

- Em se tratando de perícia na área da saúde, a fim de constatar eventual incapacidade laborativa, basta que o profissional seja médico capacitado a tanto e regularmente inscrito no Conselho Regional de Medicina - CRM, prescindindo-lhe da especialização correspondente à enfermidade alegada pela parte autora, pois a legislação que regulamenta a classe não a exige para o diagnóstico de doenças ou a realização de perícias. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2007.61.08.005622-9, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 19/10/2009, DJF3 05/11/2009, p. 1211; 8ª Turma, AI nº 2008.03.00.043398-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 29/06/2009, DJF3 01/09/2009, p. 590.

- Mantidos argumentos explicitados no aresto agravado, de que por meio do laudo médico pericial, não restou constatada a incapacidade laborativa com requisitos suficientes para a concessão do benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.

- Agravo interno da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5930631-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDO VICENTE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5930631-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDO VICENTE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**, mediante o reconhecimento da atividade rural exercida sem registro em CTPS, no período de 20/10/68 a 20/10/91.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural no período pleiteado na exordial, bem como condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária de acordo com o IPCA-E, e de juros de mora fixados à razão de 0,5% ao mês. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela requerida.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença. Subsidiariamente, insurgiu-se com relação à correção monetária e aos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5930631-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO VICENTE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que tange ao **reconhecimento de tempo de serviço rural**, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal. Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP**, firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do "tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elater sua eficácia" (Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14). O E. Relator, em seu voto, deixou consignada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Nessa linha de compreensão, mostra-se possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo, desde que amparado por convincente prova testemunhal, colhida sob o contraditório."

Ressalto, adicionalmente, que o C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta, conforme ementas a seguir transcritas:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE, DESDE QUE COMPLEMENTADA COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA DOS DOCUMENTOS APRESENTADOS. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO POSSIBILIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

2. São aceitos, como início de prova material, os documentos em nome do cônjuge que o qualifiquem como lavrador, mesmo após seu falecimento, desde que a prova documental seja complementada com robusta e idônea prova testemunhal, atestando a continuidade da atividade rural.

3. No julgamento do **Resp 1.348.633/SP**, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

4. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente (AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 11/04/2014).

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.452.001/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. em 5/3/15, v.u., DJ 12/3/15, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EXTEMPORÂNEO. RATIFICAÇÃO POR MEIO DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. MATÉRIA DEFINIDA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE COM PENSÃO ESTATUTÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PERCEPÇÃO DE PENSÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. RENDAS NÃO MENSURADAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Este Superior Tribunal firmou entendimento de que as provas testemunhais, tanto do período anterior ao mais antigo documento quanto do posterior ao mais recente, são válidas para complementar o início de prova material do tempo de serviço rural (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP - acórdão ainda não publicado).

2. Por serem benefícios com distintos fundamentos legais, não há óbice à cumulação de aposentadoria rural com pensão estatutária.

3. Somente se descaracteriza o regime de economia familiar, caso a renda derivada de outra atividade supere, ou dispense, a obtida no labor rural. No caso dos autos, entretanto, tal cotejamento não foi mencionado pelo acórdão de origem, sendo inviável fazê-lo em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.347.289/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. em 24/4/14, v.u., DJ 20/5/14, grifos meus)

Anoto que o convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada. Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Com relação às contribuições previdenciárias, dispõe o §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 que o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, "anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." Havendo período posterior ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios. Quadra mencionar que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.352.791/SP**, adotou o entendimento de que o período de atividade rural registrado em carteira profissional deve ser computado como carência.

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% do salário-de-benefício aos 25 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço;

II - para o homem: 70% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 35 anos de serviço."

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. Contribuição, se mulher;

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de **carência** é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma legal.

Passo à análise do caso concreto.

Relativamente ao reconhecimento de tempo de serviço rural da parte autora, nascida em 15/10/56, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

- 1) Declaração fornecida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Fé do Sul, informando que o pai do autor fez parte do quadro social da referida entidade a partir de 3/11/75;
- 2) Proposta de admissão e ficha de inscrição do pai do demandante no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Fé do Sul, datadas de 1975, constando o nome do autor como dependente;
- 3) Documento escolar em nome do requerente e
- 4) Fotografias.

No presente caso, em que pese terem sido acostados aos autos documentos em nome do pai do autor indicando o exercício da atividade rural, observo constar dos autos **documento em nome do próprio demandante**, qual seja, a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais, comprovando que o mesmo manteve vínculos empregatícios em atividades urbanas, nos anos de 1977, 1978 e de 1985 a 1986.

Ademais, verifico que o autor não acostou aos autos nenhum outro documento em seu nome apto a comprovar o labor nas lides rurais, não sendo suficiente a prova exclusivamente testemunhal.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período pleiteado.

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si só, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Assim, deixo de reconhecer a atividade rural no interregno de 20/10/68 a 20/10/91.

Dessa forma, somando-se os períodos laborados com registro em CTPS e já reconhecidos pelo INSS que totalizaram 12 anos, 6 meses e 2 dias, até a data do requerimento administrativo (11/1/18), conforme se verifica no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição acostado aos autos, perfaz o requerente até o ajuizamento da ação, tempo insuficiente à concessão da aposentadoria pleiteada, quer pela regra de transição ou permanente (EC nº 20/98).

Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido, revogando-se os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- As provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período pleiteado.

III- Ficou demonstrado nos autos até a data do ajuizamento da ação, tempo insuficiente à concessão da aposentadoria pleiteada, quer pela regra de transição ou permanente (EC nº 20/98).

IV- Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

V- Apelação do INSS provida. Tutela antecipada revogada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS e revogar a tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022271-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: VALMIR DUO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022271-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: VALMIR DUO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Valmir Duo contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 5010543-66.2019.4.03.6183, declinou de sua competência para a Subseção Judiciária de Jundiaí/SP.

Requer o provimento do agravo objetivando a permanência dos autos e julgamento na Vara Federal da Capital.

Em 07/10/2019, deferi o pedido de efeito suspensivo.

Devidamente intimado, o INSS não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022271-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: VALMIR DUO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Inicialmente, destaco o cabimento do presente recurso -- com ressalva de meu entendimento --, considerada a decisão proferida pela Corte Especial do C. STJ, em 05/12/2018, no julgamento do Resp. nº 1.696.396, em que apreciado o cabimento de agravo de instrumento contra decisão declinatoria de competência e fixada seguinte tese: "*O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.*"

No mérito, razão assiste ao agravante.

Isso porque, a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é estabelecida em razão da matéria e da qualidade das partes. O artigo 109, inciso I, da Constituição Federal estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

Todavia, a regra contida no § 3º do supracitado artigo vem excepcionar aquela constante do *caput*, estabelecendo que "*serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada esta condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça estadual.*"

Por sua vez, a Súmula nº 689 do C. Supremo Tribunal Federal estabelece que "*O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital do Estado-Membro.*"

Assim, com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do INSS perante a Justiça Estadual da Comarca em que reside - desde que não seja, evidentemente, sede de Vara da Justiça Federal -; perante o Juízo Federal do seu domicílio; ou nas Varas Federais da Capital do Estado-Membro.

Cabe, portanto, exclusivamente ao jurisdicionado, apontar onde lhe é mais conveniente ajuizar a ação.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"AGRAVO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 689 STF. COMPETÊNCIA TERRITORIAL RELATIVA. NÃO CONFIGURAÇÃO. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO MD. JUÍZO FEDERAL SUSCITANTE.

I - No âmbito da Justiça Federal, tratando-se de demandas ajuizadas contra o INSS, a competência concorrente estabelece-se entre o Juízo Federal da Subseção Judiciária em que a parte autora é domiciliada ou que possua jurisdição sob tal município e o Juízo Federal da capital do estado-membro, nos termos da Súmula 689 do STF.

II - A presente situação distingue-se da hipótese de competência concorrente entre as Subseções Judiciárias Federais, prevista na citada Súmula 689 do STF, bem como daquela em que há delegação de competência à Justiça Estadual, nos termos explicitados no § 3º do artigo 109 da CF, cujo escopo consiste na facilitação do acesso à Justiça.

III - Neste caso, o autor propôs a ação perante o Juízo Federal de São José dos Campos, inexistindo respaldo na legislação tampouco na jurisprudência para tanto, mas por sua simples conveniência, o que não pode ser admitido, por implicar ofensa às normas constitucionais que disciplinam a distribuição da competência, e sobretudo, ao princípio constitucional do juiz natural.

IV - Trata-se, na verdade, de competência absoluta da Vara Federal com sede no domicílio do autor (Taubaté) em relação às demais Subseções Judiciárias do Estado de SP, com exceção da Subseção da capital, podendo ser declinada de ofício, tal como procedeu o MD. Juízo Suscitante.

V - Agravo a que se nega provimento, para manter integralmente a r. decisão agravada, que reconhece a competência do MD. Juízo Federal da 1ª Vara de Taubaté - 21ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo."

(CC nº 2012.03.00.027824-5, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, Terceira Seção, j. 14/03/13, v.u., DJ-e 20/03/13, grifos meus)

No mesmo sentido o Acórdão abaixo, proferido pela E. Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA. 1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF. 2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ. 3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF." (CC nº 200701 689 229, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/03/08, v.u., DJ-e 29/04/08)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do INSS perante a Justiça Estadual da Comarca em que reside - desde que não seja, evidentemente, sede de Vara da Justiça Federal -; perante o Juízo Federal do seu domicílio; ou nas Varas Federais da Capital do Estado-Membro.

II - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022357-32.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INESA DOS ANJOS GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022357-32.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INESA DOS ANJOS GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte segurada em face do acórdão que rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou provimento à apelação do INSS.

Alega a ocorrência de omissão e obscuridade no julgado quanto à incapacidade da parte autora. Por fim, suscita o prequestionamento da matéria.

Sem manifestação do INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022357-32.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INESA DOS ANJOS GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Aduz o autor que há omissão no acórdão pois não enfrentou todos os fundamentos relevantes expostos no recurso de apelação.

O julgado foi cristalino ao decidir a questão posta em debate. Consignou que o perito inferiu que a parte autora apresenta hipertensão arterial sistêmica, doença degenerativa da coluna sem déficit neurológico focal ou sinais de irritação radicular atual. Entretanto, inferiu o experto que não foi caracterizada incapacidade laborativa para sua atividade habitual.

O acórdão não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob o pretexto de omissão do julgado, pretende a autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

1 - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutra trajetória, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."(EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Cumpr salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela autora.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de proteger deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de omissão e obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5844211-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ALESSANDRA FARIAS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5844211-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ALESSANDRA FARIAS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em síntese:

- a comprovação da condição de rurícola da parte autora em regime de economia familiar.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5844211-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ALESSANDRA FARIAS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência.

Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsas e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 6/8/10, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade à trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo por 12 meses.

Passo, então, à análise do caso concreto.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado aos autos comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante, ocorrido em 8/8/15.

Com relação ao exercício de atividade rural, encontra-se acostada aos autos a cópia do seguinte documento:

1) CTPS do companheiro da autora e pai de sua filha, com registros de atividades rurais de 5/1/15 a 5/2/16, 1º/3/17, sem data de saída.

Ademais, os depoimentos das testemunhas colhidos na audiência confirmam o labor rural da autora antes e durante o período da gestação (sistema de gravação audiovisual).

Dessa forma, o início de prova material, somado à prova testemunhal, formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRABALHADORA RURAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO NASCIDO.

POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIRMADA PELA PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme firme jurisprudência desta Corte, o registro civil de nascimento é documento hábil para comprovar a condição de rurícola da mãe, para efeito de percepção do benefício previdenciário de salário-maternidade. A propósito: "É considerado início razoável de prova material o documento que seja contemporâneo à época do suposto exercício de atividade profissional, como a certidão de nascimento da criança." (AgRg no AREsp 455.579/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 06/05/2014) 2. O Tribunal de origem assentou que os documentos juntados, associados à prova testemunhal, comprovam a condição de rurícola.

Rever tal afirmação exigiria a reapreciação dos fatos e provas, o que não se permite em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 320.560/PB, 1ª Turma, Relator Min. Benedito Gonçalves, j. 20/5/14, v.u., DJe 27/5/14, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).
- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.
- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.
- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.
- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11, grifos meus)

O valor do benefício é de quatro salários mínimos, vigentes à época do parto, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para conceder o salário maternidade, acrescido de correção monetária, juros moratórios e honorários advocatícios na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA PELA PROVA TESTEMUNHAL. CONJUNTO HARMÔNICO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- Os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

II- O início de prova material, corroborada pelos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico, hábil a colmatar a convicção no sentido de que a parte autora era trabalhadora rural na época do parto.

III- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

IV- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

V- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5878911-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LIDIA OTELAC

Advogado do(a) APELANTE: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5878911-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: LIDIA OTELAC
Advogado do(a) APELANTE: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS, ora agravante, em relação à decisão monocrática terminativa, proferida em 29/10/2019, que deu provimento à apelação da parte autora, em ação de concessão de aposentadoria por idade.

Em seu recurso, o agravante sustenta não estar demonstrado o cumprimento da carência, pelo que indevida a concessão do benefício pleiteado.

Intimada, a parte agravada juntou cópia integral da CTPS.

É o relatório.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5878911-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: LIDIA OTELAC
Advogado do(a) APELANTE: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Abaixo parte do referido *decisum* agravado:

"(...)

Implementado o quesito etário em 2005, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 144 (cento e quarenta e quatro) meses de contribuições ou 12 (doze) anos de tempo de contribuição.

Analisando a prova dos autos verifico que há embasamento bastante para atender ao pedido da autora.

Observa-se, relativamente ao período de 01/10/2003 a 30/09/2010, objeto da controvérsia nestes autos, visto que não foi computado pelo INSS, que se encontra devidamente registrado na CTPS da autora (cargo de serviços domésticos).

Impende salientar que a profissão de empregado doméstico foi regulada pela Lei nº 5.859 de 11 de dezembro de 1972, com vigência a partir de 09 de abril de 1973, ex vi de seu artigo 7º e artigo 15 do Decreto nº 71.885/73, sendo tais profissionais incluídos no rol de segurados obrigatórios. Até o advento da mencionada Lei, era facultativa a filiação do empregado doméstico.

Desse modo, o exercício de atividade de empregado doméstico anterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social, ou seja, antes da vigência da Lei nº 5.859/72 só pode ser reconhecido mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo.

Quanto à atividade de empregado doméstico, cujo exercício é posterior ao advento da Lei nº 5.859/72, o recolhimento das contribuições é de responsabilidade do empregador, conforme dispõe expressamente o seu artigo 5º.

Aplicam-se, na hipótese, os efeitos do artigo 19 do Decreto n.º 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição, não bastando para afastar sua credibilidade a mera impugnação genérica, sem apontar qualquer justificativa hábil a indicar a irregularidade formal e/ou falsidade dos apontamentos.

Outrossim, tal registro goza de presunção juris tantum de veracidade (Enunciado 12 do TST).

Nesse sentido, confira-se o posicionamento jurisprudencial:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. DIREITO ADQUIRIDO. RURAL, URBANO. RURÍCOLA. PROVA PLENA. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA.

- 1 - O interesse de agir da parte autora exsurge, conquanto não tenha postulado o benefício na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão e caracterizando o conflito de interesses.
- 2 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98.
- 3 - Para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, o segurado deve preencher os requisitos estipulados pelo art. 52 da Lei nº 8.213/91, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.
- 4 - Goza de presunção legal e veracidade "juris tantum" as atividades rural e urbana devidamente registradas em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Dec. nº 3.048/99.
- 5 - Comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, bem como o tempo de serviço em data anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, é de se conceder o benefício pleiteado. 6 - Rejeitada a matéria preliminar. Apelação improvida".

(TRF 3ª Região, AC nº 97030398758, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 01.07.09) (g. n)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. RAZÕES INOVADORAS. ARTIGO 517 DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. MENOR. CTPS E CERTIDÕES DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA PLENA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE VERACIDADE. DESNECESSIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL. MULTA PECUNIÁRIA COMINATÓRIA. EXCLUSÃO. CUSTAS. ISENÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O INSS, ao que se apura pelo confronto de suas razões de apelação com a contestação, está inovando em sede recursal, pois nada do que alega no recurso foi submetido à apreciação do Juiz de primeiro grau, perante o qual limitou-se o contestante a argumentar que o tempo de serviço não poderia ser reconhecido porque era menor o autor à época do trabalho não reconhecido. Em razão disso, não merecem atenção as alegações formuladas pelo INSS, porque formuladas em contrariedade ao artigo 517 do CPC. Recurso não conhecido.
2. A petição inicial foi instruída com cópia da ctps do autor, constando anotação de contrato de trabalho com a Prefeitura Municipal de Caxambu, com data de admissão em 02 de janeiro de 1957. Posteriormente, trouxe o autor aos autos uma Certidão de Tempo de Serviço expedida pela Prefeitura Municipal de Caxambu, informando tempo líquido de serviço do autor naquele órgão de 2.896 (dois mil, oitocentos e noventa e seis) dias, entre os anos de 1957 e 1966, sendo o tempo trabalhado no ano de 1957 correspondente a 310 (trezentos e dez) dias. Outra certidão, lavrada pelo Chefe do Departamento de Pessoal da Prefeitura de Caxambu em 30 de agosto de 1999, noticia que o autor prestou serviços à municipalidade de 02 de janeiro de 1957 a 02 de fevereiro de 1966, conforme consta de folhas de pagamentos e livros de ponto. O mesmo documento informa que não foi encontrado qualquer desconto para fins previdenciários no período de janeiro de 1957 a julho de 1962, ao fundamento de que o trabalhador era "menor de idade". Um terceiro documento, ofício nº 09/2003 acostado a folhas 51, informa que o autor prestou serviços à municipalidade, de 02.01.1957 a 02/02/1966, sob o regime da CLT.
3. De acordo com o art. 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91 e as Súmulas 149/STJ e 27/TRF1ª Região, é necessário que haja início razoável de prova material para que seja reconhecido tempo de serviço urbano, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal para tanto. Quando existente, como no caso destes autos, prova documental suficiente para a demonstração de que houve a prestação de serviços alegada, não é necessária a produção de prova testemunhal para corroborá-la. Só há necessidade de ratificação da prova documental, por prova testemunhal, quando a primeira não seja bastante. Precedentes.
4. O INSS reconheceu o tempo de serviço do autor, junto ao Município de Caxambu, de 02 de janeiro de 1959 a 02 de fevereiro de 1966. Apenas o período discutido na presente demanda não foi reconhecido, sob o fundamento de que era menor o autor. Tal circunstância, entretanto, consoante remansosa jurisprudência, não pode ser erigida em prejuízo ao trabalhador, sendo necessário o prestígio à realidade fática evidenciada nos autos.
5. Deve ser excluída da sentença a condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, porquanto é consabido que no Estado de Minas Gerais as autarquias federais são isentas de custas processuais; e ao pagamento de multa pecuniária, na esteira de precedentes deste Tribunal.
6. Recurso do INSS não conhecido. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 1ª Região, AC nº 200401990303724, 1ª Turma, Rel. Juiz. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 01.07.09) (g. n) juris tantum

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na ctps do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.
2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.
3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

Do documento "COMUNICADO DE DECISÃO" (Id. 81023377 – pag. 02/03) observa-se que o INSS apurou um total de 110 contribuições existentes em nome da autora, quando do requerimento administrativo, formulado em 08/03/2018.

Assim, somando-se o total de contribuições em nome da parte autora, apuradas pelo INSS, e o período de 01/10/2003 a 30/09/2010, registrado em CTPS, verifica-se que perfaz quantidade superior ao requerido.

Dessa forma, restando comprovado o preenchimento do requisito etário na data do requerimento administrativo, formulado em 08/03/2018, posto que nascida em 07/04/1945, bem como o cumprimento do requisito da carência, considerando-se que seriam necessárias 144 contribuições para o recebimento do benefício, faz jus, a parte autora, à concessão da aposentadoria por idade nos termos do art. 48 da lei 8.213/91.

(...)"

Assim, devido o benefício tendo em vista que cumpridos os requisitos.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Desta forma, não merece acolhida a pretensão da agravante.

Isso posto, **nego provimento ao agravo interno**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É COMO VOTO.

caliessi

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Inviabilidade do agravo quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
- Devido o benefício tendo em vista a comprovação da carência e o implemento da idade.
- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080222-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: RENATO LUIS BUENO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080222-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: RENATO LUIS BUENO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio doença ou auxílio acidentário, a partir da data do requerimento administrativo (22/4/16).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em síntese:

- ter preenchido os requisitos exigidos para a concessão do benefício requerido, devendo ser julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080222-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: RENATO LUIS BUENO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, in verbis:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, caput, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Por sua vez, o art. 86, da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes do acidente do trabalho, resultar seqüela que implique:

I - redução da capacidade laborativa que exija maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade, independentemente de reabilitação profissional;

II - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém, não de outra, do mesmo nível de complexidade, após reabilitação profissional; ou

III - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém não de outra, de nível inferior de complexidade, após reabilitação profissional.

§ 1º O auxílio-acidente, mensal e vitalício, corresponderá, respectivamente às situações previstas nos incisos I, II e III deste artigo, a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior a esse percentual do seu salário-de-benefício.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado.

§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.

§ 4º Quando o segurado falecer em gozo do auxílio-acidente, a metade do valor deste será incorporada ao valor da pensão se a morte não resultar do acidente do trabalho.

§ 5º Se o acidentado em gozo do auxílio-acidente falecer em consequência de outro acidente, o valor do auxílio-acidente será somado ao da pensão, não podendo a soma ultrapassar o limite máximo previsto no § 2º. do art. 29 desta lei."

Posteriormente, sobreveio a Medida Provisória n.º 1.596/97, convertida na Lei n.º 9.528/97, que alterou o artigo 86 da Lei n.º 8.213/91, determinando o seguinte:

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.

§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.

§ 4º A perda da audição, em qualquer grau, somente proporcionará a concessão do auxílio-acidente, quando, além do reconhecimento de causalidade entre o trabalho e a doença, resultar, comprovadamente, na redução ou perda da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora, em se tratando de aposentadoria por invalidez, temporária, no caso de auxílio doença, ou redução da capacidade laborativa, para concessão de auxílio acidente.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor, nascido em 18/1/84, eletricitista e mecânico de máquinas de costura, "apresenta incapacidade parcial e permanente para realizar atividades laborais. Portador de alterações na coluna lombar desde 2005, quando foi submetido a laminectomia e posterior artrodesse em 2016. Atestados indicam ainda ser portador de Transtorno depressivo, mas nenhuma alteração psíquica ou comportamental foi apurada. No exame físico pericial foram apuradas alterações clínicas insatisfatórias decorrente da doença na coluna, a qual lhe causa limitações funcionais e reduzem sua capacidade laboral. Suscetível à reabilitação para atividades compatíveis com sua limitação". Assim, concluiu que há incapacidade para o exercício de sua atividade laborativa habitual desde 2016, no entanto, apresenta-se "suscetível à reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, flexão da coluna várias vezes ao dia, sobrecarga na coluna e posição ergonômica desfavorável, como por exemplo frentista de posto de combustível, auxiliar de escritório, balconista, auxiliar de estacionamento, vendedor, zelador, porteiro, entre outras atividades leves e compatíveis com sua limitação".

Por sua vez, a parte autora cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Processuais - CNIS juntada aos autos, na qual constam, dentre outros, os recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, no período entre 8/14 e 10/16.

A qualidade de segurado, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a incapacidade teve início em 2016, época em que o demandante possuía a qualidade de segurado.

Assim, embora caracterizada a incapacidade parcial e permanente, devem ser consideradas a idade da parte autora, pessoa jovem, e a possibilidade de readaptação a outras atividades, motivo pelo qual entendo que deve ser concedido o benefício de auxílio doença.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE READAPTAÇÃO.

I - Ainda que o laudo tenha concluído pela incapacidade total e permanente do autor para o desempenho de trabalho braçal, em virtude de apresentar seqüela de cirurgia de hérnia de disco lombar, há que se considerar que é pessoa jovem, contando atualmente com 40 anos de idade, podendo ser reabilitado para outra função, não se justificando, assim, ao menos por ora, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, como pretendido.

II - Os embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

III - Embargos de declaração opostos pelo autor rejeitados."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2009.03.99.042556-4, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 9/11/10, v.u., DE 19/11/10)

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ESTADO MÓRBIDO EXISTENTE NO MOMENTO DO CANCELAMENTO INDEVIDO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL COMPROVADA: NECESSIDADE DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PROFISSIONAL. CARÊNCIA CUMPRIDA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DE MOLÉSTIA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. TERMO INICIAL. TUTELA ANTECIPADA.

I - Preenchidos nos autos os requisitos exigidos para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

II - O autor adquiriu ceratocone nos dois olhos e tem capacidade visual próxima de zero. Do ponto de vista médico, apresenta incapacidade laboral total e permanente, porém, o juiz não está adstrito às conclusões do laudo e acertadamente considerou a incapacidade como parcial e temporária, tendo em vista os aspectos físicos, sociais e subjetivos do autor. Se a atividade habitual exige visão perfeita, a visão monocular não o incapacita definitivamente para todo e qualquer trabalho, tendo em vista que é relativamente jovem (36 anos de idade).

III - Embora a doença ocular tenha se originado na infância, o apelado trabalhou durante muito tempo e cumpriu o período de carência necessário à concessão do benefício, até que, posteriormente, os males progrediram e se agravaram, até torná-lo incapacitado para o trabalho, sendo essa a razão da cessação das contribuições, não havendo, pois, que se falar em perda da qualidade de segurado (segunda parte do § 2º do art. 42 da Lei nº 8.213/91. Precedentes da Corte).

IV - Comprovado que, à época do cancelamento do auxílio-doença, o apelado ainda estava acometido da doença que foi tida como incapacitante, correta a sentença que determinou o restabelecimento, devendo ser submetido a processo de readaptação profissional, devendo perturbar o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez.

V - Mantido o termo inicial do benefício a partir da data da indevida alta médica na via administrativa, devendo ser descontados os valores recebidos pelo período em que o apelado retornou ao trabalho e respeitada a prescrição quinquenal, pois comprovada a existência do mal incapacitante àquela época.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

VII - A prova inequívoca da incapacidade do autor e o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção da sua subsistência, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no artigo 461, § º, do CPC.

VIII - Tutela jurisdicional antecipada, de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício em causa, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2000.03.99.024739-7, 9ª Turma, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, j. 31/5/04, v.u., DJU 12/8/04)

Com relação à reabilitação profissional, dispõe o art. 62, da Lei n.º 8.213/91:

"O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Dessa forma, cabe ao INSS submeter o requerente ao processo de reabilitação profissional, não devendo ser cessado o auxílio doença até que o segurado seja dado como reabilitado para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez, consoante expressa disposição legal acima transcrita. Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de benefício previdenciário por incapacidade em 22/4/16, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, tendo em vista que em tal data a parte autora já se encontrava incapacitada, conforme comprovado nos autos. O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior. Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.
2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.
3. Agravo regimental ao qual se nega provimento" (STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa. A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905). A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, in verbis: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para conceder ao autor o auxílio doença desde a data do requerimento administrativo (22/4/16), devendo ser submetido ao processo de reabilitação profissional, na forma acima indicada. A correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios devem incidir nos termos da fundamentação. É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
- II- A parte autora cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprovam os documentos juntados aos autos. A qualidade de segurado, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a incapacidade laborativa teve início em época em que o autor possuía a qualidade de segurado.
- III- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica e pelos documentos juntados aos autos.
- IV- Embora caracterizada a incapacidade parcial e permanente, devem ser consideradas a idade da parte autora, pessoa jovem, e a possibilidade de readaptação a outras atividades, motivo pelo qual entendo que deve ser concedido o benefício de auxílio doença.
- V- Cabe ao INSS submeter o requerente ao processo de reabilitação profissional, não devendo ser cessado o auxílio doença até que o segurado seja dado como reabilitado para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez, consoante expressa disposição legal acima transcrita.
- VI- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.
- VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).
- VIII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, in verbis: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).
- IX- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002304-86.2019.4.03.6114
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAVID EUGENIO HONORATO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002304-86.2019.4.03.6114
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DAVID EUGENIO HONORATO
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BARRETO DE SOUZA - SP353994-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 16/5/19 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (1º/9/15), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas no período de 12/12/98 a 17/9/04.

O Juízo a quo julgou procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas no período de 12/12/98 a 17/9/04, bem como condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo (1º/9/15), acrescida de correção monetária e juros de mora conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na data da liquidação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002304-86.2019.4.03.6114
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DAVID EUGENIO HONORATO
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BARRETO DE SOUZA - SP353994-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos meios de comprovação do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à mínima de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexecutável quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Quanto à **aposentadoria especial**, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 12/12/98 a 17/9/04.

Empresa: Contrap Metalúrgica Ltda.

Atividades/funções: Operador de máquina (de 12/12/98 a 30/6/00) e Prestista de máquina universal (de 1º/7/00 a 17/9/04).

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 91 dB (de 12/12/98 a 30/6/00), 92 dB (de 1º/7/00 a 17/11/03) e 86,3 dB (de 18/11/03 a 17/9/04), bem como óleo mineral.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis). Código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (doc. n.º 95246589 - páginas 72/73), datado de 12/2/15.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **12/12/98 a 17/9/04**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância e a hidrocarbonetos.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência abaixo transcrita, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador."

(TRF4, EINF nº 5000295-67.2010.404.7108/RS, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 11/12/14, v.u., DE 4/2/15, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

(...)

6. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.

(...)

10. Comprovando o exercício da atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, caput, e § 1º, da lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto art. 18, I, 'd', c/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo."

Destaco, ainda, que, segundo o Anexo nº 13 da NR-15, o exercício de atividade profissional com a *manipulação de óleos minerais* configura hipótese de *insalubridade de grau máximo*, por exposição a substâncias que contêm *hidrocarbonetos e outros compostos de carbono*. Sobre o tema: "A manipulação de óleos minerais (hidrocarbonetos) é considerada insalubre em grau máximo, bem como o emprego de produtos contendo hidrocarbonetos aromáticos com solventes ou em limpeza de peças é considerado insalubre em grau médio (Anexo 13, NR 15, Portaria 3214/78)." (TRF-3ª Reg., APELREEX nº 0000858-22.2013.4.03.6122, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, v.u., j. 19/04/16, DJe 27/04/16); "A exposição a hidrocarbonetos aromáticos (óleos minerais e graxas) enseja o reconhecimento do tempo de serviço como especial." (TRF-4ª Reg., AC nº 5001022-21.2014.404.7129, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Celso Kipper, v.u., j. 25/03/15, DE 26/03/15).

Dessa forma, somando-se o período especial reconhecido nos presentes autos, com os períodos já reconhecidos como especiais pela autarquia na esfera administrativa, perfaz o autor mais de 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual **faz jus à concessão da aposentadoria especial**.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Reg., AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, devendo a correção monetária e os juros de mora incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS.

I- No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- Em se tratando de **agentes químicos**, inpende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial do período pleiteado.

V- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VI- Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VII- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077529-80.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: DENIVAL HENRIQUE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DENIVAL HENRIQUE
Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077529-80.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: DENIVAL HENRIQUE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DENIVAL HENRIQUE
Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio doença ou do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Pleiteia a concessão do benefício desde 1º/6/15, data do requerimento administrativo.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo, sendo que *“Os valores dos atrasados serão corrigidos e remunerados de acordo com os critérios estabelecidos pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região”*. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo em breve síntese:

- a concessão da aposentadoria por invalidez, tendo em vista terem sido preenchidos os requisitos exigidos para a sua concessão;
- a fixação da correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal (Lei nº 6.899/81) e dos juros de mora em 1% ao mês e
- a majoração dos honorários advocatícios.

A autarquia também recorreu, pleiteando, em síntese:

- a fixação do termo inicial do benefício assistencial na data da citação (24/5/17), em razão da ausência do prévio requerimento administrativo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo desprovimento da apelação da parte autora e provimento da apelação do INSS.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077529-80.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: DENIVAL HENRIQUE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DENIVAL HENRIQUE
Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se acostadas aos autos a Carteira de Trabalho e Previdência Social do demandante e a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, nas quais constam o último vínculo empregatício em 1º/10/01 a 2/02, bem como os recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, de 1º/11/11 a 30/4/13.

Assim, pela regra do inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, a parte autora perdeu a condição de segurado em **junho de 2014**, vez que seu último recolhimento deu-se em abril de 2013.

Observo que não se aplica no presente feito a prorrogação do período de graça prevista no § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que o segurado não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais "sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado" - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo, já que seus últimos recolhimentos previdenciários foram realizados como contribuinte individual.

No laudo pericial, o Sr. Perito afirmou que o autor, nascido em 8/5/59, pedreiro, é portador de poliomielite e sequelas de fratura de rádio no lado esquerdo, concluindo que há incapacidade total e permanente para o trabalho desde 1º/5/15, quando ocorreu a referida fratura.

Dessa forma, pode-se concluir que a doença de que padece o demandante remonta a maio de 2015, época em que o mesmo não mais detinha qualidade de segurado, impedindo, portanto, a concessão do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

2. Agravo legal desprovido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2009.03.99.026444-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, j. 26/7/10, v.u., DE 6/8/10).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora apresenta incapacidade preexistente a nova filiação, não havendo comprovação de que a enfermidade tenha progredido ou agravado, impedindo-a de trabalhar; o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

III - Deixou de contribuir em 09/1996, voltando a recolher contribuições de 10/2003 a 03/2004. O perito judicial atesta que a incapacidade teve início há seis anos do laudo pericial de 17/09/07.

IV - O auxílio-doença concedido administrativamente foi cessado, tendo em vista que as contribuições relativas ao período de 10/2003 a 12/2003 foram recolhidas com atraso, somente em 30/12/2004.

V - Agravo não provido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2006.61.24.001574-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/5/10, v.u., DE 28/7/10)

O termo inicial do benefício assistencial deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora para fixar a correção monetária e os juros de mora na forma acima indicada e dou provimento à apelação do INSS para determinar a concessão do benefício assistencial a partir da data da citação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- Ficou comprovada nos autos a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho. No entanto, referida incapacidade teve início em período em que o autor não possuía qualidade de segurado.

III- O termo inicial do benefício assistencial deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

V- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VI- Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora e dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5903368-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ROBERTO GOMES
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA TORRES - SP136146-N, RAFAEL TORRES LIMA - SP372373-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5903368-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ROBERTO GOMES
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA TORRES - SP136146-N, RAFAEL TORRES LIMA - SP372373-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício requerido a partir do requerimento administrativo (10/8/17), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária (IPCA-E) e juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou o INSS, alegando em síntese:

- Preliminarmente:

- que o recurso deve ser recebido no efeito suspensivo.

- No mérito:

- a improcedência do pedido, sob o fundamento de que não ficou comprovado nos autos o impedimento do exercício de atividade laborativa de longo prazo.

- Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a fixação da correção monetária conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo desprovimento da apelação.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5903368-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ROBERTO GOMES
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA TORRES - SP136146-N, RAFAEL TORRES LIMA - SP372373-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Preliminarmente, no que tange à devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*.

Isso porque, nos termos do art. 1.012, § 1º, inc. V, do CPC/15, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória.

Outrossim, impende salientar que, uma vez demonstrada a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, é de ser mantida a tutela provisória.

O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual entendo que o Juízo *a quo* agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.

Passo, então, à análise do mérito.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumpre registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*" (grifos). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: "*Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*"

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"**Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.**

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que '*considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo*'.

O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

Quadra mencioner, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiário. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada incapacidade do autor, nascido em 22/5/72, ficou plenamente caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o escultório encarregado do exame que o demandante é portador de neoplasia maligna intestinal e hipertensão arterial, concluindo que há incapacidade parcial para o trabalho desde o início da doença, há dois anos da data do laudo, estando impossibilitado de realizar trabalhos que exijam médios e grandes esforços físicos, sendo o "prognóstico reservado" e a "reabilitação questionável".

Ressalvo que, embora o laudo pericial não tenha concluído expressamente pela incapacidade permanente do autor, tal fato não impede a concessão do benefício, tendo em vista que este deve ser revisto a cada dois anos, nos termos do art. 21 da Lei nº 8.742/93, não exigindo que a deficiência apresentada pela parte autora seja de caráter permanente.

Cumprido ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Ressalvo, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. RECURSO RECEBIDO NO EFEITO SUSPENSIVO. NÃO CABIMENTO. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- Preliminarmente, no que tange à devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*. Isso porque, nos termos do art. 1.012, § 1º, inc. V, do CPC/15, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória. Outrossim, impende salientar que, uma vez demonstrada a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, é de ser mantida a tutela provisória. O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual entendo que o Juízo *a quo* agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.

II- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

III- *In casu*, a alegada incapacidade do autor, nascido em 22/5/72, ficou plenamente caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o escultório encarregado do exame que o demandante é portador de neoplasia maligna intestinal e hipertensão arterial, concluindo que há incapacidade parcial para o trabalho desde o início da doença, há dois anos da data do laudo, estando impossibilitado de realizar trabalhos que exijam médios e grandes esforços físicos, sendo o “*prognóstico reservado*” e a “*reabilitação questionável*”.

IV- Ressalvo que, embora o laudo pericial não tenha concluído expressamente pela incapacidade permanente do autor, tal fato não impede a concessão do benefício, tendo em vista que este deve ser revisto a cada dois anos, nos termos do art. 21 da Lei nº 8.742/93, não exigindo que a deficiência apresentada pela parte autora seja de caráter permanente.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VI- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084140-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: GILSON FLORENTINO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA ROCHA - SP257688-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILSON FLORENTINO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: LIGIA APARECIDA ROCHA - SP257688-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084140-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: GILSON FLORENTINO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA ROCHA - SP257688-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILSON FLORENTINO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: LIGIA APARECIDA ROCHA - SP257688-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data da cessação administrativa do auxílio doença (18/10/17).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e o pedido de tutela antecipada.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio doença, devendo o autor ser submetido ao processo de reabilitação profissional, sendo que as parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula nº 111 do STJ.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa, devendo ser julgado improcedente o pedido.
- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer seja a autarquia desobrigada a submeter a parte autora ao processo de reabilitação profissional.

A parte autora também recorreu, pleiteando em síntese:

- a concessão da aposentadoria por invalidez, tendo em vista ter ficado comprovada nos autos a incapacidade total e permanente para o trabalho.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084140-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: GILSON FLORENTINO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA ROCHA - SP257688-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILSON FLORENTINO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: LIGIA APARECIDA ROCHA - SP257688-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, no que tange à alegada incapacidade laborativa contestada pela autarquia em seu recurso, afirmou o escultor encarregado do exame pericial que o autor, nascido em 4/6/61, serviços gerais, sofreu acidente vascular hemorrágico com seqüela motora do lado esquerdo, apresentando, ao exame físico, hemiplegia à esquerda, com diminuição de força em membros superior e inferior esquerdos, com dificuldade de deambulação, concluindo que há incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade avançada da parte autora, seu histórico laboral como trabalhador braçal, e o seu nível socio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRADO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, DJe 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista a concessão da aposentadoria por invalidez, fica prejudicada a análise da impugnação da autarquia quanto à reabilitação profissional.

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora para conceder-lhe a aposentadoria por invalidez e nego provimento à apelação da autarquia, devendo a correção monetária incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A alegada incapacidade permanente ficou plenamente demonstrada pela perícia médica e pelos documentos juntados aos autos, devendo ser concedida a aposentadoria por invalidez.

III- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

IV- Apelação da parte autora provida. Apelação da autarquia improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora e negar provimento ao recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5895798-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NAZIR NARCISA MORAIS DOS REIS
Advogado do(a) APELADO: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001517-69.2010.4.03.6111
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: VALDOMIRO CAJUEIRO DE SOUSA
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMIR PEREIRA DE SOUZA - SP233031-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001517-69.2010.4.03.6111
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: VALDOMIRO CAJUEIRO DE SOUSA
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMIR PEREIRA DE SOUZA - SP233031-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 11/3/10 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial** desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas como frentista e praticante eletricitista de distribuição.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora requereu a produção de prova pericial.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, sendo necessária a produção da prova pericial requerida. No mérito, pleiteou a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001517-69.2010.4.03.6111
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: VALDOMIRO CAJUEIRO DE SOUSA
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMI PEREIRA DE SOUZA - SP233031-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Consoante entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, configura cerceamento de defesa a prolação de sentença de improcedência por falta de provas, quando indeferido, no curso do processo, o requerimento de produção de provas potencialmente aptas a comprovar o fato constitutivo do direito postulado em juízo. A respeito:

"PROCESSUAL CIVIL. PRODUÇÃO DE PROVAS NECESSÁRIAS PARA O EXAME DA CONTROVÉRSIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. SÚMULAS 7/STJ E 283/STF. NÃO INCIDÊNCIA.

(...)

2. Na hipótese dos autos, houve pedido da parte recorrida para provar a existência de danos morais pelo fato de ter sido impedida de exercer sua atividade laboral por erro de órgão público, questão essa grave e que tem potencialidade de gerar danos morais, sendo que o fundamento da sentença diverge e não abrange tudo que a parte requerente pretendia demonstrar com a produção de prova testemunhal.

3. Há cerceamento de defesa quando o juiz, indefere a realização de prova oral e pericial, requeridas oportuna e justificadamente pela parte autora, com o fito de comprovar suas alegações, e o pedido é julgado improcedente por falta de provas. (AgRg no REsp 1415970/MT, Rel. Ministra Nancy Andrighi, terceira turma, julgado em 7/8/2014, DJe 15/8/2014; (AgRg no AgRg no AREsp 35.795/CE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 16/6/2014, DJe 4/8/2014; (AgRg no Ag 710.145/SP, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 5/6/2014, DJe 25/6/2014).

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp nº 613.390/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., j. 25/08/15, DJe 18/05/16, grifos meus)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 471 DO CPC. PRECLUSÃO PRO JUDICATO. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURAÇÃO.

(...)

4. Segundo a jurisprudência desta Corte, há cerceamento do direito de defesa quando a parte é impedida de produzir a prova postulada com o fito de comprovar as suas alegações e a sua pretensão é negada com fundamento na falta de provas. Precedentes.

5. Recurso especial provido."

(REsp nº 1.524.120/RJ, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, v.u., j. 23/02/16, DJe 03/03/16, grifos meus)

No presente caso a parte autora foi prejudicada pelo julgamento antecipado do feito, em razão da insuficiência dos documentos juntados aos autos para a comprovação de parte dos períodos pleiteados. Destaco que o PPP juntado não informa o responsável técnico pelos registros ambientais e o PPRa é apócrifo, além de ter a conclusão contraditória com as informações, na medida em que nada aponta com relação aos riscos da tensão elétrica elevada.

Dessa forma, o julgamento antecipado do feito causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir a comprovação do caráter especial das atividades exercidas, o que obsta concessão do benefício, nos termos em que pleiteado na exordial.

É de se recordar que o princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Eduardo Couture, revelando profunda visão sobre o aspecto constitucional do direito processual, enunciou que "A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acionada de inconstitucional" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Sobre o direito à prova, esclarece Cândido Rangel Dinamarco:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. (...)

A imensa importância da prova na experiência do processo erigiu o direito à prova em um dos mais respeitados postulados inerentes à garantia política do devido processo legal, a ponto de se constituir em um dos fundamentais pilares do sistema processual contemporâneo. Sem sua efetividade não seria efetiva a própria garantia constitucional do direito ao processo. (...)

No plano infraconstitucional o direito à prova está indiretamente afirmado pelo art. 332 do Código de Processo Civil (...)

Na Constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos o due process of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nn. 94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, 6ª ed., Malheiros : São Paulo, 2009, pp. 46/47, grifos meus)

Devido registrar, outrossim, que o C. STJ também admite que o caráter especial do trabalho exercido seja comprovado por meio de prova pericial, por similaridade, realizada em empresa com características semelhantes àquela em que se deu a prestação da atividade, quando não for possível a apuração das condições de trabalho no ambiente onde, efetivamente, foi prestado o labor. Neste sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

(...)

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz, e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido."

(REsp nº 1.370.229, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 25/02/14, DJe 11/03/14, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. PERÍCIA INDIRETA EM EMPRESA SIMILAR. LOCAL DE TRABALHO ORIGINÁRIO INEXISTENTE. POSSIBILIDADE.

1. 'Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica'. (REsp 1.397.415/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.11.2013).

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp nº 1.422.399, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 18/03/14, DJe 27/03/14, grifos meus)

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora para anular a sentença recorrida, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para fins de produção da prova pericial requerida, ficando prejudicada, no mérito, a apelação da parte autora.

É o meu voto.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL POR FALTA DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- Consoante entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, configura cerceamento de defesa a prolação de sentença de improcedência por falta de provas, quando indeferido no curso do processo o requerimento de produção de provas potencialmente aptas a comprovar o fato constitutivo do direito postulado em juízo.

II- "Segundo a jurisprudência desta Corte, há cerceamento do direito de defesa quando a parte é impedida de produzir a prova postulada com o fito de comprovar as suas alegações e a sua pretensão é negada com fundamento na falta de provas. Precedentes." (C. STJ, REsp nº 1.524.120/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, v.u., j. 23/02/16, DJe 03/03/16).

III- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

IV- Apelação da parte autora parcialmente provida. No mérito, recurso prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, ficando prejudicado, no mérito, o recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003269-06.2010.4.03.6102
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANILO BUENO MENDES - SP184629
APELADO: JOSE MARIA BRAZ DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA ROSSI - SP197082-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003269-06.2010.4.03.6102
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANILO BUENO MENDES - SP184629
APELADO: JOSE MARIA BRAZ DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA ROSSI - SP197082-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 6/4/10 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 9/3/85 a 12/1/87, 13/4/87 a 4/5/87, 11/5/87 a 4/9/92, 1º/11/93 a 23/2/05 e 1º/11/05 a 6/4/10. Pleiteia, ainda, antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 9/3/85 a 12/1/87, 11/5/87 a 4/9/92 e 1º/11/93 a 23/2/05, bem como condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram arbitrados em R\$2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Foi concedida a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando que *“considerando que a parte autora não trouxe aos autos os documentos necessários à caracterização de seu direito e que tal omissão não foi suprida pela elaboração de laudo pericial em juízo, temos que a mesma não se desincumbiu do ônus de comprovar suas alegações e, portanto, suas pretensões remanesçam infundadas, razão pela qual há de ser reformada a r. sentença a quo, julgando-se improcedentes todos os pleitos iniciais”* (doc. nº 108316924 - Pág. 66).

Com contrarrazões, e submetida a R. sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003269-06.2010.4.03.6102
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANILO BUENO MENDES - SP184629
APELADO: JOSE MARIA BRAZ DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA ROSSI - SP197082-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: *“aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”* (grifei).

Por sua vez, o art. 370 do CPC/15 dispõe:

“Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias.”

É de se recordar que o princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Eduardo Couture, revelando profunda visão sobre o aspecto constitucional do direito processual, enunciou que *“A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acioada de inconstitucional”* (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Sobre o direito à prova, esclarece Cândido Rangel Dinamarco:

“Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. (...)

A imensa importância da prova na experiência do processo erigiu o direito à prova em um dos mais respeitados postulados inerentes à garantia política do devido processo legal, a ponto de se constituir em um dos fundamentais pilares do sistema processual contemporâneo. Sem sua efetividade não seria efetiva a própria garantia constitucional do direito ao processo. (...)

No plano infraconstitucional o direito à prova está indiretamente afirmado pelo art. 332 do Código de Processo Civil (...)

Na Constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos o due process of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nm. 94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo.” (Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, 6ª ed., Malheiros : São Paulo, 2009, pp. 46/47, grifos meus)

Com efeito, incabível impedir que o segurado possa comprovar por perícia que efetivamente houve a exposição a fatores de risco. A legislação previdenciária colocou a carga da empresa empregadora a elaboração do laudo técnico comprobatório da especialidade. Se a empresa, porém, deixa de elaborar o laudo, e, ao mesmo tempo, é negado ao segurado o direito de fazer prova do fator de risco, a ação proposta por este estará fatalmente fadada ao insucesso. Não por não fazer o segurado jus ao direito material reclamado, mas simplesmente por ter sido privado dos meios capazes de comprovar que o labor se deu em condições nocivas.

Devido registrar, outrossim, que o C. STJ também admite que o caráter especial do trabalho exercido seja comprovado por meio de prova pericial por similaridade, realizada em empresa com características semelhantes àquela em que se deu a prestação da atividade, caso a mesma não esteja mais em funcionamento. Neste sentido, os seguintes precedentes:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

(...)

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar; reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz, uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz, e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido."

(REsp nº 1.370.229, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 25/02/14, DJe 11/03/14, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. PERÍCIA INDIRETA EM EMPRESA SIMILAR. LOCAL DE TRABALHO ORIGINÁRIO INEXISTENTE. POSSIBILIDADE.

1. *Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica.* (REsp 1.397.415/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.11.2013).

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp nº 1.422.399, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 18/03/14, DJe 27/03/14, grifos meus)

Observo que, para comprovar a especialidade dos períodos de 1º/11/93 a 23/2/05 e 1º/11/05 a 6/4/10, foram acostados aos autos apenas Formulário e PPP sem a indicação de fatores de risco e responsáveis pelos registros ambientais.

No entanto, não obstante a parte autora tenha pleiteado na petição inicial a produção da prova pericial, o Juízo a quo julgou antecipadamente a lide, asseverando que "a prova documental é suficiente para a resolução do caso, sendo inútil qualquer outra dilação" (doc. nº 108316924 - Pág. 32).

Assim, é impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial na empresa **Drausio José Serralha ME** ou em empresa similar, caso a mesma não esteja mais em funcionamento, a fim de aferir o caráter especial das atividades desenvolvidas nos períodos de 1º/11/93 a 23/2/05 e 1º/11/05 a 6/4/10.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, in verbis:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para fins de produção da prova pericial e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- O inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal dispõe que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

II- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

III- Assim, é impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial na empresa **Drausio José Serralha ME** ou em empresa similar, caso a mesma não esteja mais em funcionamento, a fim de aferir o caráter especial das atividades desenvolvidas nos períodos de 1º/11/93 a 23/2/05 e 1º/11/05 a 6/4/10.

IV- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

V- Apelação parcialmente provida. Sentença anulada. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005031-79.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE REIS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI - SP127125-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005031-79.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE REIS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI - SP127125-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de apelação cível interposta pelo INSS contra a r. sentença que julgou extinta a execução com fundamento no art. 924, II, do CPC/2015.

A parte recorrente alega que ainda remanescem valores a serem quitados quanto os juros de mora, da data da conta à data de expedição dos requerimentos.

O INSS, intimado, apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005031-79.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE REIS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI - SP127125-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA

A Terceira Seção deste E. Tribunal vem decidindo à unanimidade com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), no sentido de determinar a incidência dos juros de mora " (...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...) " (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Rel. Des. Federal Paulo Domingues Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

A questão está pacificada no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, tendo contado com a unanimidade de votos proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De outro lado, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça acolheu proposta de alteração do enunciado do Tema 291 daquela Egrégia Corte, que passou a ter a seguinte redação: "incidem os juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório." (g.n.)

Destarte, embora pagos os valores devidos no prazo previsto para o regime das requisições, não se acham em conformidade ao aludido julgado desta Corte Regional, acima indicado, e ao decidido pelo STJ e pela Suprema Corte, pelo que admissível o cálculo dos juros de mora somente entre a data dos cálculos e a da expedição dos ofícios requisitórios.

Ressalte-se que o julgado proferido pelo Excelso Pretório (RE 579.431/RS) deve ser observado imediatamente pelos juízos e tribunais, porquanto o entendimento foi firmado em recurso extraordinário com repercussão geral conhecida. Nesse sentido: "(...) a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do leading case (...)" (STF, Ag.Reg. no RE 627.373, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJE 22/11/2017).

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DA DATA DOS CÁLCULOS ATÉ A DATA DE EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. RECURSO PROVIDO.

Entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal (RE 579.431/RS), pela Corte Especial do STJ (Tema 291) e pela Terceira Seção deste TRF, permite a aplicação dos juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

Apeleção provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004997-26.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL GUSTAVO SANTOS ROQUE - SP311195-N
APELADO: JOSE MANOEL DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: VILMA POZZANI - SP187081-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004997-26.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL GUSTAVO SANTOS ROQUE - SP311195-N
APELADO: JOSE MANOEL DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: VILMA POZZANI - SP187081-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 4/11/10 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (12/4/06), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 9/8/73 a 1º/4/74, 18/6/74 a 4/9/74, 13/4/77 a 28/2/79, 6/4/79 a 7/6/82 e 27/7/89 a 9/12/98, bem como condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo, "com renda mensal inicial calculada à base de 100% do salário-de-benefício" (doc. nº 107364544 - Pág. 20), acrescida de correção monetária e juros de mora, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a observância da Súmula nº 111 do C. STJ no tocante aos honorários advocatícios.

A parte autora interpôs recurso adesivo, pleiteando a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da R. sentença.

Com contrarrazões da parte autora, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004997-26.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL GUSTAVO SANTOS ROQUE - SP311195-N
APELADO: JOSE MANOEL DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: VILMA POZZANI - SP187081-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de **29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir **6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI **não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º; Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º; CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º; da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexecutável quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*".

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho **prestado em qualquer período**." Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois $35/25=1,40$. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois $30/25=1,20$. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento.(...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cunharam os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tomou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

Quanto ao período de 9/8/73 a 1º/4/74, apresentou o autor cópia da *Ficha de Registro de Empregados* fornecida pelo empregador, com autenticação da DRT, em que consta o registro do vínculo de trabalho. Entendo, portanto, cabível o reconhecimento da atividade urbana em tal período. De acordo com a jurisprudência desta E. Corte, é possível a comprovação de tempo de serviço urbano por meio de cópia do *Livro de Registro de Empregados*, desde que se trate de documento idôneo, sem rasuras e apto a inspirar confiança com relação à sua autenticidade. Neste sentido, trago à colação o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA. ANOTAÇÃO EM CTPS. LIVRO DE REGISTRO DE EMPREGADOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS.

(...)

2. A escrituração do livro de registro de empregado é obrigatória, nos termos dos arts. 41 e 47 da CLT, e o referido livro com anotações do termo inicial e final do contrato de trabalho, na respectiva função, forma de pagamento e períodos concessivos de férias, faz presumir que a parte autora foi empregada do estabelecimento.

(...)

7. Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos."

(APELREEX nº 0003178-90.2012.4.03.6183, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Lúcia Ursuaia, v.u., j. 12/04/16, DJe 20/04/16, grifos meus)

Com relação ao reconhecimento de tempo de serviço especial, pretende o autor comprovar que exerceu atividades especiais nos seguintes períodos:

1) Período: 9/8/73 a 1º/4/74.

Empresa: Siderúrgica Açonorte S/A.

Atividades/funções: ajudante.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 92 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Formulário e Laudo Técnico (doc. nº 109375661 - Pág. 33/35), datados de 24/5/97.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 9/8/73 a 1º/4/74, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo ruído, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

2) Períodos: 18/6/74 a 4/9/74, 13/4/77 a 28/2/79 e 6/4/79 a 7/6/82.

Empresa: KHS S/A Indústria de Máquinas.

Atividades/funções: ajudante e polidor.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 92,8 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Formulário (doc. nº 109375661 - Pág. 38), datado de 3/6/97 e Laudo Técnico (doc. nº 109375661 - Pág. 39), datado de 13/5/97.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de 18/6/74 a 4/9/74, 13/4/77 a 28/2/79 e 6/4/79 a 7/6/82, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância. Segundo o engenheiro de segurança do trabalho da empresa, "[o] requerente trabalhou em estabelecimento distinto da periciada, sito a Estrada Faustino Bizetto, 60 - Vila Cardoso - Campo Limpo Paulista - São Paulo, incorporado à KHS em 30.06.94 onde encerrou - suas atividades em 31.08.95. Como não tem dados agentes insalubres da época, o presente laudo contempla o citado período por similaridade de função" (doc. nº 109375661 - Pág. 39). Ressalto, por oportuno, que a jurisprudência tem entendido ser válida a perícia técnica por equiparação, realizada em empresa similar àquela em que o segurado desenvolveu suas atividades, quando não for possível a apuração das condições de trabalho no ambiente onde, efetivamente, foi prestado o labor. Assim, em situações excepcionais, entende-se ser prescindível a medição no mesmo local em que exercidas as atividades laborais.

3) Período: 27/7/89 a 9/12/98.

Empresa: Continental do Brasil Produtos Automotivos Ltda.

Atividades/funções: ajudante de fundição.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 94 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Formulário e Laudo Técnico (doc. nº 109375661 - Pág. 47/49), datados de 3/8/01.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 27/7/89 a 9/12/98, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, cumpriu a parte autora os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional prevista na legislação anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98.

No entanto, não cumpriu os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência - INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cademetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para declarar que a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional e limitar a base de cálculo da verba honorária às parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nego provimento ao recurso adesivo e não conheço da remessa oficial, devendo a correção monetária ser fixada na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

VII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

VIII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IX- Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora improvido. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, negar provimento ao recurso adesivo e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005443-10.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSELIO DA ROCHA ARAUJO
Advogados do(a) APELANTE: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A, EDUARDO SALOMAO - SP111127-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005443-10.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSELIO DA ROCHA ARAUJO
Advogados do(a) APELANTE: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A, EDUARDO SALOMAO - SP111127-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão exercida em juízo de retratação que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), deu provimento ao agravo interno da parte autora para conceder o benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição) mediante o reconhecimento do direito à conversão da atividade nocente para comum, pelo fator 1.75 nos períodos de 18/01/1988 a 05/03/1997 e de 06/03/1997 a 31/12/2002.

O INSS aduz ser inviável o reconhecimento da atividade nocente por não haver exposição habitual e permanente ao agente agressivo asbesto/amiante, bem como a quantificação dos níveis de concentração. Aduz a eficácia do EPI a neutralizar o agente agressivo e a ausência de prévia fonte de custeio.

A agravada, intimada a se manifestar, ficou-se inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005443-10.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSELIO DA ROCHA ARAUJO
Advogados do(a) APELANTE: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A, EDUARDO SALOMAO - SP111127-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

A argumentação da autarquia no tocante à comprovação da atividade nocente resta preclusa, considerando que não houve recurso contra a r. sentença neste sentido. Com efeito, reconheceu-se a atividade nocente, por exposição ao agente agressivo "asbesto/amiante" nos interstícios de 18/01/1988 a 05/03/1997 e de 06/03/1997 a 31/12/2002.

Via de consequência, a questão do presente agravo limitou-se às alegações de prévia fonte de custeio para a implementação da benesse e ao fator de conversão a ser aplicado na transformação do tempo de serviço especial em comum se 1.4 ou 1.75.

Quanto à exigência de prévia fonte de custeio cabe dizer que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.212/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

De outra parte, no tocante ao fator de conversão a ser utilizado na transformação do tempo de serviço especial em comum, a decisão foi clara ao fundamentar que:

"... Com efeito a exposição ao agente agressivo amianto/asbestos em decorrência da atividade exercida pela ora agravante permite a conversão da atividade nocente para comum pelo fator de conversão 1.75, conforme previsão no artigo 70 do Decreto 3.048/99.

Neste sentido, destaco o entendimento proferido pelo STJ (REsp 1.495.015-Rs, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 04/06/2018, in DJE 07/06/2018).

(... 11. No presente caso, a atividade profissional desenvolvida pelo segurado com exposição a amianto garante a concessão de aposentadoria especial com tempo de serviço de 20 anos, motivo pelo qual para a conversão desse período, para fins de concessão de aposentadoria ao segurado do sexo masculino (tempo comum máximo de 35 anos), deverá ser aplicado o fator de conversão 1,75.

12. Por fim, ressalte-se que a orientação ora estabelecida encontra-se em consonância com o entendimento pacificado pela 3a. Seção do STJ, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, de relatoria do ilustre Ministro JORGE MUSSI, realizado em 23.3.2011.13.

...)

Transcrevo, ainda, trecho do entendimento esposado no REsp 1558646/SP Min. Herman Benjamin, in DJe de 07/12/2015):

"...Com efeito, da leitura dos dispositivos supra, verifica-se que assiste razão ao recorrente quanto à aplicação do multiplicador 1,75 no período em que laborou com exposição ao agente nocivo "asbesto" (19.07.1971 a 08/10/1979). Logo, acrescido o período decorrente da aplicação do multiplicador 1,75 ao cálculo realizado pela Corte Regional (...) chega-se ao total de 32 (trinta e dois) anos, e 27 (vinte e sete) dias de tempo de serviço, o que autoriza a concessão da aposentadoria com proventos proporcionais, nos termos do art. 53, II, da Lei 8.213/91."

Reconheço, portanto, o direito a conversão da atividade nocente para comum, pelo fator 1.75 nos períodos de 18/01/1988 a 05/03/1997 e de 06/03/1997 a 31/12/2002.

..."

Esclarecidos estes pontos, consigno finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO** nos termos da fundamentação do voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE AGRESSIVO AMIANTO/ASBESTO. FATOR DE CONVERSÃO 1.75.

I - A argumentação relativa à comprovação da atividade nocente resta preclusa, considerando que não houve recurso contra a r. sentença neste sentido.

II - Questão limitada às alegações de ausência de prévia fonte de custeio para a implementação da benesse e ao fator de conversão a ser aplicado na transformação do tempo de serviço especial em comum se 1.4 ou 1.75.

III - Quanto à exigência de prévia fonte de custeio cabe dizer que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.212/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

IV - Conforme a decisão agravada a exposição ao agente agressivo amianto/asbesto em decorrência da atividade exercida pela ora agravante permite a conversão da atividade nocente para comum pelo fator de conversão 1.75, conforme previsão no artigo 70 do Decreto 3.048/99. (Precedentes do STJ).

V- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009046-63.2010.4.03.6104
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JUSTINIANO BISPO DE MORAIS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JUSTINIANO BISPO DE MORAIS
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A
Advogado do(a) APELADO: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009046-63.2010.4.03.6104
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JUSTINIANO BISPO DE MORAIS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JUSTINIANO BISPO DE MORAIS
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A
Advogado do(a) APELADO: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 12/11/10 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição** desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgo parcialmente procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas no período de **28/01/1985 a 21/08/1997**, bem como condenar o INSS ao pagamento da **aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo**, acrescida de correção monetária e juros de mora nos termos das Resoluções nº 134/10 e 267/13 do C.J.F. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da R. sentença.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, "*devendo os autos serem remetidos a inferior instância, a fim de que seja determinada a juntada, pela empresa CAVO SERVIÇOS E MEIO AMBIENTE S/A, do Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho (LTCAT)*" (107439661, p. 57). No mérito, pleiteou o reconhecimento da especialidade do período de **20/05/02 a 8/11/05**.

A autarquia também recorreu, sustentando a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009046-63.2010.4.03.6104
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JUSTINIANO BISPO DE MORAIS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JUSTINIANO BISPO DE MORAIS
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A
Advogado do(a) APELADO: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa, tendo em vista que, *in casu*, os elementos constantes dos autos são suficientes para o julgamento do feito.

Nesse sentido já se pronunciou esta E. Corte (AC nº 2008.61.27.002672-1, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 16/6/09, DJU 24/6/09).

Cumprе ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. nº 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

Passo ao exame do mérito.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*."

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, **observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde**: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. **Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.** Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois $35/25=1,40$. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois $30/25=1,20$. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. **Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária.** Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento.(...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, em atenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 28/01/1985 a 21/08/1997.

Empresa: MRS Logística S/A.

Atividades/funções: conservador de via permanente e artefice de via permanente.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 91 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (107439660, p. 21/22), datado de 14/9/10, Formulário (107439660, p. 85/87), datado de 27/12/02 e Laudo Técnico (107439660, p. 88), datado de 31/12/02.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **28/01/1985 a 21/08/1997**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

2) Período: 20/05/2002 à 08/11/2005.

Empresa: Cavo Serviços e Meio Ambiente S.A.

Atividades/funções: auxiliar de limpeza industrial.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 88,5 dB (de 20/5/02 a 31/5/04) e ruído superior a 85 dB (31/5/04 a 8/11/05). Benzeno. Vírus e bactérias.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis). Código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Anexo do Decreto nº 83.080/79 (hidrocarbonetos).

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (107439660, p. 89/93), datado de 28/11/09. Declaração da empresa (107439661, p.12).

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **20/05/2002 a 08/11/2005**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente benzeno, bem como ao agente ruído acima do limite de tolerância. Destaco que é crível a exposição ao agente químico acima mencionado, na medida em que o autor tinha como atividade "executar a limpeza em sala de motores e elétricas, pontes rolantes, correias transportadoras, varrição e lavagem de pisos operacionais". Devo salientar, ainda, que o PPP revela também exposição do requerente a vírus e bactérias. No entanto, mostra-se irrelevante a análise do referido agente, tendo em vista o reconhecimento do caráter especial pela exposição a hidrocarbonetos e ruído.

Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante *avaliação qualitativa e não quantitativa*, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência abaixo transcrita, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador."

(TRF4, EINF nº 5000295-67.2010.404.7108/RS, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 11/12/14, v.u., DE 4/2/15, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

(...)

6. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.

(...)

10. Comprovando o exercício da atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, caput, e § 1º, da lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto art. 18, I, 'd', c/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo."

(TRF4, AC nº 0009337-15.2015.4.04.9999/RS, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado José Antonio Savaris, j. 25/8/15, v.u., DE 2/9/15, grifos meus)

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, não cumpriu a parte autora os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço prevista na legislação anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98.

No entanto, cumpriu os requisitos não apenas para a concessão do benefício nos termos da regra de transição, mas também para a concessão da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do **requisito administrativo** (4/3/09), nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. **Incidе imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCP para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência.**" (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação da parte autora para reconhecer a especialidade do período de **20/05/2002 a 08/11/2005**, bem como para condenar o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma acima indicada, nego provimento à apelação do INSS, e não conheço da remessa oficial, devendo a correção monetária incidir na forma acima mencionada.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ATIVIDADE ESPECIAL. HIDROCARBONETOS. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Inicialmente, não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa, tendo em vista que, *in casu*, os elementos constantes dos autos são suficientes para o julgamento do feito. Nesse sentido já se pronunciou esta E. Corte (AC nº 2008.61.27.002672-1, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 16/6/09, DJU 24/6/09).

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VIII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IX- Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação da parte autora, negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080213-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ALCEU DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080213-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ALCEU DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

OS SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em **20/3/17** em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição** a partir da data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas na empresa "*M.C.M Química Industrial Ltda*" nos períodos de **20/1/92 a 6/9/94 e 17/1/96 a 6/2/17**.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de **17/1/96 a 5/3/97 e 18/11/03 a 4/8/16**, **excluindo o período em que a parte autora recebeu o benefício de auxílio doença**, bem como condenou o INSS ao pagamento da **aposentadoria por tempo de contribuição** a partir da data do requerimento administrativo (15/8/16).

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a "*nullidade da r. sentença, para determinar o retorno dos autos a vara de origem para que seja realizada a perícia referente a atividade especial*" (doc. nº 98128243 – página 3). Aduz a ocorrência de cerceamento de defesa, uma vez que "*requereu a produção da prova pericial, uma vez que os PPPs anexados aos autos não retratam a realidade*" (doc. 98128243 – página 2). No mérito, pleiteia o reconhecimento da especialidade dos períodos em que recebeu o benefício de auxílio doença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6080213-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ALCÉU DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*" (grifei).

Por sua vez, o art. 370 do CPC/15 dispõe:

"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

No presente caso, o indeferimento da prova pericial causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir a comprovação do caráter especial das atividades exercidas.

É de se recordar que o princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Eduardo Couture, revelando profunda visão sobre o aspecto constitucional do direito processual, enunciou que "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acionada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Sobre o direito à prova, esclarece Cândido Rangel Dinamarco:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. (...)

A imensa importância da prova na experiência do processo erigiu o direito à prova em um dos mais respeitados postulados inerentes à garantia política do devido processo legal, a ponto de se constituir em um dos fundamentais pilares do sistema processual contemporâneo. Sem sua efetividade não seria efetiva a própria garantia constitucional do direito ao processo. (...)

No plano infraconstitucional o direito à prova está indiretamente afirmado pelo art. 332 do Código de Processo Civil (...)

Na Constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos o due process of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nn. 94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, 6ª ed., Malheiros: São Paulo, 2009, pp. 46/47, grifos meus)

Com efeito, incabível impedir que o segurado possa comprovar por perícia que efetivamente houve a exposição a fatores de risco. A legislação previdenciária colocou a cargo da empresa empregadora a elaboração do laudo técnico comprobatório da especialidade. Se a empresa, porém, deixa de elaborar o laudo, e, ao mesmo tempo, é negado ao segurado o direito de fazer prova do fator de risco, a ação proposta por este estará fatalmente fadada ao insucesso. Não por não fazer o segurado jus ao direito material reclamado; mas simplesmente por ter sido privado dos meios capazes de comprovar que o labor se deu em condições nocivas.

Observe, por oportuno, que não obstante o feito esteja instruído com Perfil Profissiográfico Previdenciário, a parte autora, desde a petição inicial, sustenta que o mencionado documento não apresenta "*as corretas informações e atividades prestadas*" (doc. n.º 98128224 – página 2), motivo pelo qual requereu a realização da prova pericial na empresa "*M.C.M Química Industrial Ltda*".

Assim, impositiva a anulação da sentença, para a elaboração de laudo técnico pericial na respectiva empregadora, a fim de aferir o caráter especial das atividades desenvolvidas nos períodos pleiteados.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para fins de produção da prova pericial requerida.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- O inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal dispõe que "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*".

II- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acionada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

III- Assim, impositiva a anulação da sentença, para a elaboração de laudo técnico pericial na empregadora, a fim de aferir o caráter especial das atividades desenvolvidas nos períodos pleiteados.

IV- Apelação da parte autora provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para anular a R. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010909-42.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSEFA OLIVEIRA DE SOUZA, JOSE OLIVEIRA DOS SANTOS, ANA CRISTINA DOS SANTOS, ALTEMAR ALVES DOS SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A
Advogados do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A
Advogados do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A
Advogados do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010909-42.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSEFA OLIVEIRA DE SOUZA, JOSE OLIVEIRA DOS SANTOS, ANA CRISTINA DOS SANTOS, ALTEMAR ALVES DOS SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - PR61341-A
Advogados do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - PR61341-A
Advogados do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - PR61341-A
Advogados do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - PR61341-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso de apelação cível interposta pelos herdeiros de beneficiária falecida, contra a r. sentença que indeferiu a inicial de cumprimento de sentença oriunda de ação de revisão de benefício previdenciário.

A parte recorrente alega que deve ter prosseguimento o cumprimento do julgado, com o pagamento das parcelas vencidas aos herdeiros/sucedores.

A parte recorrida, intimada, apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010909-42.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSEFA OLIVEIRA DE SOUZA, JOSE OLIVEIRA DOS SANTOS, ANA CRISTINA DOS SANTOS, ALTEMAR ALVES DOS SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - PR61341-A
Advogados do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - PR61341-A
Advogados do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - PR61341-A
Advogados do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - PR61341-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DO PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO APÓS O ÓBITO DA PARTE AUTORA

Consoante já decidido por este Relator em outras oportunidades, os pedidos formulados a respeito do benefício da parte demandante originária têm caráter personalíssimo, o que não significa que valores mensais vencidos por força do reconhecimento judicial do benefício não devam ser quitados pela autarquia.

Nesse sentido, os julgados proferidos neste E. Tribunal, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NO ARTIGO 203, V, CF/88. MORTE DA PARTE AUTORA. SUSPENSÃO DO PROCESSO.

I - A certidão de óbito juntada aos autos (fls. 214) demonstra que a autora faleceu em 22 de abril de 2003. No caso presente, há evidente irregularidade no pólo ativo da relação processual, sendo que as petições protocolizadas em 06/10/2006, 23/03/2007 e 08/10/2007 (fls. 210, 216 e 227) foram subscritas por patrono que não mais possuía poderes para representar a autora em Juízo, ante a cessação de seu mandato, nos termos do artigo 682, II, do Código Civil.

II - Embora o benefício em questão tenha caráter personalíssimo, as parcelas eventualmente devidas a esse título até a data do óbito representam crédito constituído pela autora em vida, sendo, portanto, cabível sua transmissão causa mortis.

(...)" (TRF3, AC 1999.61.10.005417-9, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, v.u., DJF3 12.11.08). (g.n.)

"AGRAVO REGIMENTAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. HABILITAÇÃO.

I - In casu, os filhos da falecida autora eram maiores de 21 anos à época do óbito, não mais ostentando a condição de dependentes, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91. Dessa forma, deve ser deferida a habilitação do viúvo.

II - Não prospera a alegação do INSS no sentido de que o falecimento do titular de benefício assistencial acarreta a extinção do feito, tendo em vista a eventual existência de parcelas vencidas até a data do óbito a serem executadas pelo herdeiro, caso seja dado provimento ao recurso de apelação da parte autora.

III - Agravo improvido." (TRF 3, AC 2002.03.99.046469-1, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, 8ª Turma, v.u., DJF3 30.06.11.)

Nesse rumo, a título ilustrativo, estabelece o artigo 112 da Lei n. 8.213/91, que "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário o arrolamento".

Destarte, em sede de cumprimento do julgado proferido na ação de conhecimento, falecida a parte demandante, remanescem devidas aos herdeiros/sucessores as prestações apuradas até a data do óbito.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ÓBITO DA PARTE. BENEFÍCIO PERSONALÍSSIMO. VALORES VENCIDOS. QUITAÇÃO AOS SUCESSORES.

- É fato que a revisão de benefício pleiteada pela parte demandante tem caráter personalíssimo, o que não significa que valores mensais vencidos por força do reconhecimento judicial do benefício não devam ser quitados pela autarquia.

- Remanescem devidas aos herdeiros/sucessores as prestações apuradas até a data do óbito (art. 112 da Lei 8.213/91).

- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010909-42.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSEFA OLIVEIRA DE SOUZA, JOSE OLIVEIRA DOS SANTOS, ANA CRISTINA DOS SANTOS, ALTEMAR ALVES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A

Advogados do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A

Advogados do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A

Advogados do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010909-42.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSEFA OLIVEIRA DE SOUZA, JOSE OLIVEIRA DOS SANTOS, ANA CRISTINA DOS SANTOS, ALTEMAR ALVES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - PR61341-A

Advogados do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - PR61341-A

Advogados do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - PR61341-A

Advogados do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - PR61341-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso de apelação cível interposta pelos herdeiros de beneficiária falecida, contra a r. sentença que indeferiu a inicial de cumprimento de sentença oriunda de ação de revisão de benefício previdenciário.

A parte recorrente alega que deve ter prosseguimento o cumprimento do julgado, com o pagamento das parcelas vencidas aos herdeiros/sucedores.

A parte recorrida, intimada, apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010909-42.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSEFA OLIVEIRA DE SOUZA, JOSE OLIVEIRA DOS SANTOS, ANA CRISTINA DOS SANTOS, ALTEMAR ALVES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - PR61341-A

Advogados do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - PR61341-A

Advogados do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - PR61341-A

Advogados do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - PR61341-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DO PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO APÓS O ÓBITO DA PARTE AUTORA

Consoante já decidido por este Relator em outras oportunidades, os pedidos formulados a respeito do benefício da parte demandante originária têm caráter personalíssimo, o que não significa que valores mensais vencidos por força do reconhecimento judicial do benefício não devam ser quitados pela autarquia.

Nesse sentido, os julgados proferidos neste E. Tribunal, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NO ARTIGO 203, V, CF/88. MORTE DA PARTE AUTORA. SUSPENSÃO DO PROCESSO.

I - A certidão de óbito juntada aos autos (fls. 214) demonstra que a autora faleceu em 22 de abril de 2003. No caso presente, há evidente irregularidade no pólo ativo da relação processual, sendo que as petições protocolizadas em 06/10/2006, 23/03/2007 e 08/10/2007 (fls. 210, 216 e 227) foram subscritas por patrono que não mais possuía poderes para representar a autora em Juízo, ante a cessação de seu mandato, nos termos do artigo 682, II, do Código Civil.

II - Embora o benefício em questão tenha caráter personalíssimo, as parcelas eventualmente devidas a esse título até a data do óbito representam crédito constituído pela autora em vida, sendo, portanto, cabível sua transmissão causa mortis.

(...)" (TRF3, AC 1999.61.10.005417-9, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, v.u., DJF3 12.11.08). (g.n.)

"AGRAVO REGIMENTAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. HABILITAÇÃO.

I - In casu, os filhos da falecida autora eram maiores de 21 anos à época do óbito, não mais ostentando a condição de dependentes, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91. Dessa forma, deve ser deferida a habilitação do viúvo.

II - Não prospera a alegação do INSS no sentido de que o falecimento do titular de benefício assistencial acarreta a extinção do feito, tendo em vista a eventual existência de parcelas vencidas até a data do óbito a serem executadas pelo herdeiro, caso seja dado provimento ao recurso de apelação da parte autora.

III - Agravo improvido." (TRF 3, AC 2002.03.99.046469-1, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, 8ª Turma, v.u., DJF3 30.06.11.)

Nesse rumo, a título ilustrativo, estabelece o artigo 112 da Lei n. 8.213/91, que "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário o arrolamento".

Destarte, em sede de cumprimento do julgado proferido na ação de conhecimento, falecida a parte demandante, remanescem devidas aos herdeiros/sucessores as prestações apuradas até a data do óbito.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ÓBITO DA PARTE. BENEFÍCIO PERSONALÍSSIMO. VALORES VENCIDOS. QUITAÇÃO AOS SUCESSORES.

- É fato que a revisão de benefício pleiteada pela parte demandante tem caráter personalíssimo, o que não significa que valores mensais vencidos por força do reconhecimento judicial do benefício não devam ser quitados pela autarquia.

- Remanescem devidas aos herdeiros/sucessores as prestações apuradas até a data do óbito (art. 112 da Lei 8.213/91).

- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002348-88.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: CLAUDEMIR BERTINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N
APELADO: CLAUDEMIR BERTINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002348-88.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: CLAUDEMIR BERTINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N
APELADO: CLAUDEMIR BERTINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição** desde a data do requerimento administrativo (6/7/10), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas os períodos de 1º/7/78 a 10/9/80, 1º/5/85 a 7/5/87, 1º/6/87 a 30/4/89, 29/4/95 a 4/3/97, 21/7/97 a 7/7/98, 1º/12/03 a 17/12/03, 1º/1/04 a 31/5/04, 1º/6/04 a 30/6/04, 1º/5/06 a 30/6/06, 1º/7/06 a 13/7/06, 19/7/06 a 13/7/07, 14/7/07 a 13/7/08, 14/7/08 a 31/8/08 e 1º/9/08 a 6/7/10.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo **julgou procedente** o pedido "apenas para reconhecer como insalubridade de grau médio os períodos delineados na inicial, devendo a autarquia -ré proceder a uma nova recontagem, considerando aqueles períodos como atividades especiais em grau médio de insalubridade, aplicando-se o referido índice naquele período" (doc. 107.353.856, p. 143). Em razão da sucumbência, condenou "o réu ao pagamento de despesas processuais porventura existentes e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação atualizado, excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça)" (doc. 107.353.856, p. 144).

Inconformado, apelou o demandante, requerendo a condenação da autarquia ao pagamento do benefício, bem como de verba honorária de 20% sobre o valor da condenação.

O Instituto também recorreu, sustentando a improcedência do pedido.

Com contrarrazões do autor, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002348-88.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: CLAUDEMIR BERTINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N
APELADO: CLAUDEMIR BERTINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a **partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a **partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: *"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."*

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."* Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao fator de conversão foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG (2009/0145685-8)**. O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois $35/25=1,40$. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois $30/25=1,20$. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Períodos: 1º/7/78 a 10/9/80, 1º/5/85 a 7/5/87, 1º/6/87 a 30/4/89, 29/4/95 a 4/3/97, 21/7/97 a 7/7/98, 1º/12/03 a 17/12/03, 1º/1/04 a 31/5/04, 1º/6/04 a 30/6/04, 1º/5/06 a 30/6/06, 1º/7/06 a 13/7/06, 19/7/06 a 13/7/07, 14/7/07 a 13/7/08, 14/7/08 a 31/8/08 e 1º/9/08 a 6/7/10.

Empresa: Usina Colombo S/A Açúcar e Alcool.

Atividades/funções: Operário (1º/7/78 a 10/9/80), motorista carreteiro (1º/5/85 a 7/5/87, 1º/6/87 a 30/4/89 e 21/7/97 a 7/7/98), motorista (29/4/95 a 4/3/97 e 1º/9/08 a 6/7/10), ensacador (1º/12/03 a 17/12/03 e 1º/1/04 a 31/5/04) e carregador (1º/6/04 a 30/6/04, 1º/5/06 a 30/6/06, 1º/7/06 a 13/7/06, 19/7/06 a 13/7/07, 14/7/07 a 13/7/08 e 14/7/08 a 31/8/08).

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 86 dB (1º/7/78 a 10/9/80, 1º/5/85 a 7/5/87, 1º/6/87 a 30/4/89, 29/4/95 a 4/3/97, 21/7/97 a 7/7/98, 1º/12/03 a 17/12/03 e 1º/1/04 a 31/5/04), 92 dB (1º/6/04 a 30/6/04), 88 dB (1º/5/06 a 30/6/06, 1º/7/06 a 13/7/06 e 19/7/06 a 13/7/07) e 86,2 dB (14/7/07 a 13/7/08, 14/7/08 a 31/8/08 e 1º/9/08 a 6/7/10).

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: PPP (doc. nº 107.353.856, p. 40/48), datado de 18/8/10, e CTPS (doc. nº 107.353.855, p. 63/70 e doc. nº 107.353.856, p. 1/8).

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância nos períodos de 1º/7/78 a 10/9/80, 1º/5/85 a 7/5/87, 1º/6/87 a 30/4/89, 29/4/95 a 4/3/97, 1º/12/03 a 17/12/03, 1º/1/04 a 31/5/04, 1º/6/04 a 30/6/04, 1º/5/06 a 30/6/06, 1º/7/06 a 13/7/06, 19/7/06 a 13/7/07, 14/7/07 a 13/7/08, 14/7/08 a 31/8/08 e 1º/9/08 a 6/7/10. Não ficou comprovado o caráter especial das atividades exercidas no período de 21/7/97 a 7/7/98, uma vez que o PPP juntada aos autos revela a exposição a ruído inferior ao limite de tolerância e não comprova a submissão a nenhum outro agente agressivo.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo ruído, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos já computados no procedimento administrativo, a parte autora cumpriu os requisitos necessários para a concessão da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: *"Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo."* (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: *"Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."*

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma acima indicada, e dou parcial provimento à apelação do INSS para deixar de reconhecer o caráter especial do período de 21/7/97 a 7/7/98.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. REMESSA OFICIAL.

- I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
- II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.
- III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.
- IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
- V- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.
- VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).
- VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, adota-se o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: *"Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo."* (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: *"Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."*
- VIII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.
- IX- Apelações da parte autora e do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento às apelações da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5028588-53.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
LITISCONSORTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
LITISCONSORTE: GILBERTO FERREIRA PAZ
Advogado do(a) LITISCONSORTE: EDSON ALEIXO DE LIMA - SP304232-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5028588-53.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
LITISCONSORTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
LITISCONSORTE: GILBERTO FERREIRA PAZ
Advogado do(a) LITISCONSORTE: EDSON ALEIXO DE LIMA - SP304232-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora, contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao apelo anteriormente manejado pelo INSS, para afastar o o período de 13.10.1982 a 27.08.1990, do cômputo de atividade especial exercida pelo autor, eis que desenvolvido sob o ofício de policial militar e, portanto, vinculado à Regime Próprio de Previdência Social.

Aduz o autor, ora agravante, que a despeito do exercício das funções de policial militar ter se desenvolvido sob a égide de regime estatutário, há de ser aplicada a regra do RGPS que admite o enquadramento de labor especial em face do exercício de atividade laborativa com utilização de arma de fogo.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, o INSS quedou-se inerte.

É o Relatório.

eltozad

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5028588-53.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
LITISCONSORTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
LITISCONSORTE: GILBERTO FERREIRA PAZ
Advogado do(a) LITISCONSORTE: EDSON ALEIXO DE LIMA - SP304232-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

A parte autora afirma que a decisão agravada mostrou-se equivocada ao desconsiderar o período laborado pelo autor como policial militar do cômputo de atividade especial sujeita a conversão para tempo de serviço comum, haja vista a suficiência de provas evidenciando sua exposição contínua à risco de morte e de lesão grave à sua integridade física.

Assere o demandante que à época do requerimento administrativo estava vinculado ao RGPS, por essa razão a inexistência de previsão legal que permita a satisfação do pretendido enquadramento de labor especial no interstício em que esteve vinculado à regime estatutário, sujeito a conversão para tempo de serviço comum, não deveria ser óbice para a procedência do seu pedido.

Sem razão, contudo.

Isso porque, a despeito da argumentação expendida pela parte autora, faz-se necessário reinterar a inviabilidade do pedido de reconhecimento da especialidade do labor exercido no período de 13.10.1982 a 27.08.1990, pois conforme se depreende da Certidão de Tempo de Serviço emitida pela Polícia Militar do Estado de São Paulo, o autor permaneceu, no referido interregno, vinculado a Regime Próprio de Previdência Social, razão pela qual **resta evidenciada a ilegitimidade passiva do INSS** quanto ao referido pleito, o qual deverá ser formulado perante o órgão expedidor da mencionada certidão.

Nesse sentido, colaciono julgado desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. CONVERSÃO ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM. FUNCIONÁRIO PÚBLICO ESTATUTÁRIO. INSS. ILEGITIMIDADE PASSIVA. VIGIA. ATIVIDADE ESPECIAL. LAUDO TÉCNICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APLICAÇÃO DO ART. 462 DO CPC. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.

I - A responsabilidade pelo reconhecimento da especialidade da atividade desempenhada na condição de policial militar, e a respectiva conversão, é do órgão emissor da certidão de tempo de serviço. Assim sendo, no caso dos autos, o INSS é parte ilegítima para figurar no pólo passivo no que pertine à conversão de atividade especial em comum no período de 10.08.1973 a 25.10.1978, em que o autor esteve vinculado a regime próprio de previdência social, estatutário, no governo do Estado da Bahia.

II - (...)

XIII - *Apelação do autor parcialmente provida.*

(AC 200361140073981, 10ª Turma, Relator JUIZ SERGIO NASCIMENTO, j. 21/08/2007, p. DJU 05/09/2007, pág. 504, g.n.)

Confira-se, ainda, outras decisões proferidas por este E. Tribunal sob o entendimento de que o INSS é parte ilegítima para aferir a especialidade de períodos de labor exercidos sob a égide de Regime Próprio de Previdência Social: (TRF3. AC n.º 2011.03.99.011973-3. Rel. Des. Fed. Paulo Domingues. Julgado em 14.09.2015) e (TRF3. AC n.º 2011.61.11.002870-2. Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan. Julgado em 11.03.2016).

Nesse contexto, entendo que o interregno supramencionado não pode ser aproveitado como atividade especial.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. POLICIAL MILITAR. REGIME ESTATUTÁRIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS PARA DECLARAR O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. DESPROVIMENTO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Expressamente fundamentadas na decisão agravada as razões da exclusão do período em que o demandante laborou sob regime estatutário do cômputo de atividade especial sujeita a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sob a égide do RGPS.
2. Ilegitimidade passiva do INSS para apreciar a caracterização de atividade especial exercida em Regime Próprio de Previdência Social. Cabe à Polícia Militar do Estado de São Paulo, órgão responsável pela emissão da respectiva certidão de tempo de serviço apresentada pelo autor, a análise da pretensão ora veiculada pelo segurado.
3. Ressalte-se o precedente do Supremo Tribunal Federal que, no julgamento da ADIn nº 1.664-0, destacou que a regra da contagem recíproca inserta no § 2º do art. 202 da Constituição Federal é restrita ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada. Dito de outra forma, o tempo de serviço fictício considerado como tempo de contribuição por um regime previdenciário, não pode ser aproveitado para efeito da contagem recíproca assegurada pelo texto constitucional, sem que o regime de origem a tenha certificado, daí a ilegitimidade do INSS, para o reconhecimento da atividade especial prestada como Policial Militar.
4. Agravo da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054556-85.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LAERTE AMANCIO BALDO
Advogados do(a) APELANTE: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N, HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054556-85.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LAERTE AMANCIO BALDO
Advogados do(a) APELANTE: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N, HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 5/12/13 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial desde a data de sua concessão (4/1/11), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora interpôs agravo retido contra a decisão que indeferiu a produção da prova pericial.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, pleiteando a anulação da R. sentença para a produção da prova pericial. No mérito, sustenta o exercício de atividade especial nos períodos de 1º/3/90 a 14/7/91, 22/7/91 a 16/11/93, 4/10/99 a 1º/12/00, 1º/12/00 a 7/7/01 e 10/1/08 a 4/1/11, com procedência do pedido e a condenação em honorários advocatícios de 20% sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054556-85.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LAERTE AMANCIO BALDO
Advogados do(a) APELANTE: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N, HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1º, do CPC/73.

Preliminarmente, não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa, tendo em vista que, *in casu*, os elementos constantes dos autos são suficientes para o julgamento do feito, sendo desnecessárias outras providências, conforme já se pronunciou esta E. Corte (AC nº 2008.61.27.002672-1, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 16/6/09, DJU 24/6/09).

Cumpre ressaltar, ainda, que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

Passo, então, à análise do mérito.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Resalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituinte*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*".

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/11/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG (2009/0145685-8)**. O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Quanto à **aposentadoria especial**, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

1) Períodos: 1º/3/90 a 14/7/91 e 22/7/91 a 16/11/93.

Empresa: FULLGÁS – Comércio e Serviços Ltda.

Atividades/funções: frentista.

Agente(s) nocivo(s): hidrocarbonetos.

Enquadramento legal: Código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79 (hidrocarbonetos).

Prova: CTPS (Id n.º 6626786 – páginas 3 e 4).

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos acima mencionados, por ser inerente à atividade de frentista a exposição a hidrocarbonetos, sendo suficiente, à época, a apresentação de CTPS.

2) Períodos: 4/10/99 a 1º/12/00 e 1º/12/00 a 7/7/01.

Empresa: Balkan Implementos Agrícolas S/A.

Atividades/funções: prestista I.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 101,2 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Prova: Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs (Id. n.º 6628814 – páginas 4/7), datados de 18/3/15.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos acima citados, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância.

3) Período: 10/1/08 a 4/1/11.

Empresa: Marchesan - Implementos e Máquinas Agrícolas "TATU" S/A.

Atividades/funções: prestista III.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 101 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Prova: Laudo Técnico (PPRA) - (Id. n.º 6626815 – páginas 2/5), emitido em 7/4/15.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionada, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência abaixo transcrita, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador."

(TRF4, EINF nº 5000295-67.2010.404.7108/RS, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 11/12/14, v.u., DE 4/2/15, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

(...)

6. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.

(...)

10. Comprovando o exercício da atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, caput, e § 1º, da lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto art. 18, I, 'd', c/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo."

(TRF4, AC nº 0009337-15.2015.4.04.9999/RS, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado José Antonio Savaris, j. 25/8/15, v.u., DE 2/9/15, grifos meus)

Dessa forma, somando-se os períodos especiais reconhecidos nos presentes autos, com os períodos especiais já reconhecidos na via administrativa perfaz a parte autora mais de 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual faz jus à **conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial**.

O termo inicial da conversão do benefício deve ser fixado a partir da data da concessão administrativa da aposentadoria (**4/1/11**), não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: REsp nº 1.610.554/SP, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; REsp nº 1.656.156/SP, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e Pet nº 9582/RS, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constatado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: *"Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo."* (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Ante o exposto, não conheço do agravo retido, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e, no mérito, dou parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de **1º/3/90 a 14/7/91, 22/7/91 a 16/11/93, 4/10/99 a 1º/12/00, 1º/12/00 a 7/7/01 e 10/1/08 a 4/1/11**, determinando a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde a data de sua concessão (**4/1/11**), como pagamento das diferenças devidas, acrescidas de correção monetária, juros de mora e verba honorária, na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. ATIVIDADE ESPECIAL. HIDROCARBONETOS. RUÍDO. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1º, do CPC/73.

II- Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa, tendo em vista que, *in casu*, os elementos constantes dos autos são suficientes para o julgamento do feito, sendo desnecessárias outras providências, conforme já se pronunciou esta E. Corte (AC nº 2008.61.27.002672-1, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 16/6/09, DJU 24/6/09). Cumpre ressaltar, ainda, que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. nº 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

IV- Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruído acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

V- Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

VI- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados em sede recursal.

VII- No tocante à aposentadoria especial, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VIII- O termo inicial de conversão do benefício deve ser fixado a partir da data de sua concessão, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: REsp nº 1.610.554/SP, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; REsp nº 1.656.156/SP, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e Pet nº 9582/RS, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

IX- Com relação aos índices de atualização monetária e à taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários.

X- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

XI- No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

XII- Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo retido, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5919630-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LOURDES MESSIAS FERRAZ

Advogados do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, REGINA DE CASTRO CALIXTO LISBOA - SP280091-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080933-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUSA TIBURCIO DOS REIS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: OSWALDO TIVERON FILHO - SP187718-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080933-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUSA TIBURCIO DOS REIS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: OSWALDO TIVERON FILHO - SP187718-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, desde a data do indeferimento administrativo (20/3/18).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez desde a data do indeferimento administrativo (20/3/18), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em breve síntese:

- que a incapacidade laborativa da parte autora é preexistente ao seu reingresso no sistema previdenciário, devendo ser julgado improcedente o pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080933-42.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUSA TIBURCIO DOS REIS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: OSWALDO TIVERON FILHO - SP187718-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se acostada aos autos as consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, na qual constam os vínculos empregatícios nos períodos de 2/3/73 a 11/10/77 e 1º/2/79 a 31/12/79, bem como os recolhimentos previdenciários, como contribuinte facultativa, em 4/04 e 5/04 e de 1/17 a 7/19.

No laudo pericial, datado de 16/10/18, o Sr. Perito afirmou que a autora, nascida em 18/11/53, faxineira, alega que *"estava trabalhando até Março de 2018, quando após queda da própria altura, teve início de quadro algico em coluna lombar, ombro direito o que a incapacitou para o trabalho habitual"*. Ao exame físico foi constatado *"Membros superiores com fraqueza muscular nas mãos, dor em ombro direito com dificuldade para movimento de abdução do braço. Dor em coluna cervical com contratura do músculo trapézio. Dor em coluna lombar à palpação e movimento do tronco. Lasegue positivo bilateral"*.

Nestes termos, asseverou o Sr. Perito que a autora é portadora de lesão de ombro direito, cervicalgia, transtorno de discos lombares e outros discos intervertebrais com mielopatias, espondilolistese de coluna lombar e hipertensão arterial sistêmica, concluindo que há incapacidade total e permanente para o trabalho. Afirmou que *"Considero que a periciada por estar com 64 anos, já apresenta alterações musculoesqueléticas degenerativas normais da própria idade e que a queda da própria altura a qual sofreu, desencadeou o quadro algico em coluna lombar e que a incapacitou para a manutenção da capacidade laboral. Portanto, houve um agravamento do quadro após a queda da própria altura"*. Assim, quanto à data de início da incapacidade laborativa considerou *"que foi após a queda da própria altura em Março de 2018"*.

Dessa forma, segundo relatos da própria demandante, a mesma teria sofrido queda da própria altura em março de 2018, o que teria gerado um agravamento de suas doenças, impossibilitando-a de trabalhar como faxineira. No entanto, não obstante a autora tenha afirmado que trabalhava como faxineira, a mesma voltou a efetuar os recolhimentos previdenciários como **contribuinte facultativa**, a partir de janeiro de 2017, aos 63 anos de idade, o que os fez por exatos 14 meses até requerer administrativamente o benefício por incapacidade em 20/3/18.

Assim, tendo em vista que não houve qualquer comprovação nos autos de que a demandante tenha sofrido a queda relatada, bem como o caráter crônico de suas doenças ortopédicas, parece inequívoco que a requerente se filiou à Previdência Social com o intuito de receber o benefício por incapacidade, quando já idosa e portadora das doenças incapacitantes, o que impede a concessão do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

2. Agravo legal desprovido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2009.03.99.026444-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, j. 26/7/10, v.u., DE 6/8/10).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora apresenta incapacidade preexistente a nova filiação, não havendo comprovação de que a enfermidade tenha progredido ou agravado, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

III - Deixou de contribuir em 09/1996, voltando a recolher contribuições de 10/2003 a 03/2004. O perito judicial atesta que a incapacidade teve início há seis anos do laudo pericial de 17/09/07.

IV - O auxílio-doença concedido administrativamente foi cessado, tendo em vista que as contribuições relativas ao período de 10/2003 a 12/2003 foram recolhidas com atraso, somente em 30/12/2004.

V - Agravo não provido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2006.61.24.001574-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/5/10, v.u., DE 28/7/10)

Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. PREEXISTÊNCIA DA DOENÇA.

I - Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II - *In casu*, encontram-se acostada aos autos as consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, na qual constam os vínculos empregatícios nos períodos de 2/3/73 a 11/10/77 e 1º/2/79 a 31/12/79, bem como os recolhimentos previdenciários, como contribuinte facultativa, em 4/04 e 5/04 e de 1/17 a 7/19.

III - No laudo pericial, datado de 16/10/18, o Sr. Perito afirmou que a autora, nascida em 18/11/53, faxineira, alega que "estava trabalhando até Março de 2018, quando após queda da própria altura, teve início de quadro algico em coluna lombar, ombro direito o que a incapacitou para o trabalho habitual". Ao exame físico foi constatado "Membros superiores com fraqueza muscular nas mãos, dor em ombro direito com dificuldade para movimento de abdução do braço. Dor em coluna cervical com contratura do músculo trapézio. Dor em coluna lombar à palpação e movimento do tronco. Lasegue positivo bilateral". Nestes termos, asseverou o Sr. Perito que a autora é portadora de lesão de ombro direito, cervicalgia, transtorno de discos lombares e outros discos intervertebrais com miclopatias, espondilolistese de coluna lombar e hipertensão arterial sistêmica, concluindo que há incapacidade total e permanente para o trabalho. afirmou que "Considero que a periciada por estar com 64 anos, já apresenta alterações musculares esqueléticas degenerativas normais da própria idade e que a queda da própria altura a qual sofreu, desencadeou o quadro algico em coluna lombar e que a incapacitou para a manutenção da capacidade laboral. Portanto, houve um agravamento do quadro após a queda da própria altura". Assim, quanto à data de início da incapacidade laborativa considerou "que foi após a queda da própria altura em Março de 2018".

IV - Dessa forma, segundo relatos da própria demandante, a mesma teria sofrido queda da própria altura em março de 2018, o que teria gerado um agravamento de suas doenças, impossibilitando-a de trabalhar como faxineira. No entanto, não obstante a autora tenha afirmado que trabalhava como faxineira, a mesma voltou a efetuar os recolhimentos previdenciários como **contribuinte facultativa**, a partir de janeiro de 2017, aos 63 anos de idade, o que os fez por exatos 14 meses até requerer administrativamente o benefício por incapacidade em 20/3/18. Assim, tendo em vista que não houve qualquer comprovação nos autos de que a demandante tenha sofrido a queda relatada, bem como o caráter crônico de suas doenças ortopédicas, parece inequívoco que a requerente se filiou à Previdência Social como o intuito de receber o benefício por incapacidade, quando já idosa e portadora das doenças incapacitantes, o que impede a concessão do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.

V - Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

VI - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5823036-40.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANA LUCIA APARECIDA AUGUSTO LOPES
Advogado do(a) APELADO: ILMAMARIA DE FIGUEIREDO - SP309442-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5823036-40.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANA LUCIA APARECIDA AUGUSTO LOPES
Advogado do(a) APELADO: ILMA MARIA DE FIGUEIREDO - SP309442-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática que rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à apelação do INSS, conforme fundamentado.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto ao prazo de duração do benefício.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, a parte autora requer o desprovemento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5823036-40.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANA LUCIA APARECIDA AUGUSTO LOPES
Advogado do(a) APELADO: ILMA MARIA DE FIGUEIREDO - SP309442-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Conforme expressamente consignado no *decisum* vergastado, é imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora do autor ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. MANUTENÇÃO PARCIAL DA SENTENÇA EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS.

- Agravo interno manejado pelo INSS visando a fixação de prazo de duração do benefício.

- Consignado ser imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

- Mantida a decisão agravada, que não fixou prazo final para o benefício de auxílio-doença.

- Agravo interno do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005190-75.2012.4.03.6119
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CARLOS ALBERTO COSTA SOUZA
Advogados do(a) APELANTE: RENATA CUNHA GOMES MARQUES - SP261149-A, ELAINE CRISTINA MANCEGOZO - SP257624-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5896337-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: DIRCEU BENITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TANIA REGINA CORVELONI - SP245282-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DIRCEU BENITE
Advogado do(a) APELADO: TANIA REGINA CORVELONI - SP245282-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5896337-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: DIRCEU BENITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TANIA REGINA CORVELONI - SP245282-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DIRCEU BENITE
Advogado do(a) APELADO: TANIA REGINA CORVELONI - SP245282-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática que não conheceu da remessa oficial e negou provimento às apelações e concedeu a tutela específica.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto ao prazo de duração do benefício.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, a parte autora quedou-se inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5896337-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: DIRCEU BENITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TANIA REGINA CORVELONI - SP245282-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DIRCEU BENITE
Advogado do(a) APELADO: TANIA REGINA CORVELONI - SP245282-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Conforme expressamente consignado no *decisum* vergastado, é imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora do autor ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS.

- Agravo interno manejado pelo INSS visando a fixação de prazo de duração do benefício.
- Consignado ser imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.
- Mantida a decisão agravada, que não fixou prazo final para o benefício de auxílio-doença.
- Agravo interno do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5956134-24.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERGILIO BATISTA DA COSTA
Advogados do(a) APELADO: KLEBER MARIM LOSSAVARO - SP261674-N, CAMILA COPELLI TAMASSIA - SP355490-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5663069-56.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OSMÍDIA FRANCISCA DO COUTO SILVA
Advogado do(a) APELADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5663069-56.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OSMÍDIA FRANCISCA DO COUTO SILVA
Advogado do(a) APELADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora em face da decisão monocrática que, em ação visando à concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana, deu provimento à apelação autárquica, julgando improcedente o pedido da exordial.

Aduz a agravante que demonstrou o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Requer a parte recorrente, por fim, a reconsideração da decisão ou, alternativamente, que a *questio* seja submetida ao órgão colegiado.

Instado o agravado a manifestar-se, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do CPC, ficou-se inerte (Num. 107945975 - Pág. 1).

É o relatório.

msfeman

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 5663069-56.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMÍDIA FRANCISCA DO COUTO SILVA
Advogado do(a) APELADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Não assiste razão à agravante, cabendo consignar que o caso dos autos não é de retratação.

Inicialmente, em relação à averbação do período de 01/01/1970 a 31/12/1970, não trouxe a agravante argumentos suficientes a infirmar as razões que levaram ao indeferimento do reconhecimento e cômputo do referido período. Pelo contrário, a própria recorrente confirmou o notório costume dos registradores em anotarem "doméstica" na certidão de casamento da nubente que não exercia atividade profissional, ou seja, a mulher que exercia apenas atividades domésticas - "do lar", como segue: "*Excelências, de fato é sim notório que antigamente nas certidões de casamento, as mulheres serem qualificadas como domésticas e/ou do lar mesmo que exercessem atividade rural ou fossem realmente apenas donas de casa.*" (g.n.).

Em suma, o único documento apresentado pela parte autora (sua certidão de casamento) com vistas à comprovação do exercício da atividade de empregada doméstica no ano de 1970 foi afastado como prova por sua precariedade, fundamentadamente, como segue:

"Porém, quanto a comprovação do labor exercido de 01/01/1970 a 31/12/1970, a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis a serem considerados como início de prova material. Explico. Na certidão de casamento de autora ela foi designada como "doméstica", no entanto, é notório que esse termo era usado predominantemente para designar aquelas mulheres que dedicavam somente aos afazeres domésticos. Portanto, tal vocábulo, há dezenas de anos inserido nas certidões de casamentos para qualificar, por mera questão cultural, qualquer de nubente do sexo feminino, é totalmente duvidoso, por ter o condão de designar a trabalhadora "empregada doméstica" e também a mulher "do lar". Ressalte-se, a título de exemplificação, que o antigo costume dos cartórios de registro civil de utilizar o termo "doméstica" nas certidões de casamento fez com que as trabalhadoras rurais cujo cônjuge também fosse afeto à atividade rural passassem a ser reconhecidas como tal pelo INSS e pela Justiça, porquanto normalmente se constata, em exame detalhado do conjunto probatório, que o termo "doméstica" fora usado de forma inadequada, genérica na certidão de casamento." (grifei).

Também, como se verifica no excerto abaixo, não procede a alegação de que o período de 13/01/1993 a 06/09/1995, laborado pela agravante, não foi considerado ou computado, porquanto somando-se todos os interstícios dos vínculos empregatícios formais da parte autora, e ainda o período (não controvertido) de gozo de auxílio-doença, de 12/08/1994 a 29/08/1994, constata-se que o tempo de contribuição soma **13 anos 06 meses e 09 dias**, conforme constou na decisão agravada.

"Para comprovação da carência, a parte autora apresentou os seguintes documentos: a) certidão de casamento da autora, ocorrido em 17/10/1970, e na qual ela foi qualificada como "doméstica" (Num. 63042576 - Pág. 1); b) cópias extraídas das carteiras de trabalho da demandante, nas quais se verifica que ela manteve vínculos empregatícios formais nos períodos de 13/01/1993 a 06/09/1995 (Sandálias Legítima Ltda - ME); de 01/10/2001 a 02/04/2002 (Mônica Vitor Pereira Ferreira Gomes); de 01/06/2005 a 30/09/2015 (Luiz Osório Moraes Moreira); e de 01/10/2015 a 01/10/2015 (Luiz Osório Moraes Moreira) (Num. 63042580 - Pág. 10 a 20).

Anoto ainda que eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **nego provimento ao agravo interno da parte autora**, mantendo, integralmente, a decisão agravada.

É COMO VOTO.

msfeman

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO DA PARTE . MANUTENÇÃO DO JULGADO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADORA URBANO. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Improcedência da pretensão recursal. Mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
- Agravo interno desprovido.

msfeman

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5927341-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA TERLIZZI SILVEIRA - SP194936-N
APELADO: ERCILIO ALVES
Advogado do(a) APELADO: FRANCO GUSTAVO PILAN MERANCA - SP167611-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5936929-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO OLIVEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JAQUICELI APARECIDA MARTINS - SP264507-N

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5936929-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO OLIVEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JAQUI CELI APARECIDA MARTINS - SP264507-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento à apelação autárquica.

O INSS, ora agravante, aduz, preliminarmente, a suspensão do feito devido à fixação de tese do tema 1013 STJ e insurge-se quanto à compensação de valores no período simultâneo a atividade laborativa.

Contramina da parte autora.

É o Relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5936929-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO OLIVEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JAQUI CELI APARECIDA MARTINS - SP264507-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Da preliminar:

Não há que se falar em sobrestamento do feito. A questão restou cristalina quando do julgado. Apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi suscitada no processo de conhecimento, pelo que não deve ser considerada neste agravo, devendo ser mantida a r. sentença.

Do mérito:

A alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação dos recursos para julgamento colegiado.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. 1. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL OU DO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL POR DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. ART. 932, IV E V, DO CPC/2015. EVENTUAL VÍCIO NA DELIBERAÇÃO UNIPESSOAL É SANADO, MEDIANTE A APRECIÇÃO DA CONTROVÉRSIA PELO ÓRGÃO COLEGIADO, NO ÂMBITO DO AGRAVO INTERNO. 2. RECURSO ESPECIAL SUBSCRITO POR ADVOGADO SEM PROCURAÇÃO NOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO. SÚMULA 115 DO STJ. 3. INAPLICABILIDADE DOS ARTS. 13 E 37 DO CPC/1973, NA INSTÂNCIA ESPECIAL. 4. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Casa dispõe no sentido de ser permitido ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno.

2. Esta Corte firmou jurisprudência, à luz do CPC/73, segundo a qual é inexistente o recurso endereçado à instância especial, no qual o advogado subscritor não possui procuração ou substabelecimento regular nos autos (Súmula 115/STJ), devendo a regularidade da representação processual ser comprovada no ato da interposição do recurso.

3. Ademais, a jurisprudência desta Casa é pacífica no sentido de que a hipótese prevista no art. 13 do Código de Processo Civil de 1973 não se aplica à instância especial, devendo a representação processual estar formalmente perfeita por ocasião da interposição do recurso.

4. Agravo interno improvido."

(STJ, AgInt no REsp 1.688.594/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, j. 05/12/2017, DJe 15/12/2017)

Ademais, foram expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios para a manutenção da r. sentença.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Não há que se falar em sobrestamento do feito. A questão restou cristalina quando do julgado. Apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi suscitada no processo de conhecimento, pelo que não deve ser considerada nestes embargos do devedor, devendo ser mantida a r. sentença.
2. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de manutenção da r. sentença.
3. Preliminar rejeitada. Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000322-21.2017.4.03.6142
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GERALDO SALVINO DA SILVA
CURADOR: MARIA DAS GRACAS MAURICIO DA SILVA PAULO
Advogado do(a) APELADO: RICARDO LAGOEIRO CARVALHO CANNÓ - SP317230-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000322-21.2017.4.03.6142
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GERALDO SALVINO DA SILVA
CURADOR: MARIA DAS GRACAS MAURICIO DA SILVA PAULO
Advogado do(a) APELADO: RICARDO LAGOEIRO CARVALHO CANNÓ - SP317230-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática que **não conheceu da remessa oficial, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à apelação do INSS**, quanto aos consectários.

Sustenta a ausência das hipóteses taxativas das alíneas "a" e "c" dos incisos IV e V do Art. 932 do CPC a autorizar o julgamento por decisão monocrática. Argumenta, ainda, que a invalidez operou-se após os 21 anos, não havendo como enquadrar a parte autora como dependente de primeira classe, até porque teve vínculos empregatícios.

Foi apresentada contraminuta pelo recorrido, onde aventa a necessidade de majoração dos honorários advocatícios.

É o Relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000322-21.2017.4.03.6142
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GERALDO SALVINO DA SILVA
CURADOR: MARIA DAS GRACAS MAURICIO DA SILVA PAULO
Advogado do(a) APELADO: RICARDO LAGOEIRO CARVALHO CANNÓ - SP317230-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

A alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação dos recursos para julgamento colegiado.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. 1. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL OU DO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL POR DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. ART. 932, IV E V, DO CPC/2015. EVENTUAL VÍCIO NA DELIBERAÇÃO UNIPESSOAL É SANADO, MEDIANTE A APRECIÇÃO DA CONTROVÉRSIA PELO ÓRGÃO COLEGIADO, NO ÂMBITO DO AGRAVO INTERNO. 2. RECURSO ESPECIAL SUBSCRITO POR ADVOGADO SEM PROCURAÇÃO NOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO. SÚMULA 115 DO STJ. 3. INAPLICABILIDADE DOS ARTS. 13 E 37 DO CPC/1973, NA INSTÂNCIA ESPECIAL. 4. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Casa dispõe no sentido de ser permitido ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno.

2. Esta Corte firmou jurisprudência, à luz do CPC/73, segundo a qual é inexistente o recurso endereçado à instância especial, no qual o advogado subscritor não possui procuração ou substabelecimento regular nos autos (Súmula 115/STJ), devendo a regularidade da representação processual ser comprovada no ato da interposição do recurso.

3. Ademais, a jurisprudência desta Casa é pacífica no sentido de que a hipótese prevista no art. 13 do Código de Processo Civil de 1973 não se aplica à instância especial, devendo a representação processual estar formalmente perfeita por ocasião da interposição do recurso.

4. Agravo interno improvido."

(STJ, AgInt no REsp 1.688.594/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, j. 05/12/2017, DJe 15/12/2017)

Quanto a questão meritória impugnada, trata-se de pedido de pensão por morte em virtude do óbito de sua genitora, ocorrido aos 14.12.2007, bem como o restabelecimento do benefício de pensão por morte decorrente do óbito de seu genitor, com início em 26/02/1986 e cessado em 31/01/2008.

Conforme expressamente consignado no decism vergastado, o filho maior inválido faz jus a pensão por morte, se comprovada a invalidez antes do óbito, nos termos da jurisprudência abalizada do e. STJ.

No caso, restou demonstrado que o autor apresenta quadro de retardo mental e transtorno cognitivo desde o seu nascimento, não servindo os vínculos empregatícios (05/1989 a 11/1990, 06/1992 a 08/1993 e de 03/1994 a 11/1995) para infirmar tal condição, que diga-se foi reconhecida pelo próprio INSS, e em demais ocasiões diferentes: nos processos de interdição movidos por sua mãe (1988) e irmã (2016), na perícia realizada nos autos da ação visando benefício assistencial (2014), e em perícia realizada nestes autos.

E, ainda, confirmada pela prova oral.

Assim, na ocasião entendi, assim como o juiz de primeira instância, pela possibilidade de concessão e restabelecimento dos benefícios, a despeito do trabalho exercido ou eventual laço afetivo estabelecido, atento ao atual estágio evolutivo de proteção e inclusão do deficiente preconizado pela CF/88 e Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Consigno que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Entretanto, não há que se falar em majoração dos honorários advocatícios em favor do recorrido, que somente é cabível no primeiro julgamento pelo Tribunal.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA JULGADORA. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. ERRO GROSSEIRO INESCUSÁVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO INTERNO NÃO CONHECIDO COM APLICAÇÃO DE MULTA. (...) 5. Os honorários recursais (art. 85, § 11, do CPC/15) incidem apenas quando esta Corte julga, pela vez primeira, o recurso, sujeito ao CPC/15, que inaugure o grau recursal, revelando-se indevida a fixação em agravo interno e embargos de declaração. 6. Agravo interno não conhecido, com aplicação de multa."
(AgInt no EDcl no AgInt no AREsp 1253274/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 06/08/2019, DJe 13/08/2019).

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REDIMENSIONAMENTO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS RECURSAIS. MAJORAÇÃO EM AGRAVO INTERNO. NÃO CABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Inviável o acolhimento da pretensão relativa ao afastamento da sucumbência recíproca, porquanto a revisão do quantitativo em que autor e réu decairam do pedido é providência que demanda o revolvimento de matéria fático-probatória, o que é vedado pelo Enunciado n. 7 da Súmula desta Corte Superior.

2. Esclareça-se que a jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que não haverá majoração de honorários no julgamento de agravo interno e de embargos de declaração oferecidos pela parte que teve seu recurso não conhecido integralmente ou improvido.

3. Agravo interno desprovido."

(AgInt no AREsp 1223865/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 03/04/2018).

Ademais, constou expressamente da decisão que considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. INSURGÊNCIA AO JULGAMENTO MONOCRÁTICO. QUESTÃO SUPERADA EM RAZÃO DA APRECIÇÃO DA MATÉRIA PELO ÓRGÃO COLEGIADO. PENSÃO POR MORTE. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

- A alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação dos recursos para julgamento colegiado.

- Expressamente fundamentados na decisão impugnada os motivos que levaram a procedência do pedido de pensão por morte em virtude do óbito de sua genitora, bem como o restabelecimento do benefício de pensão por morte decorrente do óbito de seu genitor.

- O filho maior inválido faz jus a pensão por morte, se comprovada a invalidez antes do óbito, nos termos da jurisprudência abalizada do STJ.

- No caso, restou amplamente demonstrado, em diversas ocasiões, que o autor apresenta quadro de retardo mental e transtorno cognitivo desde o seu nascimento, não se prestando os vínculos empregatícios (05/1989 a 11/1990, 06/1992 a 08/1993 e de 03/1994 a 11/1995) ou eventual laço afetivo estabelecido para infirmar tal condição, considerando-se o atual estágio evolutivo de proteção e inclusão do deficiente preconizado pela CF/88 e Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

- A decisão agravada encontra-se suficientemente **fundamentada**, nos termos do art. 489 do CPC, e não padece de vício formal que justifique sua reforma.

- Agravo desprovido. Incabível fixação de honorários pleiteados pelo recorrido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0071147-43.2000.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO LOPES - SP62731
APELADO: ANTONIO NISTAR
Advogado do(a) APELADO: MARIO LUIS FRAGANETTO - SP131812-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0071147-43.2000.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO LOPES - SP62731
APELADO: ANTONIO NISTAR
Advogado do(a) APELADO: MARIO LUIS FRAGANETTO - SP131812-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada pela parte autora em face do INSS – Instituto Nacional do Seguro Social, com vistas ao reconhecimento de labor rural desenvolvido sem o correspondente registro em CTPS, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos 01.01.1957 a 31.12.1965, 01.01.1972 a 31.12.1979, 01.01.1983 a 31.12.1984 e de 01.01.1996 a 31.12.1999, como labor rural desenvolvido pelo requerente, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da citação. Consectários explicitados. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas. Custas na forma da lei.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, recorreu o INSS, aduzindo o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de labor rural exercido pelo autor, haja vista a ausência de início razoável de provas materiais nesse sentido.

Na decisão monocrática proferida aos 28.02.2011, pelo então Relator, o i. Juiz Federal Convocado Marco Aurélio Castriani, foi dado provimento à remessa oficial e ao apelo do INSS, para excluir os períodos de labor rural declarados na r. sentença e, por consequência, julgar improcedente o pedido de concessão da benesse.

Irresignada, a parte autora interpôs agravo interno, contudo, o recurso foi desprovido por esta Corte.

Diante disso, o segurado interpôs Recurso Especial, reiterando a argumentação expendida anteriormente, todavia, na decisão proferida aos 24.06.2015, a Vice Presidência deste E. Tribunal não admitiu o recurso.

Nesse contexto, o segurado interpôs recurso de agravo em face da decisão denegatória do Recurso Especial, que submetido à apreciação do C. STJ resultou na determinação de devolução dos autos a esta E. Corte, a fim de que se proceda à reanálise da questão controversa, à luz da sistemática prevista no art. 1.040, inc. II, do CPC.

É o Relatório.

elitozad

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0071147-43.2000.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO LOPES - SP62731
APELADO: ANTONIO NISTAR
Advogado do(a) APELADO: MARIO LUIS FRAGANETTO - SP131812-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Ab initio, insta salientar que o presente julgamento decorre da determinação emanada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que esta Turma Julgadora deveria reanalisar o conjunto probatório colacionado aos autos, em especial, a possibilidade da prova oral obtida no curso da instrução processual ampliar o período de labor rural a ser reconhecido judicialmente.

DO LABOR RURAL

Conforme se depreende dos autos, pretendia a parte autora o reconhecimento de labor rural exercido nos períodos de 01.01.1957 a 31.12.1965, 01.01.1972 a 31.12.1979, 01.01.1983 a 31.12.1984 e de 01.01.1996 a 31.12.1999, sem o correspondente registro em CTPS.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.

1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula n° 149 deste Tribunal.

2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.

3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246/SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).

Outrossim, com intuito de comprovar o exercício de atividade rurícola a parte autora colacionou aos autos os seguintes documentos:

- a) declarações particulares de testemunhas dando conta da dedicação do requerente à faina campesina no período vindicado;
- b) declaração firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Piraju/SP;
- c) ficha de inscrição do autor junto ao referido Sindicato, com data de admissão em meados de junho/1974, ocasião em que o demandante foi identificado como "lavrador" e constando, ainda, pagamentos de mensalidades até o ano de 1996;
- d) certidão de casamento, celebrado aos 09.02.1974, indicando o ofício de "lubrificador" exercido à época pelo requerente; e
- e) cópia de sua CTPS.

Nesse contexto, em atendimento a determinação exarada pela instância Superior, forçoso considerar que diversamente da argumentação expendida no *decisum* vergastado, há nos autos início razoável de prova material acerca do labor rural desenvolvido pelo demandante nos períodos vindicados em sua prefação.

No mais, observo que as provas orais colacionadas aos autos mostraram-se coerentes com as argumentações expendidas pelo autor, dando plena conta de sua dedicação à faina campesina nos interstícios em questão.

Nesse contexto, em atendimento a determinação expendida pelo C. STJ, nos termos do Recurso Especial Repetitivo n.º 1.348.633/SP, reconheço o exercício de labor rural nos períodos de 01.01.1957 a 31.12.1965, 01.01.1972 a 31.12.1979, 01.01.1983 a 31.12.1984 e de 01.01.1996 a 31.12.1999, considerando para tanto o início de provas materiais colacionados aos autos e devidamente corroboradas pelo teor da prova oral, obtida sob o crivo do contraditório.

Contudo, faz-se necessário considerar que o último período de labor rural vindicado pelo autor, a saber, de 01.01.1996 a 31.12.1999, é posterior à vigência da denominada Lei de Benefícios (Lei n.º 8.213/91), razão pela qual para viabilizar o seu cômputo como tempo de serviço desenvolvido pelo requerente, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, além das provas acima explicitadas certificando sua efetiva dedicação à faina campesina, também seria indispensável o prévio recolhimento das correspondentes contribuições previdenciárias, o que não ocorreu.

Isso porque, com o advento da Lei n.º 8.213/91, o trabalhador rural passou a ostentar a condição de segurado obrigatório da Previdência Social e, portanto, implementou-se o dever de recolher em favor dos cofres públicos as contribuições previdenciárias facultativas, caso pretendesse o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios não arrolados no inc. I do art. 39, do referido diploma legal, *in verbis*:

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

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

Nesse contexto, faz-se necessário ressaltar que a averbação da atividade rural exercida após a vigência da Lei n.º 8.213/91, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição, somente poderia ser efetuada se demonstrado o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes, na época própria, ou, na sua ausência, a indenização dos valores correspondentes ao período que se pretende ver declarado.

Nesse sentido, confira-se o posicionamento jurisprudencial:

"(...) é sabido que não há óbice legal ao cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à edição da Lei n.º 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

(...)

Contudo, melhor sorte não assiste ao período posterior à vigência da Lei n.º 8.213/91. Apesar de declarado o labor, a averbação deste, para fins de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço após a vigência da Lei n.º 8.213/91, somente pode ser efetuada após o pagamento das devidas contribuições.

Com o advento da Lei de Planos e Benefícios o trabalhador rural passou a ser segurado obrigatório, assim o período de labor reconhecido pelas instâncias ordinárias entre 24/7/91 e 1/2/92, deve, para fins de averbação, ser precedido do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.

(...)" - (g.n.)

(Ag 756413; Relatora: Min. Maria Thereza de Assis Moura; DJe 01/07/2009)

Por consequência, entendo que apenas os períodos de 01.01.1957 a 31.12.1965, 01.01.1972 a 31.12.1979 e de 01.01.1983 a 31.12.1984, poderão ser computados como tempo de serviço rural desenvolvido pelo autor, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, exceto para fins de carência.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei n.º 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei n.º 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional n.º 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei n.º 8.213/91, art. 52).

Após a EC n.º 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC n.º 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei n.º 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC n.º 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei n.º 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei n.º 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Todavia, em que pese o cômputo dos períodos de 01.01.1957 a 31.12.1965, 01.01.1972 a 31.12.1979 e de 01.01.1983 a 31.12.1984, como labor rural desenvolvido pelo requerente, a ser somado aos demais períodos de contribuição, tidos por incontroversos (CTPS), observo que até a data de ajuizamento da presente ação, qual seja, 27.01.2000, o demandante ainda não havia implementado o tempo de serviço mínimo necessário à concessão do benefício almejado, qual seja, 30 (trinta) anos.

Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme critérios do art. 85, *caput* e § 14, do CPC, ressalvando-se a suspensão da exigibilidade dos valores em relação a parte autora, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma legal, em face da prévia concessão da gratuidade processual.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL INTERPOSTO PELA PARTE AUTORA**, para dar apenas parcial provimento à remessa oficial e ao apelo do INSS, reestabelecendo, por consequência, os termos da r. sentença quanto ao reconhecimento do labor rural desenvolvido pelo requerente nos períodos anteriores a vigência da Lei n.º 8.213/91, contudo, julgando-se improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em face do inadimplemento dos requisitos legais necessários.

É o voto.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LABOR RURAL. AGRAVO LEGAL DA PARTE AUTORA. REANÁLISE DO CONJUNTO PROBATÓRIO EM ATENDIMENTO À DETERMINAÇÃO DO C. STJ. RESP N.º 1.348.633. DECLARAÇÃO FIRMADA POR SINDICATO DE TRABALHADORES RURAIS SEM HOMOLOGAÇÃO DO INSS E/OU DO MINISTÉRIO PÚBLICO. VALIDADE. EFICÁCIA PROBATÓRIA DA PROVA TESTEMUNHAL. CABIMENTO. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO. REFORMA DO *DECISUM* VERGASTADO.

I - Necessária observância do entendimento jurisprudencial adotado pelo C. STJ acerca da validade de declaração firmada por Sindicato de Trabalhadores Rurais como início de prova material do labor rural, a despeito da ausência de homologação pelo INSS e ou Ministério Público. Precedentes.

II – Aplicação do posicionamento firmado pelo C. STJ no julgamento do Recurso Especial Repetitivo n.º 1.348.633. Possibilidade de ampliação do reconhecimento de labor rural com base nas provas orais obtidas judicialmente.

III – Impossibilidade de cômputo do período de labor rural exercido após a vigência da Lei n.º 8.213/91, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a correspondente comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.

IV – Inadimplemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Improcedência do pedido principal de rigor.

V – Reforma parcial do julgado a fim de dar parcial provimento ao agravo interno do autor e, por consequência, reestabelecer a r. sentença quanto ao reconhecimento de labor rural desenvolvido pelo autor, contudo, julgando-se improcedente o pedido de concessão da benesse almejada.

VI – Agravo legal da parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL INTERPOSTO PELA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0025341-23.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA MARIA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ALTAIR MAGALHAES MIGUEL - SP149478-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N.º 5401020-60.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: REGINA FERNANDES DE FREITAS
Advogado do(a) APELADO: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N.º 5401020-60.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: REGINA FERNANDES DE FREITAS
Advogado do(a) APELADO: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que deu provimento ao apelo anteriormente manejado pelo ente autárquico, a fim de julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade à ruralidade.

A parte autora, ora agravante, asseve a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para comprovação da atividade rural desenvolvida no período de carência, com o que faria jus a concessão da benesse almejada.

Instando a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, o INSS ficou inerte.

É o Relatório.

clitozad

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5401020-60.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINA FERNANDES DE FREITAS
Advogado do(a) APELADO: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Proferi decisão monocrática nos seguintes termos:

Trata-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do indeferimento administrativo, com aplicação de correção monetária e juros de mora. Condenou a autarquia federal ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (ID 43258801 - pag. 30 - fl. 1/4).

Inconformado o réu pleiteia a reforma da sentença aduzindo, que o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, o qual regulava a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, encerrou a sua vigência em 31.12.2010, bem como a inexistência de comprovação da atividade rural da autora no período imediatamente anterior ao requerimento. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de cálculo da correção monetária (ID 43258815 0 pag. 44 - fls. 1/13).

Com as contrarrazões da parte autora (ID 43258820), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação em que a parte autora, nascida em 22.10.1960 busca a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao ruralista, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a ruralista.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campestino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campestino exercido no período.

As partes dos autos.

A parte autora completou a idade mínima em 22.10.2015, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, para comprovar a sua condição de trabalhador rural, a requerente apresentou cópia da sua certidão de nascimento e a certidão de casamento dos seus pais, realizado em 17.12.1951 na qual consta consta que a profissão do seu pai era agricultor (ID 43258731, pág. 4 fls.6)

Reitero o entendimento, que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica da parte autora, conforme entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, mormente no presente caso, por se tratar de mulher solteira, nascida no meio rural e que sempre residiu com os pais.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - PODERES DO RELATOR - DECISÃO EM DISSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA PERTINENTE À MATÉRIA DEVOLVIDA A ESTE E. TRIBUNAL. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO. RÚRICA. VIA ADMINISTRATIVA. DOCUMENTO DE PESSOA DA FAMÍLIA. EXTENSIVEL À MULHER SOLTEIRA. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE RÚRICA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CARÊNCIA. ART. 26, III, DA LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. 1 - Decisão que se encontra em dissonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. 2 - O interesse de agir da parte autora surge, quando não tenha postulado o benefício na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão e caracterizando o conflito de interesses. 3 - A trabalhadora rural é segurada obrigatória da Previdência Social, nos termos do art. 201, § 7º, II, da CF/88. 4 - Documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica da parte autora, conforme entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, mormente no presente caso, por se tratar de mulher solteira, nascida no meio rural e que sempre residiu com os pais. 5 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação da atividade rústica. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal. 6 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. 7 - A Lei nº 8.213/91, no art. 48, § 2º, deu tratamento diferenciado ao rústica dispensando-o do período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural. 8 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural. 9 - A ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias não cria óbices à concessão da aposentadoria por idade do trabalhador rural. Ademais, a Lei nº 8.213/91, no art. 26, III, deu tratamento diferenciado ao segurado especial, dispensando-o do período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural. 10 - Não se enquadrando o termo inicial do benefício nas hipóteses previstas no art. 49 da Lei de Benefícios, considera-se como dias a quo a data da citação. 11 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal. 12 - Tendo o INSS sido citado já na vigência do atual Código Civil, os juros de mora são devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil e art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. 13 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma. 14 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência. 15 - Agravo provido. Decisão monocrática reformada. Agravo retido não conhecido, apelação da autora provida e tutela específica concedida. (TRF-3 - AC: 37694 SP 2006.03.99.037694-1, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, Data de Julgamento: 03/05/2010, NONA TURMA,)

Contudo, não há nos autos o que se ouseu denominar início razoável de prova material de atividade como rústica. Embora a certidão de casamento dos seus pais, contenha a qualificação de agricultor do pai, nas informações do Sistema Único de Benefícios /DATAPREV (ID 43258737) consta que o genitor da autora recebeu o benefício de renda mensal vitalícia por incapacidade desde 09.08.1994, e cessou em decorrência do seu óbito em 29.05.2000.

Afora essa informação, agregue-se que, após o rompimento da condição campestina do pai, a parte autora não trouxe qualquer início de prova material ou documental quanto ao seu labor rural.

Os depoimentos das testemunhas são frágeis e demasiadamente genéricos em relação à atividade rústica prestada pela autora, sendo insuficientes para a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, necessário à concessão do benefício.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural no período exigido pela Lei nº 8.213/91, a parte autora não faz jus à concessão do benefício pleiteado.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser reformada.

Conseqüentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte (Precedentes: AR 2015.03.00.028161-0/SP, Relator Des. Fed. Gilberto Jordan; AR 2011.03.00.024377-9/MS, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini). Sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, in casu, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se. Publique-se."

A demandante ajuizou a presente ação previdenciária visando o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Contudo, ainda que se admita a possibilidade de extensão da condição de rurícola ostentada pelo genitor em favor da autora, há de considerar que o mesmo faleceu em meados de 2000, sem que haja nos autos qualquer outro elemento de convicção dando conta da dedicação da autora à fauna campesina após o referido evento, o que seria de rigor, haja vista que a agravante somente implementou o requisito etário no ano de 2015.

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação expendida em suas razões recursais, a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar o efetivo exercício de atividade rurícola, em especial, no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, o que seria de rigor.

E nem se alegue a possibilidade de reconhecimento do exercício de atividade rurícola com fundamento exclusivo na prova oral colacionada aos autos, haja vista a vedação legal e jurisprudencial existente nesse sentido, circunstância que, inclusive, foi devidamente apontada na *decisum* agravado.

Logo, conforme expressamente consignado no aresto vergastado, a parte autora não logrou êxito em comprovar sua dedicação à fauna campesina pelo período necessário à concessão da benesse, com o que há de ser mantida a improcedência do pedido.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPROCEDÊNCIA. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVAS DO ALEGADO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os motivos da improcedência do pedido.
2. Ausência de início razoável de provas materiais do alegado exercício de atividade rurícola pela parte autora no período de carência, bem como no interstício imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, o que seria de rigor. Insuficiência da prova oral obtida no curso da instrução processual. Súmula n.º 149 do C. Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo interno da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005959-64.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MADALENA GOMES RIBEIRO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TEREZA CRISTINA MONTEIRO DE QUEIROZ - SP122397-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MADALENA GOMES RIBEIRO SILVA
Advogado do(a) APELADO: TEREZA CRISTINA MONTEIRO DE QUEIROZ - SP122397-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004428-17.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: FLAVIA ROSSI
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA ROSSI - SP197082-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

Não se faz possível consulta ao processo de origem, na forma do artigo 1.017, parágrafo 5º, do CPC, considerando que a *actio* fora proposta no Foro de Monte Alto /SP, cujo sistema eletrônico não se comunica como utilizado neste TRF.

Destarte, com fundamento no artigo 932, parágrafo único, do CPC/2015, intime-se a agravante para que providencie a juntada de cópias dos seguintes documentos, indispensáveis e necessários à comprovação das alegações recursais (incisos I e II do artigo 1.017 do NCPC): sentença/acórdão, fase de execução, cálculo efetivamente acolhido, além da procuração.

Prazo: 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Após, conclusos.

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

São Paulo, 09 de março de 2019.

São Paulo, 9 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026655-35.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N
AGRAVADO: GENESIS CARLOS SHIRAMIZU AMBROSIO, LUIZ CARLOS DE MELO AMBROSIO
Advogado do(a) AGRAVADO: VICENTE OEL - SP161756-A
Advogado do(a) AGRAVADO: VICENTE OEL - SP161756-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026655-35.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N
AGRAVADO: GENESIS CARLOS SHIRAMIZU AMBROSIO, LUIZ CARLOS DE MELO AMBROSIO
Advogado do(a) AGRAVADO: VICENTE OEL - SP161756-A
Advogado do(a) AGRAVADO: VICENTE OEL - SP161756-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício previdenciário.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, sob o argumento do cerceamento de defesa e para que sejam utilizadas somente as disposições da Lei n. 11.960/09 referentemente à atualização monetária.

Recurso recebido no efeito devolutivo.

A parte recorrida apresentou contraminuta ao recurso.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026655-35.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N
AGRAVADO: GENESIS CARLOS SHIRAMIZU AMBROSIO, LUIZ CARLOS DE MELO AMBROSIO
Advogado do(a) AGRAVADO: VICENTE OEL - SP161756-A
Advogado do(a) AGRAVADO: VICENTE OEL - SP161756-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DO CERCEAMENTO DE DEFESA

A matéria versada pelo INSS ficou devidamente esclarecida, tendo o Juízo *a quo* preservado o contraditório e a ampla defesa, considerada, ainda, a recorribilidade do decisório, por meio da qual a autarquia pôde expender seus argumentos.

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumprir consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

E esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. DESPROVIMENTO.

NÃO SE DESCONHECE O JULGAMENTO DO PLENÁRIO DO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL QUE, EM SESSÃO DE 25/03/2015, QUE APRECIOU AS QUESTÕES AFETAS À MODULAÇÃO DOS EFEITOS DAS DECLARAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE PROFERIDAS NAS ADIS N. 4.357 E 4.425, DEFININDO SEU ÂMBITO DE INCIDÊNCIA APENAS À CORREÇÃO MONETÁRIA E AOS JUROS DE MORA NA FASE DO PRECATÓRIO.

NO JULGAMENTO DO RE 870.947, PORÉM, DE RELATORIA DO MINISTRO LUIZ FUX, RECONHECEU-SE A EXISTÊNCIA DE NOVA REPERCUSSÃO GERAL SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA A SER APLICADA NA FASE DE CONHECIMENTO.

O COLENO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, POR MAIORIA, DECIDIU PELA NÃO MODULAÇÃO DE EFEITOS DA DECISÃO ANTERIORMENTE PROFERIDA NO RE 870.947 A RESPEITO DO TEMA EM COMENTO. RAZOÁVEL CONSIDERAR-SE, DES TARTÉ, QUE A CORREÇÃO MONETÁRIA E OS JUROS DE MORA INCIDIRÃO EM CONFORMIDADE AO DECIDIDO PELA PRIMEIRA TURMA DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO REPETITIVO RESP N. 1.492.221, QUE ESTABELECEU TESE PARA AS CONDENAÇÕES EM AÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (INPC, PARA FINS DE CORREÇÃO MONETÁRIA, NO QUE SE REFERE AO PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 11.430/2006, QUE INCLUIU O ART. 41-A NA LEI 8.213/91, E JUROS DE MORA SEGUNDO A REMUNERAÇÃO OFICIAL DA CADERNETA DE POUPANÇA).

AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004308-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: IZEQUIEL LEANDRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IZEQUIEL LEANDRO
Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003784-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ONEDICE DE FARIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOAO WILSON CABRERA - SP74622-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ONEDICE DE FARIAS
Advogado do(a) APELADO: JOAO WILSON CABRERA - SP74622-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003784-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ONEDICE DE FARIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOAO WILSON CABRERA - SP74622-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ONEDICE DE FARIAS
Advogado do(a) APELADO: JOAO WILSON CABRERA - SP74622-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte segurada em face do acórdão que não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento às apelações.

Alega a ocorrência de omissão e obscuridade no julgado quanto à data de implantação da tutela antecipada.

Sem manifestação do INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003784-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ONEDICE DE FARIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOAO WILSON CABRERA - SP74622-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ONEDICE DE FARIAS
Advogado do(a) APELADO: JOAO WILSON CABRERA - SP74622-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O presente recurso não merece prosperar.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O acórdão não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

O efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de omissão e obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6104043-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZINHA CIRINO
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO JOSE GOMES ALVARENGA - SP255976-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023771-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: ANA PAULA BONJORNOS DOS REIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO RAMOS - SP251136-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023771-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: ANA PAULA BONJORNOS DOS REIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO RAMOS - SP251136-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte beneficiária, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

A parte recorrente pugna pela reforma da decisão recorrida, para que os cálculos sejam retificados, de modo a não se afastar a apuração de valores em período correspondente ao recolhimento de contribuições sociais.

A parte recorrida, intimada, apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023771-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: ANA PAULA BONJORNOS DOS REIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO RAMOS - SP251136-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA COMPENSAÇÃO DE VALORES

Este Magistrado vinha decidindo descaber pagamento das rendas mensais dos beneficiários de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença quando comprovado o exercício de atividade laborativa por meio de contribuições vertidas à Previdência, ou no caso do recebimento de outro benefício a ser compensado.

Esta E. Corte já se pronunciou nesse sentido, consoante as ementas ora colacionadas:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHO REMUNERADO APÓS A DIB. DESCONTO DEVIDO. JUROS DE MORA. - Decisão agravada acolheu a conclusão do laudo pericial que, considerados os requisitos legais, permite apenas a concessão de auxílio-doença. - Juros de mora nos termos do inconformismo. - O fato de o autor ter-se mantido em atividade na condição de empregado, percebendo remuneração decorrente da efetiva prestação do serviço, autoriza o desconto desses períodos do quantum devido pela autarquia. Benefício devido por incapacidade para o trabalho. Precedentes da Terceira Seção (AR n.º 000019-98.2011.4.03.0000/SP e AR n.º 2011.03.00.006109-4). - Agravo do autor ao qual se nega provimento. Agravo do INSS provido para autorizar o desconto dos períodos em que o autor trabalhou registrado, do montante devido.” (AC 00345667720104039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013) (g.n.).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido.” (AC 00088505320074039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - NONA TURMA, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2011 PÁGINA: 1194. FONTE: REPUBLICAÇÃO.) (g.n.).

Todavia, passei a adotar entendimento segundo o qual é razoável considerar-se que os aludidos períodos não elidem o direito à percepção do benefício por incapacidade, quando a compensação poderia ser invocada na ação de cognição, nos termos do julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colégio Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), no qual restou pacificada a questão, no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. Confira-se o julgado:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis.

Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o exaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: “Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença”.

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença executada. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se “deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido”.

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial executado.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.”

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Nas palavras de Araken de Assis:

“(…) O problema exegético inicial do art. 741, VI, reside na circunstância temporal dessas exceções. Conforme dispõe a regra, elas devem ser ‘supervenientes à sentença’, emitida no processo de conhecimento imediatamente anterior.

E, com efeito, ao responder à demanda condenatória, o executado usufruiu da oportunidade para alegar ‘toda matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor’ (art. 300). Por este relevante motivo, agora não poderá renová-las, porque rejeitadas no juízo de procedência daquela demanda e tornadas incontestáveis pela coisa julgada (art. 467). E, se não deduziu ‘toda a matéria de defesa’, seja porque respondeu parcialmente, seja porque revelou, as exceções então existentes precluíram, haja vista a eficácia preclusiva da coisa julgada (art. 474). O único temperamento concebível resulta da sumariedade da cognição: a defesa que o réu ‘poderia opor’ ao pedido, consoante estatui o art. 474, não abrangerá as exceções contidas na área reservada ou incógnita. (...)” (ASSIS, Araken de. Manual de Execução. 14.ª ed. São Paulo: RT, 2012, p. 1262)

Por conseguinte, arremata o processualista, as exceções impeditivas, modificativas ou extintivas atendíveis, via embargos ou impugnação, cingem-se às que se verificaram posteriormente à última oportunidade de alegação no processo de conhecimento (Cf. ASSIS, Araken, ob. cit. p. 1262).

No caso dos autos, verifica-se que a decisão do processo de conhecimento condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença.

A beneficiária efetuou recolhimentos como empregada, conforme demonstram os documentos anexados aos autos. Verifica-se, portanto, que houve concomitância entre os pagamentos e a concessão do benefício por incapacidade.

No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi suscitada no processo de conhecimento, pelo que não deve ser considerada nestes embargos do devedor, devendo ser reformada a r. decisão recorrida.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. COMPENSAÇÃO COM PERÍODOS LABORADOS. AUSÊNCIA DE PRÉVIO DEBATE NA AÇÃO DE CONHECIMENTO. PROVIMENTO.

A compensação de valores alusivos aos períodos de contribuições sociais é matéria a ser considerada na fase de cumprimento/execução desde que devidamente aduzida ao tempo do processo de conhecimento. No caso, a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo. Ocorrência da preclusão.

Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004890-71.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: ISIDORO PEDRO AVI SOCIEDADE DE ADVOGADOS
INTERESSADO: JOSE COSCOLIN NETO
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

Ante a ausência de pedido fundamentado de deferimento da antecipação de tutela recursal, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

Após, conclusos.

São Paulo, 10 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020999-97.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: JOSE CARLOS FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO SOUZA NASCIMENTO - SP233483-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020999-97.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: JOSE CARLOS FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO SOUZA NASCIMENTO - SP233483-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte segurada, contra a r. decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença.

A parte recorrente pugna pela reforma da decisão recorrida, para que os cálculos sejam retificados no sentido de não serem afastados valores de período correspondente ao recolhimento de contribuições sociais.

A parte recorrida, intimada, não apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020999-97.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: JOSE CARLOS FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO SOUZA NASCIMENTO - SP233483-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA COMPENSAÇÃO DE VALORES

Este Magistrado vinha decidindo descaber pagamento das rendas mensais dos benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença quando comprovado o exercício de atividade laborativa por meio de contribuições vertidas à Previdência, ou no caso do recebimento de outro benefício a ser compensado.

Esta E. Corte já se pronunciou nesse sentido, consoante as ementas ora colacionadas:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHO REMUNERADO APÓS A DIB. DESCONTO DEVIDO. JURAS DE MORA. - Decisão agravada acolheu a conclusão do laudo pericial que, considerados os requisitos legais, permite apenas a concessão de auxílio-doença. - Juros de mora nos termos do inconformismo. - O fato de o autor ter-se mantido em atividade na condição de empregado, percebendo remuneração decorrente da efetiva prestação do serviço, autoriza o desconto desses períodos do quantum devido pela autarquia. Benefício devido por incapacidade para o trabalho. Precedentes da Terceira Seção (AR nº 0000019-98.2011.4.03.0000/SP e AR nº 2011.03.00.006109-4). - Agravo do autor ao qual se nega provimento. Agravo do INSS provido para autorizar o desconto dos períodos em que o autor trabalhou registrado, do montante devido.” (AC 00345667720104039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013) (g.n.).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido.” (AC 00088505320074039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - NONA TURMA, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2011 PÁGINA: 1194.FONTE_REPUBLIC.ACAO.) (g.n.).

Todavia, passei a adotar entendimento segundo o qual é razoável considerar-se que os aludidos períodos não elidem o direito à percepção do benefício por incapacidade, quando a compensação poderia ser invocada na ação de cognição, nos termos do julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), no qual restou pacificada a questão, no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. Confira-se o julgado:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86% COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis.

Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o exaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se 'deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido'.

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Nas palavras de Araken de Assis:

"(...) O problema exegético inicial do art. 741, VI, reside na circunstância temporal dessas exceções. Conforme dispõe a regra, elas devem ser 'supervenientes à sentença', emitida no processo de conhecimento imediatamente anterior:

E, com efeito, ao responder à demanda condenatória, o executado usufruiu da oportunidade para alegar 'toda matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor' (art. 300). Por este relevante motivo, agora não poderá renová-las, porque rejeitadas no juízo de procedência daquela demanda e tornadas incontestáveis pela coisa julgada (art. 467). E, se não deduziu 'toda a matéria de defesa', seja porque respondeu parcialmente, seja porque revel, as exceções então existentes precluíram, haja vista a eficácia preclusiva da coisa julgada (art. 474). O único temperamento concebível resulta da sumariedade da cognição: a defesa que o réu 'poderia opor' ao pedido, consoante estatui o art. 474, não abrangerá as exceções contidas na área reservada ou incógnita. (...) (ASSIS, Araken de. Manual de Execução. 14ª ed. São Paulo: RT, 2012, p. 1262)

Por conseguinte, arremata o processualista, as exceções impeditivas, modificativas ou extintivas atendíveis, via embargos ou impugnação, cingem-se às que se verificaram posteriormente à última oportunidade e alegação no processo de conhecimento (Cf. ASSIS, Araken, ob. cit. p. 1262).

No caso dos autos, verifica-se que a decisão do processo de conhecimento condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A parte embargada efetuou recolhimentos como contribuinte individual, conforme demonstram os documentos anexados aos autos. Verifica-se, portanto, que houve concomitância entre os pagamentos e a concessão do benefício por incapacidade.

No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi suscitada no processo de conhecimento, pelo que não deve ser considerada nestes embargos do devedor, devendo ser mantida a r. decisão recorrida.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA EXPENDIDOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. COMPENSAÇÃO COM PERÍODOS LABORADOS. AUSÊNCIA DE PRÉVIO DEBATE. NAAÇÃO DE CONHECIMENTO. PROVIMENTO.

A compensação de valores alusivos aos períodos de contribuições sociais é matéria a ser considerada na fase de cumprimento/execução desde que devidamente aduzida ao tempo do processo de conhecimento. No caso, a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo. Ocorrência da preclusão.

Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE FIGUEIREDO SOARES - SP218957-N
AGRAVADO: OSCARINO NUNES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020566-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE FIGUEIREDO SOARES - SP218957-N
AGRAVADO: OSCARINO NUNES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia contra a r. decisão que acolheu em parte impugnação ao cumprimento de sentença do INSS em sede de ação de benefício previdenciário.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que a RMI seja calculada em conformidade a seus critérios, inclusive com o coeficiente de 75% (setenta e cinco por cento), merecendo retificação, ainda, o termo final da apuração de valores devidos.

Decisão deste Relator recebeu o recurso no efeito devolutivo.

Intimada, a parte embargada apresentou resposta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020566-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE FIGUEIREDO SOARES - SP218957-N
AGRAVADO: OSCARINO NUNES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DO CÁLCULO DA RMI

O título executivo judicial, ao acolher o pleito do demandante, observou que o segurado, quando do requerimento administrativo, já contava mais de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Nesse rumo, não se verificam incorreções no que diz com o cálculo da RMI, como pretende a autarquia, por emergirem os pressupostos que caracterizam empenho à alteração da coisa julgada, tendo a decisão guerreada cumprido, no particular, a coisa julgada.

A propósito:

"(...) O CUMPRIMENTO DAS DECISÕES JUDICIAIS IRRECORRÍVEIS IMPÕE-SE AO PODER PÚBLICO COMO OBRIGAÇÃO CONSTITUCIONAL INDERROGÁVEL.

A exigência de respeito incondicional às decisões judiciais transitadas em julgado traduz imposição constitucional justificada pelo princípio da separação de poderes e fundada nos postulados que informam, em nosso sistema jurídico, a própria concepção de Estado Democrático de Direito.

O dever de cumprir as decisões emanadas do Poder Judiciário, notadamente nos casos em que a condenação judicial tem por destinatário o próprio Poder Público, muito mais do que simples incumbência de ordem processual, representa uma incontornável obrigação institucional a que não se pode subtrair o aparelho de Estado, sob pena de grave comprometimento dos princípios consagrados no texto da Constituição da República.

A desobediência a ordem ou a decisão judicial pode gerar, em nosso sistema jurídico, gravíssimas conseqüências, quer no plano penal, quer no âmbito político-administrativo (possibilidade de 'impeachment'), quer, ainda, na esfera institucional (decretabilidade de intervenção federal nos Estados-membros ou em Municípios situados em Território Federal, ou de intervenção estadual nos Municípios)."

(STF, RTJ 167/6-7, IF 590 QO, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno, v.u., DJU 09/10/1998) (g.n.).

De outro vórtice, foi concedido administrativamente a aposentadoria por idade, sendo que o segurado fez a opção expressa pelo benefício judicial, de aposentadoria por tempo de contribuição, tencionando executar as mensalidades do benefício em conformidade ao título executivo judicial.

Tendo em vista que a execução dos julgados deve total e estrita obediência ao que ficou determinado na ação de conhecimento, é devida a apuração das diferenças decorrentes das rendas mensais do benefício judicialmente concedido. *In casu*, há a circunstância de ter havido recebimento valores da aposentadoria por idade deferida em sede administrativa, sendo cabível, destarte, que se perfaça o desconto correlato.

Nesse sentido, veja-se:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PARÁGRAFOS 5º E 6º DO ARTIGO 201 DA CF/88 - PAGAMENTO ADMINISTRATIVO - DESCONTO DE VALORES - DEVIDAS DIFERENÇAS DO SALÁRIO MÍNIMO DE JUNHO DE 1989 - CORREÇÃO MONETÁRIA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Não há falar em perda de objeto, uma vez que os valores eventualmente pagos em sede administrativa devem ser descontados em sede de execução.

(...)

- Eventuais diferenças já pagas administrativamente deverão ser descontadas por ocasião da execução.

(...)

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas." (TRF 3ª Reg., AC 1009936 (2003.61.25.003386-2/SP), 7ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJU 06.03.08, p. 454).

Veja-se, nesse rumo, o decidido pelo Juízo *a quo*:

"Os valores em atraso, portanto, devem observar as parcelas correspondentes ao período de: 23.05.2006 (DIB da aposentadoria por tempo de serviço) até à data anterior à implantação da aposentadoria por idade concedida na vida administrativa (11.01.2009) e, a partir dessa data, a diferença entre o valor do benefício administrativo pago e o benefício judicial devido."

DISPOSITIVO

DIANTE DO EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RMI COISA JULGADA. DESCONTO DO MONTANTE PAGO EM SEDE ADMINISTRATIVA. DESPROVIMENTO.

Não se verificam incorreções no que diz com o cálculo da RMI, como pretende a autarquia, por emergirem os pressupostos que caracterizam empeco à alteração da coisa julgada, tendo a decisão guerreada cumprido, no particular, a coisa julgada.

Inalterado o tema constante do decisório proferido na ação de conhecimento, passa a ter "força de lei nos limites da questão principal expressamente decidida"(art. 503, CPC/2015).

Feita a prova da quantia paga em sede administrativa, faz jus a autarquia ao abatimento no montante calculado, como efetivamente decidido pelo Juízo *a quo*.

Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005526-37.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: CARLOS BENEDITO DA CONCEICAO
Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER SOUZA DA SILVA - SP300587
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Carlos Benedito da Conceição contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Vicente/SP que, nos autos do processo nº 5004451-04.2019.4.03.6141, indeferiu o pedido de produção de provas pericial e testemunhal.

Considerando-se que a decisão agravada não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não conheço do presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 932, inc. III, do CPC. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 11 de março de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019979-71.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: IVO NEVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL DOS SANTOS - SP297741-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019979-71.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: IVO NEVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL DOS SANTOS - SP297741-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte beneficiária, com pedido de antecipação da tutela, de decisão que determinou que se aguardasse o trânsito em julgado na impugnação ao cumprimento de sentença.

Sustenta a parte recorrente que o decisório merece reforma, a fim de que se permita o levantamento dos atrasados, sob o argumento de que "não se sustenta a decisão do Juízo *a quo* no sentido de que a controvérsia instalada com a oposição de impugnação, ainda que sem efeito suspensivo, conduz ao indeferimento de pedido de levantamento de valores pretendidos."

Decisão deste Relator recebeu o recurso em seu efeito devolutivo.

Intimada, a parte recorrida não apresentou resposta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019979-71.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: IVO NEVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL DOS SANTOS - SP297741-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

A hipótese trata de pedido de continuidade da execução, com o levantamento de valores, após a prolação de decisão em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, ora em grau recursal, tendo havido, todavia, a interposição de recurso especial.

O decisório guerreado determinou que se aguardasse o trânsito em julgado no cumprimento de sentença, ora impugnado, como condição à liberação de quaisquer valores devidos.

Pode-se observar que as execuções de títulos judiciais ajuizadas contra a fazenda - ou cumprimento de sentença (art. 534 e seguintes do CPC/2015) - submetem-se a regime constitucional próprio (artigo 100 da CF/88), dadas as características especiais que guarnecem o patrimônio público, a saber, inalienabilidade e impenhorabilidade.

Nesse rumo, nos dizeres de Araken de Assis, "(...) em razão desse regime, a constrição imediata e condicionada dos bens públicos se revela inadmissível, em princípio, e inoperante, por decorrência, a técnica expropriatória genérica prevista nos arts. 646 e 647 do CPC e aplicável aos particulares (...) 14^o. ed. São Paulo: RT, 2012, p. 1089).

Se, por um lado a vedação ao pagamento da condenação antes da definição respeitante ao total, tradicionalmente, não encontrava guarida no *quantum debeatur* julgado, por caracterizar execução provisória contra a Fazenda Pública (autarquia) (STF, RE-ED nº 463936, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJ 16-06-2006, p. 00027), por outro, não se justifica a proibição quando a aquiescência parcial do devedor torna incontroversos os valores aceitos.

Nota-se, contudo, que a impugnação encetada pelo INSS atinge a totalidade do crédito apresentada, não se constatando a juntada de cálculos parciais pela autarquia, nem valores que possam ser classificados como incontroversos.

Desse modo, tendo em vista que o debate acerca dos valores efetivamente devidos ainda não se ultimou, havendo questão prejudicial a ser definida, não se afigura cabível o deferimento do prosseguimento da execução como levantamento de valores.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. QUESTÃO PREJUDICIAL EM TRAMITAÇÃO. LEVANTAMENTO. NÃO CABIMENTO. DESPROVIMENTO.

Se, por um lado, a vedação ao pagamento da condenação antes da definição respeitante ao total, tradicionalmente, não encontrava guarida no *quantum debeatur* julgado, por caracterizar execução provisória contra a Fazenda Pública (autarquia) (STF, RE-ED nº 463936, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJ 16-06-2006, p. 00027), por outro, não se justifica a proibição quando a aquiescência parcial do devedor torna incontroversos os valores aceitos.

A impugnação encetada pelo INSS, todavia, atinge a totalidade do crédito, não se constatando a juntada de cálculos parciais, nem valores que possam ser classificados como incontroversos.

O debate acerca dos valores efetivamente devidos, destarte, ainda não se ultimou, havendo questão prejudicial a ser definida.

Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005567-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: JOSE APARECIDO PINTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: VINICIUS MEGIANI GONCALVES - SP322074-N, ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFALILE - SP164516-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por José Aparecido Pinto contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Mirassol/SP que, nos autos do processo nº 1000753-35.2020.8.26.0358, determinou a remessa dos autos à Subseção Judiciária de São José do Rio Preto, sob o fundamento de que, nos termos da Resolução nº 322/2019, da E. Presidência desta Corte, cessou-se a competência delegada da comarca.

Inicialmente, destaco o cabimento do presente recurso -- com ressalva de meu entendimento --, considerada a decisão proferida pela Corte Especial do C. STJ, em 05/12/2018, no julgamento do Resp. nº 1.696.396, em que apreciado o cabimento de agravo de instrumento contra decisão declinatoria de competência e fixada seguinte tese: "O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação."

Passo à análise do pedido de efeito suspensivo.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é estabelecida em razão da matéria e da qualidade das partes. O artigo 109, inciso I, da Constituição Federal estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

Todavia, a regra contida no § 3º do supracitado artigo vem excepcionar aquela constante do *caput*, estabelecendo que "*serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada esta condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça estadual.*"

A Lei nº 13.876, de 20 de setembro de 2019, trouxe significativas mudanças à regra de delegação de competência, limitando-a às "*causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal.*"

Com efeito, antes da alteração, bastava que o município não fosse sede de vara federal para que fosse possível o ajuizamento de ações previdenciárias na Justiça Estadual. Com a nova norma, somente haverá competência delegada nos casos em que a comarca de domicílio do autor estiver localizada a mais de 70 km de município sede de vara federal. De outro modo, será necessário ajuizar a ação na Subseção Judiciária da Justiça Federal competente.

O art. 5º da Lei nº 13.876 prevê que, no que tange às alterações de competência, o diploma legal entra em vigor a partir de 1º de janeiro de 2020, ou seja, as novas regras para competência delegada valerão para as ações ajuizadas a partir do ano de 2020.

Quanto às comarcas com competência delegada, a Resolução nº 602/2019 do Conselho de Justiça Federal determinou que deveria ser elaborada uma lista pelos Tribunais Regionais Federais, a ser disponibilizada em suas páginas da internet.

Em 12/12/09, a Presidência desta E. Corte publicou a Resolução nº 322, que dispõe sobre o exercício da competência delegada no âmbito da Justiça Federal da 3.ª Região, nos termos do disposto no art. 3º da Lei nº 13.876/2019.

Para definição da competência delegada federal, a resolução, em atenção à lei e à resolução do C.JF, considerou a distância entre o centro urbano do município sede da comarca estadual e o centro urbano do município sede da vara federal mais próxima, em nada interferindo o domicílio do autor.

In casu, a ação subjacente foi ajuizada quando já estavam vigentes as novas regras de competência delegada previstas na Lei nº 13.876/19. Outrossim, nos termos da Resolução PRES 322/2019, a Comarca de Mirassol não mais possui competência federal delegada.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 11 de março de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023485-55.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INDALECIO EVARISTO DE CARVALHO NETO
Advogados do(a) AGRAVANTE: UEIDER DA SILVA MONTEIRO - SP198877-A, FRANCISCO OPORINI JUNIOR - SP255138-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023485-55.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INDALECIO EVARISTO DE CARVALHO NETO
Advogados do(a) AGRAVANTE: UEIDER DA SILVA MONTEIRO - SP198877-A, FRANCISCO OPORINI JUNIOR - SP255138-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte segurada, com pedido de efeito suspensivo ativo, contra a r. decisão que indeferiu pedido de concessão de gratuidade da justiça, em sede de ação de benefício previdenciário.

Sustenta a parte recorrente que a r. decisão merece reforma, uma vez que verificada sua situação de hipossuficiência financeira.

Decisão deste Relator no sentido de receber o recurso no efeito suspensivo.

Intimada, a parte contrária não apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023485-55.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INDALECIO EVARISTO DE CARVALHO NETO
Advogados do(a) AGRAVANTE: UEIDER DA SILVA MONTEIRO - SP198877-A, FRANCISCO OPORINI JUNIOR - SP255138-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA GRATUIDADE PROCESSUAL

De início, consoante já expus em outras oportunidades, por força de lei, o assistido pela chamada justiça gratuita tem garantida a suspensão de exigibilidade de despesas e honorários, dada impossibilidade de arcar com ônus sucumbenciais "(...) sem prejuízo do sustento próprio ou da família (...)" (art. 12, Lei nº 1.060/50). Atualmente o tema é regulado pelo artigo 98 e seguintes do CPC de 2015. A título de ilustração:

"Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."

In casu, o Juízo a quo indeferiu que a parte litigasse sob o pálio da gratuidade processual sob o fundamento da declaração de renda anual correspondente a R\$ 37.534,99 (rendimentos tributáveis).

Milita em favor da verificação da miserabilidade em questão a presunção *iuris tantum* e o recebimento de salários cujo valor situa-se em patamar inferior a R\$ 3.000,00 (três mil reais), de modo a não se configurar condição financeira da parte assistida que permita o recolhimento de custas, despesas processuais, honorários etc.

Em verdade, nem sequer o recebimento do crédito judicial poderia significar, em tese, mudança da situação econômica do segurado.

Veja-se seguinte aresto deste E. TRF:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECURSO PROVIDO. (...) - A prova em contrário, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitado do postulante, deve ser cabal no sentido de que possa vir a juízo sem comprometer a sua manutenção e a de sua família. Para tanto, pode a parte contrária impugnar a concessão da benesse, consoante o disposto no § 2º do artigo 4º da Lei 1.060/40, o que não ocorreu na situação em apreço. Agravo legal a que se dá provimento." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1910868 / SP 0037490-56.2013.4.03.9999, Oitava Turma, v.u., Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, DJF3 18/10/2016)

Destarte, caracterizada a situação de insuficiência de recursos, devem ser deferidos os benefícios da gratuidade de justiça.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE PROCESSUAL. INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. PROVIMENTO.

Milita em favor da verificação da miserabilidade em questão a presunção *iuris tantum* e o recebimento de salários cujo valor situa-se em patamar inferior a R\$ 3.000,00 (três mil reais), de modo a não se configurar condição financeira da parte assistida que permita o recolhimento de custas, despesas processuais, honorários etc.

Caracterizada a situação de insuficiência de recursos, devem ser deferidos os benefícios da gratuidade de justiça.

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023721-07.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: KELLY CRISTINA DIAS DOS SANTOS, MICHELE DIAS DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANO ROBERTO DA SILVA - SP226673-N
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANO ROBERTO DA SILVA - SP226673-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023721-07.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: KELLY CRISTINA DIAS DOS SANTOS, MICHELE DIAS DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANO ROBERTO DA SILVA - SP226673-N
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANO ROBERTO DA SILVA - SP226673-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte segurada, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão que, ao acolher impugnação ao cumprimento de sentença, carrou o pagamento de verba honorária de sucumbência.

Sustenta a parte recorrente que a r. decisão merece reforma, uma vez que beneficiária da gratuidade processual, sendo que o estado de hipossuficiência que lhe dá suporte não teria sido elidido por demonstração cabal.

Decisão deste Relator no sentido de receber o recurso no efeito suspensivo.

Intimada, a parte contrária apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023721-07.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: KELLY CRISTINA DIAS DOS SANTOS, MICHELE DIAS DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANO ROBERTO DA SILVA - SP226673-N
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANO ROBERTO DA SILVA - SP226673-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA GRATUIDADE PROCESSUAL

De início, no que toca aos benefícios da gratuidade processual, consoante já expus em outras oportunidades, por força de lei, o assistido pela chamada justiça gratuita tem garantida a suspensão de exigibilidade de despesas e honorários, dada impossibilidade de arcar com ônus sucumbenciais "(...) sem prejuízo do sustento próprio ou da família (...)" (art. 12, Lei nº 1.060/50). Atualmente o tema é regulado pelo artigo 98 e seguintes do CPC de 2015. A título de ilustração:

"Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."

O recebimento do crédito judicial não se traduz na mudança de situação econômica do segurado, o que em tese ocorreria mediante demonstração do credor de que a situação de insuficiência de recursos deixou de existir (parágrafo 3º do artigo 98 do CPC/2015).

A quantia devida pela autarquia compõe-se da soma de diferenças mensais de benefício previdenciário. O pagamento desse valor não tem o condão de acarretar mudança da situação econômica da parte assistida; não afasta o estado inicial que justificou o deferimento da gratuidade processual, apenas indica a quitação de débitos mensais acumulados que o segurado deixou de receber.

Nesse sentido, o seguinte aresto do TRF da 4ª Região, *in verbis*:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NOS EMBARGOS. VALOR DA EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AJG.

1. É inadmissível a compensação entre o valor devido a título de honorários dos embargos à execução pela parte embargada e o montante a ser recebido por esta em execução, pois, sendo ela titular de AJG, decorre de lei a suspensão da exigibilidade dos honorários do advogado da contraparte, tendo em vista a impossibilidade do pagamento dos ônus sucumbenciais sem prejuízo do sustento do beneficiário e de sua família (arts. 3º, inc. V, 4º, § 1º, e 12 da Lei n. 1.060/50). Precedentes deste Tribunal.

2. Para que se afaste a presunção de miserabilidade da parte e esta se torne apta a arcar com a verba honorária é necessária a expressa revogação do benefício, mediante a prova de inexistência ou de desaparecimento dos requisitos essenciais à concessão da AJG (art. 7º da Lei n. 1.060/50).

3. Não é hábil a ilidir a presunção de pobreza da parte embargada o recebimento dos valores em execução, uma vez que tal montante tem origem no pagamento a menor do seu benefício ao longo de anos, sendo impossível afirmar que sua situação econômica se altere significativamente pelo simples fato de estar recebendo, de forma acumulada, o que a Autarquia Previdenciária deveria ter pago mensalmente desde longa data.

4. A aposentadoria percebida pela parte apelada sequer se aproxima do valor de dez salários mínimos, considerado por esta Corte como limite para o deferimento da assistência judiciária. (TRF 4ª Reg., AC 200471010023985/RS Rel. Des. Fed. Celso Kipper, 5ª T., v.u., DJe. 21.01.08).

Demais disso, como decorre de lei, é ônus da parte contrária a demonstração fática de que os benefícios da gratuita da justiça devem ser revogados, o que não ocorre no caso dos autos.

Caracterizada a gratuidade processual, deve ficar suspensa a exigibilidade da cobrança da verba sucumbencial, a teor do artigo 98, § 3º, do CPC/2015.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. DESPROVIMENTO.

O recebimento do crédito judicial (soma de diferenças mensais de benefício previdenciário) não se traduz na mudança de situação econômica do segurado. Exige-se, para tanto, demonstração cabal por parte do devedor (Lei n. 1.060/50 e parágrafo 3º do artigo 98 do CPC/2015).

Caracterizada a gratuidade processual, deve ficar suspensa a exigibilidade da cobrança da verba sucumbencial.

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020179-49.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: JOSE MILTON SAVELLA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por José Milton Savella contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única de Santa Cruz das Palmeiras/SP que, nos autos do processo nº 0001904-18.2008.8.26.0538, acolheu a impugnação da autarquia aos cálculos apresentados no feito de origem, fixando a atualização monetária pela Lei nº 11.960/09.

Pretende, para fins correção monetária, a incidência do INPC.

A parte agravada apresentou resposta.

É o breve relatório.

O C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, firmou o entendimento de que a atualização monetária deve observar o IPCA-e, de modo que o recurso merece parcial provimento.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932, V, "b", do CPC, dou parcial provimento ao recurso.

Comunique-se. Int. Dê-se ciência ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 10 de março de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023163-35.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
AGRAVADO: JULIO LIMA GOES
Advogado do(a) AGRAVADO: VANESSA RAMOS LEAL TORRES - SP315147-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023163-35.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
AGRAVADO: JULIO LIMA GOES
Advogado do(a) AGRAVADO: VANESSA RAMOS LEAL TORRES - SP315147-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de deferimento de efeito suspensivo, contra a r. decisão que afastou alegação de erro material em cálculos homologados.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, sob o argumento de que os cálculos padecem de incorreções materiais, pois contemplaram "valores já pagos em processo judicial também ajuizado pelo autor" e "em total confronto com a Lei nº 11.960/09".

Decisão deste Relator recebeu o recurso no efeito devolutivo.

A parte recorrida apresentou contraminuta ao recurso.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023163-35.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
AGRAVADO: JULIO LIMA GOES
Advogado do(a) AGRAVADO: VANESSA RAMOS LEAL TORRES - SP315147-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumpra consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

DA ALEGAÇÃO DE ERRO MATERIAL

Em verdade, ao que parece, a autarquia sustenta que haveria repercussão do reajuste concedido por meio de outra demanda no montante apurado nos autos da ação originária.

Ocorre que não há litispendência, nem coisa julgada comprovadas, nem sequer há demonstração de pagamento realizado em outra demanda que interferisse na presente; veja-se, nesse rumo, o decisório do Juízo *a quo*:

"Compulsando os autos, verifico que o processo nº 0000971-16.2015.4.03.6183 é uma ação de desaposestação.

Por sua vez, o presente feito, buscou-se o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais.

Verifico, ainda, que o INSS sequer apresentou o cálculo que entende correto, ante o alegado erro material.

Ademais, não indicou qual seria a repercussão do reajuste concedido por meio da ação de desaposestação no montante devido nestes autos."

Incabível, destarte, a alegação de erro material, pois escorada em intercorrência relatada em outra ação (tema estranho aos autos), a respeito da qual a recorrente nem sequer fornece elementos contábeis, enfim, não passíveis de acolhimento como *inexistência* de cálculo.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. ERRO MATERIAL. DESCABIMENTO. DESPROVIMENTO.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

Incabível, destarte, a alegação de erro material, pois escorada em intercorência relatada em outra ação (tema estranho aos autos), a respeito da qual a recorrente nem sequer fornece elementos contábeis, enfim, não passíveis de acolhimento como inexistência de cálculo.

Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024058-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: PAULO FERNANDO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO - SP17410-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024058-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: PAULO FERNANDO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO - SP17410-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela autarquia contra a r. decisão que acolheu cálculos de diferenças apuradas após o pagamento de precatório.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão; sustenta ser indevida a apuração dos juros moratórios em continuação, ante a inexistência de mora, sendo indevida atualização monetária, uma vez que aplicado o índice legalmente previsto. Impugna, ainda, a incidência dos juros moratórios sobre a verba honorária advocatícia.

Decisão deste Relator recebeu o recurso no duplo efeito.

A parte agravada, intimada, apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024058-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PAULO FERNANDO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO - SP17410-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA

A Terceira Seção deste E. Tribunal vem decidindo à unanimidade com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), no sentido de determinar a incidência dos juros de mora "(...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Rel. Des. Federal Paulo Domingues Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

A questão está pacificada no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, tendo contado com a unanimidade de votos proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De outro lado, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça acolheu proposta de alteração do enunciado do Tema 291 daquela Egrégia Corte, que passou a ter a seguinte redação: "incidem os juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório." (g.n.)

Destarte, embora pagos os valores devidos no prazo previsto para o regime das requisições, não se acham em conformidade ao aludido julgado desta Corte Regional, acima indicado, e ao decidido pelo STJ e pela Suprema Corte, pelo que admissível o cálculo dos juros de mora somente entre a data dos cálculos e a da expedição dos ofícios requisitórios.

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - PRECATÓRIO

No que diz respeito à atualização monetária, são necessárias algumas considerações.

Referentemente aos precatórios, note-se a redação do tópico correlato da Resolução nº 267/2013, do CJF:

"(...) A partir de 2011 aplicar o indexador de correção monetária indicado na Resolução do CJF (Capítulo 5, item 5.2, nota 3).

A norma então em vigor alusiva à atualização dos valores cobrados por precatório, Resolução nº 168/2011 do CJF, estabelecia, em seu artigo 7º:

"(...) Para a atualização monetária dos valores requisitados, será utilizado, da data-base informada pelo juízo da execução até o efetivo depósito, o índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, divulgado pelo Banco Central do Brasil (TR - Taxa Referencial), ou aquele que vier a substituí-lo (...)".

Confira-se, enfim, o disposto na Lei de Diretrizes Orçamentárias de 2016 (Lei n. 13.242/2015), artigo 29:

"Art. 29. A atualização monetária dos precatórios, determinada no § 12 do art. 100 da Constituição Federal, bem como das requisições de pequeno valor expedidas no ano de 2016, inclusive em relação às causas trabalhistas, previdenciárias e de acidente de trabalho, observará, no exercício de 2016, a variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo - Especial - IPCA-E do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, da data do cálculo exequendo até o seu efetivo depósito, salvo disposição superveniente que estabeleça outro índice de correção."

Destarte, a atualização monetária foi calculada pela Administração em conformidade ao pretendido, no que diz com o pagamento ocorrido no exercício de 2016.

DA INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS SOBRE OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

O Instituto também impugna a incidência dos juros de mora sobre a honorária advocatícia.

Este Relator tem entendido que, fixada a verba honorária em quantia fixa, é cabível a incidência dos juros de mora a partir do trânsito em julgado da sentença que a estabeleceu (STJ, EDcl no REsp nº 1.119.300/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, v.u., DJUe 20.10.2010).

O caso vertente, contudo, está a demonstrar que a honorária do advogado há de incidir em percentual sobre valor previamente calculado como sendo o da condenação. Exatamente nesse aspecto prosperam as alegações da parte recorrente.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CALCULADOS A PARTIR DE PERCENTUAL INCIDENTE SOBRE O VALOR ATUALIZADO DA CONDENAÇÃO MAIS CONSECUTÓRIOS LEGAIS. NOVA INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA SOBRE A VERBA HONORÁRIA. DUPLA INCIDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL.

1. A base de cálculo dos honorários advocatícios compreende os juros moratórios e a correção monetária, ainda que de forma reflexa, aplicáveis sobre o valor da condenação.

2. Sendo verba honorária calculada a partir de percentual incidente sobre o montante total da condenação e estando este devidamente atualizado, não há espaço para a alegação de nova incidência de juros moratórios sobre o valor dos honorários advocatícios. Precedentes.

3. A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, na medida em que se destina à uniformização da legislação federal, ainda que para fins de prequestionamento, de modo a viabilizar o acesso à instância extraordinária; sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. 4. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 201000305483, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:18/10/2010.) (g.n.).

"RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS NOS MOLDES DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA SOBRE OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. (artigo 535 do Código de Processo Civil).

2. Não cabe a incidência de juros de mora sobre honorários advocatícios, posto que corrigido monetariamente o valor principal da dívida, de forma reflexa será corrigida a verba honorária.

3. Configurando-se a omissão, os embargos devem ser acolhidos, para integrar a r. decisão, mas sem efeitos modificativos.

4. Embargos de declaração acolhidos." (EARESP 200101891803, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:02/08/2004 PG:00303.) (g.n.).

Destarte, descabe a incidência dos juros moratórios sobre a aludida verba de sucumbência.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA EXPENDIDOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DA DATA DOS CÁLCULOS ATÉ A DATA DE EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. PAGAMENTO REGULAR. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS SOBRE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal (RE 579.431/RS), pela Corte Especial do STJ (Tema 291) e pela Terceira Seção deste TRF, permite a aplicação dos juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

O julgado proferido pelo Excelso Pretório (RE 579.431/RS) deve ser observado imediatamente pelos juízos e tribunais, porquanto o entendimento foi firmado em recurso extraordinário com repercussão geral conhecida. Nesse sentido: "(...) a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do leading case (...)" (STF, Ag.Reg. no RE 627.373, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJE 22/11/2017)

A atualização monetária foi calculada pela Administração em conformidade ao pretendido, no que diz como o pagamento ocorrido no exercício de 2016.

Descabe a incidência dos juros moratórios sobre a verba honorária advocatícia.

Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005042-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: ABRAAO ROBERTO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de agravo de instrumento interposto, contra a r. decisão que declarou nada ser devido a título de honorários advocatícios sucumbenciais.

Sustenta a parte agravante a reforma da decisão, a fim de que prossiga o cumprimento de sentença no tocante aos honorários advocatícios.

DECIDO.

Constata-se, *in casu*, que a parte beneficiária recorre para postular, em nome próprio, direito autônomo de terceiro, seu advogado.

O nosso sistema processual veda o pleito, em nome próprio, de direito alheio, salvo quando autorizado por lei (art. 6º do CPC/73, art. 18 do CPC atual).

Inexiste dispositivo legal que autorize o mandante a ingressar com recurso sobre questão cujo interesse assiste, exclusivamente, ao mandatário, como no caso em exame.

Nesse ensejo, estabelecemos a ilegitimidade do credor para impugnar tema alusivo à verba honorária, nos termos do artigo 18 do CPC/15 c/c o art. 23 da Lei nº 8.906/94.

Entendo que a legitimidade recursal é exclusiva do patrono, ao qual compete, ainda, o recolhimento das custas de preparo, já que a justiça gratuita conferida à parte autora a ele não se estende. Inteligência do artigo 99, §5º, do CPC.

Dessa feita, em razão de vício insanável, afeto a pressuposto recursal, deixo de conhecer do recurso.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO, COM FUNDAMENTO NOS ARTIGOS 18 E 932, INCISO III, DO CPC.

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

Decorrido o prazo legal, baixem à Primeira Instância para oportuno arquivamento.

São Paulo, 11 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021827-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N
AGRAVADO: CLARICE GOMES GUSTAVO
Advogado do(a) AGRAVADO: GISELA TERCINI PACHECO - SP212257-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021827-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N
AGRAVADO: CLARICE GOMES GUSTAVO
Advogado do(a) AGRAVADO: GISELA TERCINI PACHECO - SP212257-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo INSS, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício previdenciário.

Pleiteia a reforma do julgado, para que a atualização monetária das diferenças seja calculada com base nos critérios da Lei n. 11.960/2009, por indevida a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal. Indica, ainda, a ocorrência de pagamento de quantias em sede administrativa a partir de 01/12/2017, de modo que devem ser excluídos dos cálculos o montante apurado a partir de então.

A parte recorrida apresentou contraminuta ao recurso.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021827-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N
AGRAVADO: CLARICE GOMES GUSTAVO
Advogado do(a) AGRAVADO: GISELA TERCINI PACHECO - SP212257-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DOS PAGAMENTOS COMPROVADOS PELO INSS

A pretensão do Instituto, no tema em estilha, alude ao pagamento administrativo do benefício vindicado a partir de 01/12/2017.

Como decorria do artigo 741, inciso VI, do CPC, atual artigo 525, III, do NCPC, a alegação de pagamento e/ou compensação é ínsita aos embargos à execução opostos pela Fazenda Pública, atualmente impugnação ao cumprimento de sentença.

De fato, há prova dos valores pagos a título de aposentadoria por invalidez (01/12/2017), de modo que deve haver o abatimento no montante calculado.

Nesse sentido, veja-se:

“PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PARÁGRAFOS 5º E 6º DO ARTIGO 201 DA CF/88 - PAGAMENTO ADMINISTRATIVO - DESCONTO DE VALORES - DEVIDAS DIFERENÇAS DO SALÁRIO MÍNIMO DE JUNHO DE 1989 - CORREÇÃO MONETÁRIA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Não há falar em perda de objeto, uma vez que os valores eventualmente pagos em sede administrativa devem ser descontados em sede de execução.

(...)

- Eventuais diferenças já pagas administrativamente deverão ser descontadas por ocasião da execução.

(...)

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.” (TRF 3ª Reg., AC 1009936 (2003.61.25.003386-2/SP), 7ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJU 06.03.08, p. 454).

Nesse ensejo, tenho que os informes anexados pelo Instituto são merecedores de fé, até porquê presumivelmente livres de incorreções materiais.

A propósito, os seguintes julgados:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.

(...)

3. As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.

4. É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não subscritas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça subscrita por este.

5. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes.”

(STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalho, v.u., DJU 15.12.03, p. 325) (g.n.).

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA. EXTRATOS DATAPREV. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. DIVERGÊNCIA. DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PREVALÊNCIA. DOCUMENTO ELETRÔNICO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CULPA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, bem como dão ozo à feitura de cálculos.

- Ante a divergência entre os dados eletrônicos e documentos emitidos por servidor da Previdência Social, que devem prevalecer os extratos emitidos pelo sistema DATAPREV, porquanto menos sujeitos à incidência de erros, alterações e até fraudes, ante o mínimo contanto humano.

- Considerando que a execução proposta se baseou em documentos inicialmente apresentados pelo INSS, que após se mostraram divergentes, levando à procedência dos embargos, não deverá haver a condenação da parte vencida em encargos de sucumbência.

(...).

- Recurso do embargado conhecido e parcialmente provido.” (TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486) (g.n.).

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumprе consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

“3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)” (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Verifique-se que a parte recorrente pretende a aplicação da Lei n. 11.960/2009, sendo que o decisório recorrido acolheu cálculos que referem a aplicação do IPCA-e; destarte, a fim de se evitar *reformatio in pejus* e de guardar mínima coerência com o acima exposto, mantém-se a decisão censurada.

No caso dos autos, havendo sucumbência recíproca, afigura-se possível a fixação dos honorários advocatícios (§ 14, art. 85, NCPC), os quais ficarão a cargo de ambas as partes, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor oferecido pela parte devedora e o efetivamente acolhido pela decisão judicial (art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015); no que se refere à parte credora, assistida pela gratuidade processual, fica suspensa a exigibilidade de sua cobrança, a teor do artigo 98, § 3º, do CPC/2015.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCIAL PROVIMENTO.

Há prova dos valores pagos a título de aposentadoria por invalidez a partir de 01/12/2017, de modo que deve haver o abatimento no montante calculado (artigo 525, III, do NCPC).

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

A parte recorrente pretende a aplicação da Lei n 11.960/2009, sendo que o decisório recorrido acolheu cálculos que referem a aplicação do IPCA-e; destarte, a fim de se evitar *reformatio in pejus* e de guardar mínima coerência como acima expendido, mantém-se a decisão censurada.

Havendo sucumbência recíproca, afigura-se possível a fixação dos honorários advocatícios (§ 14, art. 85, NCPC), os quais ficarão a cargo de ambas as partes, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor oferecido pela parte devedora e o efetivamente acolhido pela decisão judicial (art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015); no que se refere à parte credora, assistida pela gratuidade processual, fica suspensa a exigibilidade de sua cobrança, a teor do artigo 98, § 3º, do CPC/2015.

Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026098-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PAULO FLORIANO FOGLIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO FLORIANO FOGLIA - SP208438
AGRAVADO: DORIVAL JOSE DE ANDRADE
Advogado do(a) AGRAVADO: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026098-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PAULO FLORIANO FOGLIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO FLORIANO FOGLIA - SP208438
AGRAVADO: DORIVAL JOSE DE ANDRADE
Advogado do(a) AGRAVADO: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício previdenciário.

Pleiteia a reforma do julgado, para que a atualização monetária das diferenças seja calculada exclusivamente com base nos critérios da Lei n. 11.960/2009.

Recurso recebido no efeito devolutivo.

A parte recorrida apresentou contraminuta ao recurso.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026098-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PAULO FLORIANO FOGLIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO FLORIANO FOGLIA - SP208438
AGRAVADO: DORIVAL JOSE DE ANDRADE
Advogado do(a) AGRAVADO: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumprir consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

E esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. DESPROVIMENTO.

NÃO SE DESCONHECE O JULGAMENTO DO PLENÁRIO DO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL QUE, EM SESSÃO DE 25/03/2015, QUE APRECIOU AS QUESTÕES AFETAS À MODULAÇÃO DOS EFEITOS DAS DECLARAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE PROFERIDAS NAS ADIS N. 4.357 E 4.425, DEFININDO SEU ÂMBITO DE INCIDÊNCIA APENAS À CORREÇÃO MONETÁRIA E AOS JUROS DE MORA NA FASE DO PRECATÓRIO.

NO JULGAMENTO DO RE 870.947, PORÉM, DE RELATORIA DO MINISTRO LUIZ FUX, RECONHECEU-SE A EXISTÊNCIA DE NOVA REPERCUSSÃO GERAL SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA A SER APLICADA NA FASE DE CONHECIMENTO.

O COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, POR MAIORIA, DECIDIU PELA NÃO MODULAÇÃO DE EFEITOS DA DECISÃO ANTERIORMENTE PROFERIDA NO RE 870.947 A RESPEITO DO TEMA EM COMENTO. RAZOÁVEL CONSIDERAR-SE, DESTARTE, QUE A CORREÇÃO MONETÁRIA E OS JUROS DE MORA INCIDIRÃO EM CONFORMIDADE AO DECIDIDO PELA PRIMEIRA TURMA DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO REPETITIVO RESP N. 1.492.221, QUE ESTABELECEU TESE PARA AS CONDENAÇÕES EM AÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (INPC, PARA FINS DE CORREÇÃO MONETÁRIA, NO QUE SE REFERE AO PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 11.430/2006, QUE INCLUIU O ART. 41-A NA LEI 8.213/91, E JUROS DE MORA SEGUNDO A REMUNERAÇÃO OFICIAL DA CADERNETA DE POUpanÇA).

AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005287-33.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE ROMILDO DOS SANTOS SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

Dada a ausência de pedido fundamentado de atribuição de efeito suspensivo, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intím-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 11 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021352-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: RUTH NANAMI HASHIMOTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021352-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: RUTH NANAMI HASHIMOTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela parte credora, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício previdenciário.

Pleiteia a reforma do julgado, para que a atualização monetária das diferenças não seja calculada com base nos critérios da Lei n. 11.960/2009, por devida a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A parte recorrida não apresentou contraminuta ao recurso.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021352-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumprir consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Devem os honorários advocatícios corresponder a 10% (dez por cento) da diferença entre o valor oferecido pela parte devedora e o acolhido pela decisão judicial, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PROVIMENTO.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

Devem os honorários advocatícios corresponder a 10% (dez por cento) da diferença entre o valor oferecido pela parte devedora e o acolhido pela decisão judicial, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015.

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002093-57.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: PEDRO PEREIRA NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N
APELADO: PEDRO PEREIRA NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002093-57.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: PEDRO PEREIRA NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N
APELADO: PEDRO PEREIRA NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**, mediante o reconhecimento da atividade rural exercida sem registro em CTPS, no período de 7/11/72 a 15/2/94, bem como do caráter especial do labor exercido nos lapsos de 11/5/98 a 16/3/00 e de 1º/11/00 a 18/1/02.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer o labor rural no período de 27/6/81 a 27/5/82, e o caráter especial da atividade exercida no lapso de 11/5/98 a 16/3/00. Por fim, tendo em vista a sucumbência mínima do réu, condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, suspendendo sua exigibilidade em face da gratuidade processual.

Inconformada, apelou a parte autora, pugnando pelo reconhecimento da atividade rural por todo o período pleiteado, bem como do caráter especial do labor exercido no lapso de 1º/11/00 a 18/1/02, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Por sua vez, recorreu a autarquia, pugnando apenas pelo afastamento do reconhecimento da insalubridade no interregno de 11/5/98 a 16/3/00.

Com contrarrazões do INSS e da parte autora, e submetida a R. sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002093-57.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: PEDRO PEREIRA NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N
APELADO: PEDRO PEREIRA NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que tange ao **reconhecimento de tempo de serviço rural**, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal. Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP**, firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do "tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elastecer sua eficácia" (Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14). O E. Relator, em seu voto, deixou consignada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Nessa linha de compreensão, mostra-se possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo, desde que amparado por convincente prova testemunhal, colhida sob o contraditório."

Ressalto, adicionalmente, que o C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta, conforme ementas a seguir transcritas:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE. DESDE QUE COMPLEMENTADA COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA DOS DOCUMENTOS APRESENTADOS. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO POSSIBILIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.
2. São aceitos, como início de prova material, os documentos em nome do cônjuge que o qualifiquem como lavrador, mesmo após seu falecimento, desde que a prova documental seja complementada com robusta e idônea prova testemunhal, atestando a continuidade da atividade rural.
3. No julgamento do **Resp 1.348.633/SP**, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.
4. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente (AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 11/04/2014).
5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.452.001/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. em 5/3/15, v.u., DJ 12/3/15, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EXTEMPORÂNEO. RATIFICAÇÃO POR MEIO DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. MATÉRIA DEFINIDA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE COMPENSAÇÃO ESTATUTÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PERCEPÇÃO DE PENSÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. RENDAS NÃO MENSURADAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Este Superior Tribunal firmou entendimento de que as provas testemunhais, tanto do período anterior ao mais antigo documento quanto do posterior ao mais recente, são válidas para complementar o início de prova material do tempo de serviço rural (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP - acórdão ainda não publicado).

2. Por serem benefícios com distintos fundamentos legais, não há óbice à cumulação de aposentadoria rural com pensão estatutária.
3. Somente se descaracteriza o regime de economia familiar, caso a renda derivada de outra atividade supere, ou dispense, a obtida no labor rural. No caso dos autos, entretanto, tal cotejamento não foi mencionado pelo acórdão de origem, sendo inviável fazê-lo em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.347.289/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. em 24/4/14, v.u., DJ 20/5/14, grifos meus)

Anoto que o convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada. Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Com relação às contribuições previdenciárias, dispõe o §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 que o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, "anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." Havendo período posterior ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios. Quadra mencionar que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.352.791/SP**, adotou o entendimento de que o período de atividade rural registrado em carteira profissional deve ser computado como carência.

No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos meios de comprovação do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, considerados para fins de concessão de aposentadoria especial, consta do Anexo IV.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 4º A presença no ambiente de trabalho, com possibilidade de exposição a ser apurada na forma dos §§ 2º e 3º, de agentes nocivos reconhecidamente cancerígenos em humanos, listados pelo Ministério do Trabalho e Emprego, será suficiente para a comprovação de efetiva exposição do trabalhador.

§ 5º No laudo técnico referido no § 3º, deverão constar informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, e deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.

§ 6º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita às penalidades previstas na legislação.

§ 7º O INSS estabelecerá os procedimentos para fins de concessão de aposentadoria especial, podendo, se necessário, confirmar as informações contidas nos documentos mencionados nos §§ 2º e 3º.

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

§ 10. O trabalhador ou seu preposto terá acesso às informações prestadas pela empresa sobre o seu perfil profissiográfico, podendo inclusive solicitar a retificação de informações quando em desacordo com a realidade do ambiente de trabalho, conforme orientação estabelecida em ato do Ministro de Estado da Previdência Social.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo. Nesse sentido, quadra mencionar o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, no qual foram fixadas duas teses, *in verbis*:

1ª tese: "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. **Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é o reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não ser afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."**

2ª tese: "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria." (grifos meus)

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o princípio da primazia da realidade, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período." Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. **Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.** Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)

Já, com relação à **conversão de tempo comum em especial**, não obstante meu entendimento em sentido contrário, observo que o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou a referida matéria no julgamento dos **Embargos de Declaração no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR** (2012/0035606-8), firmando o posicionamento no sentido de que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da aposentadoria, independentemente da legislação vigente à época da prestação do serviço.

Dessa forma, havendo o preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício somente após o advento da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o § 5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, não será possível converter tempo de atividade comum em especial, ainda que a prestação do serviço tenha ocorrido em data anterior à vigência da mencionada lei. Neste sentido, transcrevo o precedente do C. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NA RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. ACOLHIMENTO. RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 8/2008 MANTIDA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO. LEI APLICÁVEL. CRITÉRIO. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

(...)

7. A lei vigente no momento da aposentadoria, quanto ao direito à conversão do tempo de serviço de comum em especial, era o art. 57, § 5º, da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei 9.032/1995, que suprimiu a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, mantendo apenas a hipótese de conversão de tempo especial em comum (§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício).

(...)

11. No presente recurso representativo da controvérsia, repita-se, o objeto da controvérsia é saber qual lei rege a possibilidade de converter tempo comum em especial, e o que ficou estipulado (item 3' da ementa) no acórdão embargado é que a lei vigente no momento da aposentadoria disciplina o direito vindicado.

(...)

13. Ao embargado foi deferida administrativamente a aposentadoria por tempo de contribuição em 24.1.2002, pois preencheu o tempo de 35 anos de serviço, mas pretende converter o tempo comum que exerceu em especial, de forma a converter o citado benefício em especial.

(...)

16. O sistema previdenciário vigente após a Lei 9.032/1995, portanto, somente admite aposentadoria especial para quem exerceu todo o tempo de serviço previsto no art. 57 da Lei 8.213/1991 (15, 20 ou 25 anos, conforme o caso) em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

17. Embargos de Declaração acolhidos, com efeito infringente, para prover o Recurso Especial e julgar improcedente a presente ação, invertendo-se os ônus sucumbenciais, mantendo-se incólume a resolução da controvérsia sob o rito do art. 543-C do CPC."

(STJ, EDcl no REsp. nº 1.310.034/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 26/11/14, v.u., DJ 2/2/15, grifos meus)

Quanto à **aposentadoria especial**, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, sendo que, in casu, devem ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9032/95:

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

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

§ 8º Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei."

Cumprе ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% do salário-de-benefício aos 25 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço;

II - para o homem: 70% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 35 anos de serviço."

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressaltado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

Relativamente ao **reconhecimento de tempo de serviço rural da parte autora**, nascida em 7/11/60, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

- 1) *Certidão de nascimento do irmão do autor, registrado em 6/6/63, indicando como local de seu nascimento a Fazenda Cachoeira;*
- 2) *Documento escolar em nome do demandante, datado de 1972, qualificando seu pai como lavrador;*
- 3) *Certificado de Dispensa de Incorporação em nome do requerente, expedido em 1979;*
- 4) *Título Eleitoral em nome do autor, emitido em 3/2/82, qualificando-o como lavrador;*
- 5) *Certidão de casamento do requerente, celebrado em 27/6/81, qualificando-o como lavrador e*
- 6) *Certidão de nascimento da filha do demandante, registrada em 27/11/82, qualificando-o como lavrador.*

O documento do item "3" não pode ser reconhecido como início de prova material, pois nada revela a respeito da atividade rural que se pretende comprovar.

Os demais documentos supramencionados constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de ruralista do requerente.

Por sua vez, todas as testemunhas foram unânimes em afirmar que conhecem o autor há vários anos e que o mesmo já exercia atividade rural desde a década de 70, na companhia de seu pai (sistema de gravação audiovisual).

Os documentos considerados como início de prova material, somados aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo, no período de **7/11/72 a 31/12/91**.

Deixo de reconhecer o período posterior à 1991, tendo em vista que as testemunhas Robelino Batista Nunes e Aluizio Trindade tiveram contato com o demandante apenas até por volta de 1985, enquanto que a testemunha Marta afirmou ter conhecimento do labor rural do autor apenas até 1991.

Ressalvo que, a atividade rural reconhecida no período anterior à Lei nº 8.213/91, não poderá ser utilizada para fins de carência, e que o período posterior à mencionada Lei só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.

No que tange ao reconhecimento do trabalho exercido a partir dos 12 (doze) anos de idade, cumpre transcrever os dispositivos da Constituição Federal de 1967 (art. 158, inc. X) e da Emenda Constitucional nº 1 de 1969 (art. 165, inc. X), que tratam da matéria, *in verbis*:

"Art 158 - A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria de sua condição social:

(...)

X - proibição de trabalho a menores de doze anos e de trabalho noturno a menores de dezoito anos, em indústrias insalubres a estes e às mulheres;"

"Art. 165. A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria de sua condição social:

X - proibição de trabalho, em indústrias insalubres, a mulheres e menores de dezoito anos, de trabalho noturno a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a menores de doze anos;"

Da leitura dos dispositivos acima transcritos, verifica-se que surgiu a previsão constitucional da atividade laborativa para os maiores de 12 (doze) anos de idade, motivo pelo qual, havendo prova do trabalho exercido, deve ser reconhecido o tempo de serviço efetivamente realizado.

O C. Superior Tribunal de Justiça, em 23/6/08, no julgamento da Ação Rescisória nº 3.629-RS, no qual se discutia o direito de a autora averbar o trabalho rural a partir da data em que completou **12 anos de idade (2/5/1965 a 31/1/77)**, **julgou procedente** o pedido formulado "para desconstituir o acórdão proferido no REsp 600.666/RS, mantendo aquele proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, no julgamento da Apelação Cível 2000.04.01.113950-0/RS, e confirmando o direito ao cômputo do trabalho rural, a partir de 02/05/65, sem recolhimento de contribuições previdenciárias." Asseverou a E. Relatora, em seu voto: "(...) é preciso salientar que já é pacífico nas Turmas integrantes da Terceira Seção do STJ o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. A justificar tal medida, amparando-se no princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social, deve-se partir da ideia de que a proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo." Nesse sentido: AREsp. nº 315.764, Relator Ministro Benedito Gonçalves, decisão monocrática proferida em 26/6/15, DJe 4/8/15 e REsp. nº 1.397.928, Relator Mauro Campbell Marques, decisão monocrática proferida em 28/8/13, DJe 3/9/13.

Com relação ao **reconhecimento de tempo de serviço especial**, a questão ainda controversa restringe-se ao reconhecimento das atividades especiais nos seguintes períodos:

1) Período: 11/5/98 a 16/3/00.

Empresa: Robel Indústria de Móveis Ltda.

Atividades/funções: Auxiliar de Marceneiro.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 85 a 95 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 47/48), datado de 1º/10/15.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 11/5/98 a 16/3/00, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância. Quadra ressaltar que, apesar de as máquinas do setor de usinagem emitirem ruídos em níveis variados, prevalece a nocividade do labor, tendo em vista que todos os equipamentos encontravam-se no mesmo ambiente, sujeitando, portanto, os trabalhadores a ruídos superiores aos limites de tolerância. Ademais, como já mencionado anteriormente, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, fixou o entendimento de que “[e]m caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial”.

2) Período: 1º/11/00 a 18/1/02.

Empresa: Gelius Indústria de Móveis Ltda.

Atividades/funções: auxiliar de marceneiro

Agente(s) nocivo(s): ruído de 87 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 49/51), datado de 18/1/02.

Conclusão: Não ficou comprovada a especialidade do labor no período de 1º/11/00 a 18/1/02, tendo em vista que a exposição ao ruído foi inferior ao limite de tolerância.

Dessa forma, somando-se o período de atividade rural até a Lei nº 8.213/91 (7/11/72 a 24/7/91) e o período especial (11/5/98 a 16/3/00), aos demais períodos laborados com registro em CTPS (16/2/94 a 28/2/98, 1º/11/00 a 18/1/02 e de 15/10/02 a 11/3/15), perfaz o requerente até a data do requerimento administrativo **período superior a 35 anos de tempo de serviço**, ficando cumprido os requisitos da aposentadoria por tempo de contribuição com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social Urbana em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constatado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; **INPC 75,11**), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: “Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso do qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.” (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso.

Outrossim, as autarquias são isentas do pagamento de custas, nos feitos que tramitam na Justiça Federal, em conformidade com a Lei n. 9.289/96 (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária “quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público”.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra “Curso de Direito Processual Civil”, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

“A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. **Incidê imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes.** É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCP para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência.” (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a atividade rural no período de 7/11/72 a 31/12/91, ressalvando que a atividade rural reconhecida no período anterior à Lei nº 8.213/91, não poderá ser utilizada para fins de carência, e que o período posterior à mencionada Lei só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios, bem como para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada, e nego provimento à apelação do INSS.

É o meu voto.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURALESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.
- II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.
- III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.
- IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural no período de 7/11/72 a 31/12/91. Ressalva-se que, a atividade rural reconhecida no período anterior à Lei nº 8.213/91, não poderá ser utilizado para fins de carência, e que o período posterior à mencionada Lei só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
- V- A legislação, ao vedar o trabalho infantil, tem por escopo proteger o menor, não podendo ser utilizada em prejuízo do trabalhador, motivo pelo qual é possível o reconhecimento da atividade rural a partir dos 12 anos de idade.
- VI- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
- VII- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.
- VIII- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período de 11/5/98 a 16/3/00.
- IX- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
- X- O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.
- XI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09).
- XII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, conforme o posicionamento do C. STJ.
- XIII- Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso. Outrossim, as autarquias são isentas do pagamento de custas, nos feitos que tramitam na Justiça Federal, em conformidade com a Lei n. 9.289/96 (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).
- XIV- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
- XV- Remessa oficial não conhecida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, dar parcial provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009250-62.2011.4.03.6140
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOEL GOMES CARDOZO
Advogado do(a) APELANTE: RENATA ALVES DE OLIVEIRA GOMES - SP196100
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009250-62.2011.4.03.6140
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOEL GOMES CARDOZO
Advogado do(a) APELANTE: RENATA ALVES DE OLIVEIRA GOMES - SP196100
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 28/4/11 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (30/4/10), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial. Alega a parte autora que *“é titular de seu direito junto ao INSS através do benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição NB no 151.406.210-8 requerido em 24/06/2010 (docs. anexos). Ocorre que, anteriormente, na data de 30/04/2010 o Autor que já possuía mais de 25 anos de tempo de serviço prestado em ambiente nocivo a sua saúde e integridade física, requereu a Aposentadoria Especial junto a Autarquia Previdenciária sob NB nº 152.823.634-0, porém essa foi INDEFERIDA sob a alegação de que as atividades exercidas não foram consideradas prejudiciais a saúde e a integridade física, reconhecendo como especial apenas 21 anos 02 meses e 05 dias (doc. 41)”* (doc. nº 115402948 - Pág. 5).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando o enquadramento, como especial, das atividades exercidas no período de 6/3/97 a 18/8/09, bem como a concessão da aposentadoria especial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009250-62.2011.4.03.6140
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOEL GOMES CARDOZO
Advogado do(a) APELANTE: RENATA ALVES DE OLIVEIRA GOMES - SP196100
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a **partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a **partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI **não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º; Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inaplicável quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Quanto à **aposentadoria especial**, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 6/3/97 a 31/12/03.

Empresa: Companhia Paulista de Trens Metropolitanos – CPTM.

Atividades/funções: assistente de serviços de manutenção.

Agente(s) nocivo(s): graxa, óleo e solventes.

Enquadramento legal: Código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.

Provas: Formulário e Laudo Técnico (doc. nº 115402948 - Pág. 31/38), datados de 31/12/03.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **6/3/97 a 31/12/03**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a hidrocarbonetos.

Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante *avaliação qualitativa e não quantitativa*, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência abaixo transcrita, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador."

(TRF4, EINF nº 5000295-67.2010.404.7108/RS, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 11/12/14, v.u., DE 4/2/15, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

(...)

6. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.

(...)

10. Comprovando o exercício da atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, caput, e § 1º, da lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto art. 18, I, 'd', c/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo."

(TRF4, AC nº 0009337-15.2015.4.04.9999/RS, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado José Antonio Savaris, j. 25/8/15, v.u., DE 2/9/15, grifos meus)

2) Período: 1º/1/04 a 18/8/09.

Empresa: Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM.

Atividades/funções: assistente de serviços de manutenção.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 82,4 e 85 dB, vapores e substâncias, compostos ou produtos químicos em geral.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (doc. nº 115402948 - Pág. 41/44), datado de 18/8/09.

Conclusão: Não ficou comprovada a especialidade do labor no período de **1º/1/04 a 18/8/09**, tendo em vista que a exposição ao ruído foi inferior ao limite de tolerância e que a menção genérica a "vapores e substâncias, compostos ou produtos químicos em geral", sem indicação de sua composição química, não permite aferir o caráter especial da atividade exercida.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionada, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Dessa forma, somando-se o período especial reconhecido nos presentes autos, com o período já declarado como especial administrativamente pelo INSS (1º/1/76 a 5/3/97), perfaz o autor mais de 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual faz jus à concessão da aposentadoria especial.

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (30/4/10), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, a IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

Por derradeiro, importante deixar consignado que os pagamentos já efetuados na via administrativa a título da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 151.406.210-8) deverão ser descontados na fase da execução do julgado.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas no período de 6/3/97 a 31/12/03 e condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. HIDROCARBONETOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- I- No que se refere ao reconhecimento do tempo de serviço especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
- II- Em se tratando de agentes químicos, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.
- III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.
- IV- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- V- O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (30/4/10), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.
- VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).
- VII- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, adota-se o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso do qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, não é possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"
- VIII- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071739-18.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MACIEL DIAS
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071739-18.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MACIEL DIAS
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

OS SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**, mediante o reconhecimento da atividade rural exercida sem registro em CTPS, nas lacunas existentes entre os períodos laborados com a devida anotação em carteira, ou seja, nos interregnos de 27/3/83 a 1º/1/84, 18/12/84 a 22/3/85, 8/12/88 a 23/4/89, 11/12/89 a 30/10/90, 15/1/91 a 12/5/91, 11/6/91 a 30/9/91, 31/1/93 a 3/10/93, 20/12/94 a 30/4/95, 6/12/96 a 4/5/97, 9/12/98 a 30/5/99, 28/3/91 a 1º/10/02, 23/1/04 a 8/11/05, 18/12/07 a 30/8/08, 1º/7/13 a 1º/1/14 e de 17/3/17 a 11/11/17.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071739-18.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MACIEL DIAS
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que tange ao **reconhecimento de tempo de serviço rural**, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal. Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP**, firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do "tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elastece sua eficácia" (Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14). O E. Relator, em seu voto, deixou consignada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Nessa linha de compreensão, mostra-se possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo, desde que amparado por convincente prova testemunhal, colhida sob o contraditório."

Resalto, adicionalmente, que o C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta, conforme ementas a seguir transcritas:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE, DESDE QUE COMPLEMENTADA COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA DOS DOCUMENTOS APRESENTADOS. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO POSSIBILIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

2. São aceitos, como início de prova material, os documentos em nome do cônjuge que o qualifiquem como lavrador, mesmo após seu falecimento, desde que a prova documental seja complementada com robusta e idônea prova testemunhal, atestando a continuidade da atividade rural.

3. No julgamento do **Resp 1.348.633/SP**, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

4. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente (AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 11/04/2014).

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.452.001/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. em 5/3/15, v.u., DJ 12/3/15, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EXTEMPORÂNEO. RATIFICAÇÃO POR MEIO DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. MATÉRIA DEFINIDA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE COM PENSÃO ESTATUTÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PERCEPÇÃO DE PENSÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. RENDAS NÃO MENSURADAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Este Superior Tribunal firmou entendimento de que as provas testemunhais, tanto do período anterior ao mais antigo documento quanto do posterior ao mais recente, são válidas para complementar o início de prova material do tempo de serviço rural (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP - acórdão ainda não publicado).

2. Por serem benefícios com distintos fundamentos legais, não há óbice à cumulação de aposentadoria rural com pensão estatutária.

3. Somente se descaracteriza o regime de economia familiar, caso a renda derivada de outra atividade supere, ou dispense, a obtida no labor rural. No caso dos autos, entretanto, tal cotejamento não foi mencionado pelo acórdão de origem, sendo inviável fazê-lo em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.347.289/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. em 24/4/14, v.u., DJ 20/5/14, grifos meus)

Anoto que o convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada. Os indícios de prova material, singulamente analisados, talvez não fossem, por si só, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Com relação às contribuições previdenciárias, dispõe o §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 que o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, "anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." Havendo período posterior ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios. Quadra mencionar que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.352.791/SP**, adotou o entendimento de que o período de atividade rural registrado em carteira profissional deve ser computado como carência.

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% do salário-de-benefício aos 25 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço;

II - para o homem: 70% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 35 anos de serviço."

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. "contribuição, se mulher;

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior:

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher; desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de **carência** é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma legal.

Passo à análise do caso concreto.

Relativamente ao reconhecimento de tempo de serviço rural da parte autora, nascida em 6/1/68, encontram-se acostadas aos autos as cópias da CTPS do autor, com registros em atividades rurais nos períodos de 1º/8/81 a 26/3/83, 2/1/84 a 11/9/84, 21/9/84 a 17/12/84, 21/3/85 a 31/5/85, 1º/6/85 a 11/9/85, 23/9/85 a 13/6/86, 14/6/86 a 23/8/86, 28/8/86 a 25/10/86, 30/10/86 a 29/12/86, 4/5/87 a 10/6/87, 1º/7/87 a 20/8/87, 26/8/87 a 6/11/87, 6/4/88 a 27/4/88, 13/5/88 a 7/12/88, 24/4/89 a 16/12/89, 1º/11/90 a 14/1/91, 1º/10/91 a 15/11/91, 9/12/91 a 9/4/92, 4/10/93 a 9/12/93, 14/2/94 a 4/6/94, 18/7/94 a 19/12/94, 1º/5/95 a 12/12/95, 29/1/96 a 7/4/96, 24/4/96 a 24/7/96, 12/8/96 a 5/12/96, 3/8/98 a 8/12/98, 2/10/02 a 22/1/04, 9/11/05 a 8/12/05, 1º/2/06 a 17/12/07, 1º/9/08 a 30/6/10, 1º/1/11 a 31/5/13, 2/1/14 a 12/8/14, 2/8/14 a 23/1/15 e de 24/1/15 a 16/3/17.

No presente caso, embora o autor tenha acostado aos autos sua CTPS com registros como trabalhador rural nos lapsos acima mencionados, observo que os depoimentos das testemunhas arroladas (sistema de gravação audiovisual) não foram convincentes e robustos de modo a permitir o reconhecimento da atividade rural nas lacunas existentes entre os períodos laborados com a devida anotação em carteira.

De fato, as testemunhas foram demasiadamente genéricas, pois limitaram-se a informar que conhecem o demandante há muito tempo e que o mesmo sempre exerceu atividades na lavoura, sem apontar com precisão detalhes de como o trabalho do demandante era exercido, tampouco os períodos nos quais teria trabalhado em cada propriedade, os nomes de eventuais empregadores, etc...

Tais circunstâncias confirmam a fragilidade dos depoimentos colhidos, os quais se mostram insuficientes para corroborar o início de prova material apresentado.

Ademais, analisando os registros constantes na CTPS do demandante, nota-se que o mesmo manteve vínculos empregatícios em atividades urbanas nos interregnos de 5/1/87 a 25/2/87, 13/5/91 a 10/6/91, 17/2/93 a 1º/2/93, 5/5/97 a 14/1/98, 1º/6/99 a 27/3/01, o que afasta a presunção de que o autor sempre laborou na lavoura.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo nos períodos pleiteados.

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si só, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Tendo em vista a improcedência do pedido de reconhecimento de atividade rural, fica prejudicada a análise da aposentadoria por tempo de serviço.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- As provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo nos períodos pleiteados.

III- Tendo em vista a improcedência do pedido de reconhecimento de atividade rural, fica prejudicada a análise da aposentadoria por tempo de serviço.

IV- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005155-73.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: LUIS AUGUSTO VALERIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: SEBASTIAO DA SILVA - SP351680-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

De início, verifico que a cópia extraída dos autos originários demonstram requerimento de gratuidade processual, de modo que, em princípio, é de ser considerada e deferida, *in casu*, somente para fins de dispensa do pagamento de custas neste recurso.

Dada a ausência de pedido fundamentado de antecipação da tutela recursal, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

Após, conclusos.

São Paulo, 11 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020850-75.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANTE BORGES BONFIM - BA21011-N
APELADO: LUIZA DE CARVALHO MARCATI
Advogado do(a) APELADO: NILTON CEZAR DE OLIVEIRA TERRA - SP189946-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020850-75.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANTE BORGES BONFIM - BA21011-N
APELADO: LUIZA DE CARVALHO MARCATI
Advogado do(a) APELADO: NILTON CEZAR DE OLIVEIRA TERRA - SP189946-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo.

Alega a embargante, em breve síntese:

- a omissão do V. aresto no tocante à fixação dos honorários advocatícios de sucumbência, nos termos do art. 85, § 3º e art. 86, parágrafo único, uma vez que "Sucedeu que a ora embargante teve seu pleito julgado quase que totalmente procedente, sucumbindo em parte mínima do pedido (somente quanto alguns períodos de comprovação de trabalho rural, portanto, quem na maior parte sucumbiu foi o então embargado. **Dai por que esse último é quem deve ser condenado nos ônus sucumbenciais**" (ID. 105253246, fls. 137).

Requer seja sanado o vício apontado, com o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020850-75.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANTE BORGES BONFIM - BA21011-N
APELADO: LUIZA DE CARVALHO MARCATI
Advogado do(a) APELADO: NILTON CEZAR DE OLIVEIRA TERRA - SP189946-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): O presente recurso não merece prosperar.

Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Entretanto, no presente caso, não há que se falar em omissão no tocante à fixação dos honorários advocatícios sucumbenciais. Conforme se verifica dos autos, a R. sentença já havia condenado o INSS ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 10% sobre as parcelas vencidas. Dessa decisão, somente a autarquia apelou. Saliento, também, que a referida matéria não foi objeto do recurso de agravo da parte autora, motivo pelo qual não constou do acórdão embargado.

Dessa forma, tendo a verba honorária sido fixada na sentença, não há que se falar em omissão do V. aresto embargado no que tange à aludida matéria.

Ressalto que, no presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "*O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "*O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC.*" (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - A embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004432-98.2009.4.03.6120
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOSE DE ALMEIDA TELLES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL - SP311196-N
APELADO: JOSE DE ALMEIDA TELLES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL - SP311196-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004432-98.2009.4.03.6120
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOSE DE ALMEIDA TELLES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL - SP311196-N
APELADO: JOSE DE ALMEIDA TELLES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL - SP311196-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 1º/6/09 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na exordial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora requereu a produção de prova pericial e testemunhal (107404814, p. 38).

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos "períodos 15/10/1975 e 31/08/1977, 18/05/1981 e 17/11/1981, 02/06/1986 e 08/02/1987, 15/05/1995 e 03/11/1995, 12/02/1996 e 19/11/1996, 03/05/1999 e 30/11/1999, 16/05/2000 e 25/10/2000, 28/05/2001 e 09/12/2001, 20/05/2002 e 25/10/2002, 09/05/2003 e 30/06/2003 e entre 10/05/2004 e 17/08/2007 averbando-os a seguir como tempo de contribuição." (107404814, p. 54).

Inconformada, apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, sendo necessária a produção da prova pericial, bem como da prova testemunhal, a fim de comprovar a especialidade dos períodos de "21/02/1974 a 18/04/1974; 01/06/1974 a 30/11/1974; 01/12/1977 a 20/01/1979; 01/03/1980 a 05/06/1980; 10/05/1982 a 16/09/1982; 01/09/1989 a 23/08/1991; 02/09/1991 a 11/01/1994; 01/04/1997 a 07/11/1998; 07/03/2002 a 01/04/2002; 01/07/2003 a 22/04/2004" (107404814, p. 64). No mérito, pleiteou a especialidade de períodos não reconhecidos, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A autarquia também recorreu, sustentando a impossibilidade de reconhecimento da especialidade do período de 15/10/75 a 31/8/77. Aduz, ainda, a necessidade de apreciação do duplo grau obrigatório.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004432-98.2009.4.03.6120
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOSE DE ALMEIDA TELLES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL - SP311196-N
APELADO: JOSE DE ALMEIDA TELLES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL - SP311196-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Consoante entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, configura cerceamento de defesa a prolação de sentença de improcedência por falta de provas, quando indeferido, no curso do processo, o requerimento de produção de provas potencialmente aptas a comprovar o fato constitutivo do direito postulado em juízo. A respeito:

"PROCESSUAL CIVIL. PRODUÇÃO DE PROVAS NECESSÁRIAS PARA O EXAME DA CONTROVÉRSIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. SÚMULAS 7/STJ E 283/STF. NÃO INCIDÊNCIA.

(...)

2. Na hipótese dos autos, houve pedido da parte recorrida para provar a existência de danos morais pelo fato de ter sido impedida de exercer sua atividade laboral por erro de órgão público, questão essa grave e que tem potencialidade de gerar danos morais, sendo que o fundamento da sentença diverge e não abrange tudo que a parte requerente pretendia demonstrar com a produção de prova testemunhal.

3. Há cerceamento de defesa quando o juiz indefere a realização de prova oral e pericial, requeridas oportuna e justificadamente pela parte autora, com o fito de comprovar suas alegações, e o pedido é julgado improcedente por falta de provas. (AgRg no REsp 1415970/MT, Rel. Ministra Nancy Andrighi, terceira turma, julgado em 7/8/2014, DJe 15/8/2014; (AgRg no AgRg no AREsp 35.795/CE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 16/6/2014, DJe 4/8/2014; (AgRg no Ag 710.145/SP, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 5/6/2014, DJe 25/6/2014).

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp nº 613.390/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., j. 25/08/15, DJe 18/05/16, grifos meus)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 471 DO CPC. PRECLUSÃO PROJUDICATO. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURAÇÃO.

(...)

4. Segundo a jurisprudência desta Corte, há cerceamento do direito de defesa quando a parte é impedida de produzir a prova postulada com o fito de comprovar as suas alegações e a sua pretensão é negada com fundamento na falta de provas. Precedentes.

5. Recurso especial provido."

(REsp nº 1.524.120/RJ, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, v.u., j. 23/02/16, DJe 03/03/16, grifos meus)

No presente caso a parte autora foi prejudicada pelo julgamento antecipado do feito, em razão da insuficiência dos documentos juntados aos autos para a comprovação de parte dos períodos pleiteados.

Dessa forma, o julgamento antecipado do feito causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir a comprovação do caráter especial de parte das atividades exercidas, o que obsta concessão do benefício, nos termos em que pleiteado na exordial.

Com efeito, entendo que, à exceção do período de 10/5/82 a 16/9/82, o qual não exige novas diligências, de rigor a realização da prova pericial requerida. Ressalto, contudo, que desnecessária a oitiva de testemunhas, tendo em vista que a matéria em análise demanda prova técnica.

É de se recordar que o princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Eduardo Couture, revelando profunda visão sobre o aspecto constitucional do direito processual, enunciou que "A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acioada de inconstitucional" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Sobre o direito à prova, esclarece Cândido Rangel Dinamarco:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. (...)

A imensa importância da prova na experiência do processo erigiu o direito à prova em um dos mais respeitados postulados inerentes à garantia política do devido processo legal, a ponto de se constituir em um dos fundamentais pilares do sistema processual contemporâneo. Sem sua efetividade não seria efetiva a própria garantia constitucional do direito ao processo. (...)

No plano infraconstitucional o direito à prova está indiretamente afirmado pelo art. 332 do Código de Processo Civil (...)

Na Constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos o due process of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nm. 94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, 6ª ed., Malheiros: São Paulo, 2009, pp. 46/47, grifos meus)

Devido registrar, outrossim, que o C. STJ também admite que o caráter especial do trabalho exercido seja comprovado por meio de prova pericial, por similaridade, realizada em empresa com características semelhantes àquela em que se deu a prestação da atividade, quando não for possível a apuração das condições de trabalho no ambiente onde, efetivamente, foi prestado o labor. Neste sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

(...)

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub judice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz, e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido."

(REsp nº 1.370.229, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 25/02/14, DJe 11/03/14, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. PERÍCIA INDIRETA EM EMPRESA SIMILAR. LOCAL DE TRABALHO ORIGINÁRIO INEXISTENTE. POSSIBILIDADE.

1. 'Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica'. (REsp 1.397.415/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.11.2013).

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp nº 1.422.399, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 18/03/14, DJe 27/03/14, grifos meus)

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora para anular a sentença recorrida, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para fins de produção da prova pericial requerida, ficando prejudicado, no mérito, o o recurso da parte autora, bem como a apelação do INSS.

É o meu voto.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO POR FALTA DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- Consoante entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, configura cerceamento de defesa a prolação de sentença de improcedência por falta de provas, quando indeferido no curso do processo o requerimento de produção de provas potencialmente aptas a comprovar o fato constitutivo do direito postulado em juízo.

II- "*Segundo a jurisprudência desta Corte, há cerceamento do direito de defesa quando a parte é impedida de produzir a prova postulada com o fito de comprovar as suas alegações e a sua pretensão é negada com fundamento na falta de provas. Precedentes.*" (C. STJ, REsp nº 1.524.120/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, v.u., j. 23/02/16, DJe 03/03/16).

III- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

IV- Apelação da parte autora parcialmente provida. No mérito, apelações prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, ficando prejudicada, no mérito, a apelação da parte autora, bem como a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005281-26.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA - SP238664-N
AGRAVADO: MARIA BRAZ ELIAS
Advogado do(a) AGRAVADO: VALDECIR RUBENS CUQUI - SP83133-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única de Borborema/SP que, nos autos do processo nº 0000537-28.2019.8.26.0067, rejeitou a impugnação aos cálculos, condenando o Instituto ao pagamento de diferenças relativas a multa diária.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Revela-se presente o perigo de dano atual à autarquia, na medida em que, caso não suspensa a decisão agravada, poderá o INSS ser compelido ao pagamento da multa decorrente do descumprimento da ordem de implantação do benefício, quantia esta que não possui natureza alimentar, e que dificilmente seria restituída em caso de reforma do *decisum* atacado.

Quanto à probabilidade do direito, entendo que as alegações formuladas pelo recorrente merecedam adequada análise em cognição exauriente, antes que consumada a ordem de pagamento, pois seria pouco provável a reversão desta medida na hipótese de provimento do presente recurso.

Dessa forma, defiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.019, inc. I, do CPC. Dê-se ciência ao INSS. Comunique-se. Intime-se a agravada para apresentar resposta.

São Paulo, 11 de março de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032500-80.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: FERNANDO ROBERTO ROCHA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: VICENTE DE PAULA DE OLIVEIRA - SP253514-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032500-80.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: FERNANDO ROBERTO ROCHA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: VICENTE DE PAULA DE OLIVEIRA - SP253514-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a contradição e a omissão do V. aresto, uma vez que possui redução de sua capacidade laboral para as atividades que habitualmente exercia, bem como por não analisar o Anexo III do Decreto nº 3.048/1999.

Requer sejam sanados os vícios apontados, com o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032500-80.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: FERNANDO ROBERTO ROCHA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: VICENTE DE PAULA DE OLIVEIRA - SP253514-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."

(STF, ED no AgR no AI nº 799.401, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, v.u., j. 05/02/13, DJ 07/03/13, grifos meus)

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO - DESPROVIMENTO.

Uma vez voltados os embargos declaratórios ao simples rejuízo de certa matéria e inexistente no acórdão proferido qualquer dos vícios que os respaldam - omissão, contradição e obscuridade -, impõe-se o desprovimento."

(STF, ED no AgR no RE nº 593.787, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, v.u., j. 19/02/13, DJ 08/03/13, grifos meus)

Registro que o acórdão embargado tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas nos recursos:

"(...)

O art. 86, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.

§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.

§ 4º A perda da audição, em qualquer grau, somente proporcionará a concessão do auxílio-acidente, quando, além do reconhecimento de causalidade entre o trabalho e a doença, resultar, comprovadamente, na redução ou perda da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia."

Posteriormente, sobreveio a Medida Provisória nº 1.596/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou o artigo 86 da Lei nº 8.213/91, determinando o seguinte:

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.

§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.

§ 4º A perda da audição, em qualquer grau, somente proporcionará a concessão do auxílio-acidente, quando, além do reconhecimento de causalidade entre o trabalho e a doença, resultar, comprovadamente, na redução ou perda da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia."

Nestes termos, em se tratando de concessão de auxílio acidente previdenciário, está a demandante dispensada do cumprimento da carência. No que tange às sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, afirmou o esculápio encarregado do exame de ffs.103/107 que "o autor apresenta INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE com limitações para a realização de atividades que causem sobrecarga no membro inferior direito (deambulação excessiva, agachamento frequente, subir e descer escadas constantemente, carregar objetos muito pesados). Apresenta capacidade laborativa residual para realizar atividades de natureza mais leve como a que vem realizando como Assistente de Atendimento".

Como bem asseverou o MM. Juiz a quo: "(...) não há nos autos nenhum documento médico recente que ateste que o autor teve sua capacidade laboral reduzida parra a atividade habitualmente exercida. Muito pelo contrário, observa-se que o requerente, após a cessação do benefício previdenciário em 30/06/2006(1.56), continuou trabalhando na mesma empresa em que trabalhava à época do acidente, inclusive passando a exercer a função de maior remuneração, tais como, Vistoriador 1, Operador de Acondicionamento e de Logística, sendo que atualmente exerce a junção de Assistente de Atendimento, devendo estar ser considerada sua atividade habitualmente exercida. Note-se que mesmo após o acidente e com cessação do auxílio doença recebido entre 27/07/2005 e 30/06/2006, o requerente nunca ficou desamparado materialmente, mantendo outros vínculos laborais, inclusive com remuneração superior a que recebia anteriormente ao acidente, de maneira que após a alta médica, eventual incapacidade nunca foi empecilho para o exercício de atividade laboral. Dessa forma, face ao longo período transcorrido antes a data do acidente (09/07/2005) e comprovada a capacidade laborativa residual para realizar atividades de natureza leve, como é sua atividade atual, de rigor a improcedência do pedido"(ffs. 122).

Outrossim, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial, tampouco complementação do laudo. Ademais, o laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder delivre convencimento motivado do juiz, quanto à apreciação das provas – expresso no art.131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ(AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3 Turma, Relator Mm. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

No caso, embora a autora tenha sofrido restrição decorrente de acidente, não ficou comprovada redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, nos termos do art. 86 da Lei nº 8.213/91, não sendo devido o auxílio acidente.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte precedente jurisprudencial, inverbis:

(...)

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

(...) (ID. 105253340, ffs. 148/149vº, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Com efeito, não foi apontada qualquer contradição na estrutura do V. acórdão, sendo certo que o não acolhimento da tese defendida pelo embargante não enseja a existência do referido vício, não bastando a simples alegação de que houve contradição entre a decisão e as provas acostadas aos autos.

Nesse sentido, destaco precedente do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS.

1. Nos termos do que dispõe o artigo 1.022 do CPC/2015, cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como para corrigir erro material.

2. Conforme entendimento desta Corte, "a contradição que autoriza o manejo dos embargos de declaração é a contradição interna, verificada entre os elementos que compõem a estrutura da decisão judicial, e não entre a solução alcançada e a solução que almejava o jurisdicionado" (REsp 1.250.367/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 22/8/2013).

3. Não há vício a ensejar esclarecimento, complemento ou eventual integração do que decidido no julgado, pois a tutela jurisdicional foi prestada de forma clara e fundamentada.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp nº 1427222/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. em 27/6/17, v. u., DJe 02/08/2017, grifos meus)

Outrossim, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Nesse sentido, colaciono precedentes do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. (...)

4. Percebe-se, pois, que o embargante muneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal *decisum*.

5. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no MS 21.315/DF, 1ª Seção, Rel. Ministra Dina Malerbi (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), v. u., j. em 8/6/16, DJe 15/6/16)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO AUTÔNOMO NÃO COMBATIDO. SÚMULA 283/STF. EXTENSÃO DO DANO AFERIDA COM BASE EM LAUDO PERICIAL REVISÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

(...)

2. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência da Súmula 211/STJ.

(...)

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg. no REsp. nº 1.466.323/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 10/3/15, v.u., DJ 16/3/15, grifos meus)

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infrigente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000303-98.2010.4.03.6125
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOAO BATISTA PINHEIRO
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO RIBEIRO PEDRO - SP95704-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000303-98.2010.4.03.6125
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOAO BATISTA PINHEIRO
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO RIBEIRO PEDRO - SP95704-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da **aposentadoria por tempo de contribuição**, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Agravo retido da parte autora.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 1º/9/77 a 30/9/77, 1º/7/81 a 1º/10/81, 1º/1/82 a 2/12/82, 1º/4/83 a 30/3/84, 2/4/84 a 31/7/85, 15/7/85, 30/9/85, 5/6/86 a 5/1/87, 3/3/87 a 22/11/89, 2/5/90 a 24/5/90, 9/6/90 a 27/8/90, 1º/9/90 a 9/4/92, 13/8/92 a 28/1/94, 1º/3/94 a 29/5/94 e de 1º/8/94 a 28/4/95. Por fim, fixou os honorários sucumbenciais em 10% sobre o valor da causa, no importe de 60% em favor do réu, e de 40% em favor do autor.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando o enquadramento, como especial, das atividades exercidas nos períodos de 12/7/73 a 9/8/74, 14/6/74 a 19/6/74, 2/7/74 a 4/7/74, 1º/1/76 a 30/4/77, 4/10/77 a 7/8/80, 6/8/96 a 12/1/99, 3/1/00 a 31/7/11 e de 23/4/04 até os dias atuais, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000303-98.2010.4.03.6125
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOAO BATISTA PINHEIRO
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO RIBEIRO PEDRO - SP95704-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Primeiramente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1º, do CPC/73.

Passo, então, à análise da questão.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a **partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a **partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Atrélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*."

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG (2009/0145685-8)**. O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois $35/25=1,40$. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois $30/25=1,20$. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento (...). Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Já, com relação à **conversão de tempo comum em especial**, não obstante meu entendimento em sentido contrário, observo que o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou a referida matéria no julgamento dos **Embargos de Declaração no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR (2012/0035606-8)**, firmando o posicionamento no sentido de que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da aposentadoria, independentemente da legislação vigente à época da prestação do serviço.

Dessa forma, havendo o preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício somente após o advento da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o § 5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, não será possível converter tempo de atividade comum em especial, ainda que a prestação do serviço tenha ocorrido em data anterior à vigência da mencionada lei.

Quanto à **aposentadoria especial**, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprе ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressaltado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

De início, tendo em vista a ausência de recurso interposto pela autarquia, verifico que a questão ainda controversa restringe-se ao reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 12/7/73 a 9/8/74, 14/6/74 a 19/6/74, 2/7/74 a 4/7/74, 1º/1/76 a 30/4/77, 4/10/77 a 7/8/80, 6/8/96 a 12/1/99, 3/1/00 a 31/7/11 e de 23/4/04 até os dias atuais

1) Período: 12/7/73 a 9/8/74.

Empresa: Usina São Luiz S.A.

Atividades/funções: serviços diversos.

Descrição da atividade: "Pode executar a limpeza nos diversos setores da empresa, utilizando os tipos de materiais de limpeza e equipamentos adequados para cada operação, lavando, aspirando ar comprimido e removendo detritos, para garantir a assepsia necessária ao bom funcionamento das instalações. Pode atuar em outras atividades similares conforme orientações recebidas".

Provas: CTPS e Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 58), referente ao período de 12/7/73 a 9/8/73, datado de 29/8/07.

Conclusão: Não ficou comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 12/7/73 a 9/8/74, devido ao não enquadramento da atividade de "serviços diversos" nas categorias profissionais previstas nos Decretos Previdenciários, bem como em razão da não comprovação da efetiva exposição, de forma habitual e permanente, a agentes nocivos.

2) Período: 14/6/74 a 19/6/74.

Empresa: Cia Brasileira de Projetos e Obras CBPO

Atividade/função: motorista.

Agente(s) nocivo(s): enquadramento por categoria profissional até 28/4/95

Enquadramento legal: código 2.4.4 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Anexo do Decreto nº 83.080/79

Prova: CTPS.

Conclusão: Não ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 14/6/74 a 19/6/74, por não ser possível extrair da CTPS juntada aos autos a informação de que a parte autora efetivamente dirigia *caminhão de carga ou ônibus*, indispensável para o reconhecimento do labor especial.

3) Período: 2/7/74 a 4/7/74.

Empresa: Erisoja Indústria Comércio e Exportação Ltda.

Atividades/funções: servente em indústria de óleo e farelo.

Provas: CTPS.

Conclusão: Não ficou comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 2/7/74 a 4/7/74, devido ao não enquadramento da atividade de "servente" nas categorias profissionais previstas nos Decretos Previdenciários, bem como em razão da não comprovação da efetiva exposição, de forma habitual e permanente, a agentes nocivos.

4) Período: 1º/1/76 a 30/4/77.

Empresa: Máquinas Agrícolas "FEMA" Ltda.

Atividade/função: Alega na exordial que trabalhou na mencionada empresa no período de 15/5/75 a 31/12/75, na função de recepcionista, e que a partir de 1º/1/76 passou a exercer a função de motorista.

Agente(s) nocivo(s): enquadramento por categoria profissional até 28/4/95

Enquadramento legal: código 2.4.4 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Anexo do Decreto nº 83.080/79

Prova: CTPS.

Conclusão: Não ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 1º/1/76 a 30/4/77, por não ser possível extrair da CTPS juntada aos autos a informação de que a parte autora efetivamente dirigia *caminhão de carga ou ônibus*, indispensável para o reconhecimento do labor especial.

5) Período: 4/10/77 a 7/8/80.

Empresa: Boviell Kyowa, Construções Telefônicas.

Atividade/função: motorista.

Agente(s) nocivo(s): enquadramento por categoria profissional até 28/4/95

Enquadramento legal: código 2.4.4 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Anexo do Decreto nº 83.080/79

Prova: CTPS.

Conclusão: Não ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 4/10/77 a 7/8/80, por não ser possível extrair da CTPS juntada aos autos a informação de que a parte autora efetivamente dirigia *caminhão de carga ou ônibus*, indispensável para o reconhecimento do labor especial.

6) Período: 6/8/96 a 12/1/99.

Empresa: Fernando Luiz Quagliato e Outros

Atividade/função: motorista.

Agente(s) nocivo(s): enquadramento por categoria profissional até 28/4/95

Enquadramento legal: código 2.4.4 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Anexo do Decreto nº 83.080/79

Prova: CTPS e Laudo Pericial (fs. 286/329).

Conclusão: Não ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **6/8/96 a 12/1/99**, por não ser possível extrair da CTPS juntada aos autos a informação de que a parte autora efetivamente dirigia *caminhão de carga ou ônibus*, indispensável para o reconhecimento do labor especial, bem como em razão da não comprovação da efetiva exposição, de forma habitual e permanente, a agentes nocivos, conforme o laudo pericial acostado aos autos.

7) Período: 3/1/00 a 31/7/11.

Empresa: T. Rodrigues Transportes Ltda. ME.

Atividade/função: motorista.

Agente(s) nocivo(s): enquadramento por categoria profissional até 28/4/95

Enquadramento legal: código 2.4.4 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Anexo do Decreto nº 83.080/79

Prova: CTPS e Laudo Pericial (fs. 286/329).

Conclusão: Não ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **3/1/00 a 31/7/11**, por não ser possível extrair da CTPS juntada aos autos a informação de que a parte autora efetivamente dirigia *caminhão de carga ou ônibus*, indispensável para o reconhecimento do labor especial, bem como em razão da não comprovação da efetiva exposição, de forma habitual e permanente, a agentes nocivos, conforme o laudo pericial acostado aos autos.

8) Período: 23/4/04 até os dias atuais.

Empresa: Usina São Luiz S.A.

Atividade/função: motorista.

Agente(s) nocivo(s): enquadramento por categoria profissional até 28/4/95

Enquadramento legal: código 2.4.4 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Anexo do Decreto nº 83.080/79

Prova: CTPS e Laudo Pericial (fs. 286/329).

Conclusão: Não ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial a partir de **23/4/04**, por não ser possível extrair da CTPS juntada aos autos a informação de que a parte autora efetivamente dirigia *caminhão de carga ou ônibus*, indispensável para o reconhecimento do labor especial, bem como em razão da não comprovação da efetiva exposição, de forma habitual e permanente, a agentes nocivos, conforme o laudo pericial acostado aos autos.

Tendo em vista o não reconhecimento do caráter especial dos períodos acima mencionados, fica prejudicada a análise da aposentadoria por tempo de serviço.

Ante o exposto, não conheço do agravo retido e nego provimento à apelação da parte autora.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

I- Agravo retido não conhecido, eis que violado o disposto no art. 523, §1º, do CPC/73.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- A documentação apresentada não permite o reconhecimento da atividade especial por todos os períodos pleiteados pela parte autora.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- Agravo retido não conhecido. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: ANA CAROLINA VALERIO BENEDITO
Advogado do(a) APELANTE: SADA O GAVA RIBEIRO DE FREITAS - SP232931-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WANDERLEA SAD BALLARINI - SP203136-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079214-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ANA CAROLINA VALERIO BENEDITO
Advogado do(a) APELANTE: SADA O GAVA RIBEIRO DE FREITAS - SP232931-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WANDERLEA SAD BALLARINI - SP203136-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

OS SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data do requerimento administrativo (31/3/16).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio doença por seis meses a partir da data da realização do laudo médico (13/7/17), sendo que "A atualização monetária será aplicada segundo o IPCA-E e haverá incidência de juros moratórios, que se dará conforme a remuneração da caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F, da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/09 e interpretação do Supremo Tribunal Federal, que, em 20/09/2017, ao julgar o Recurso Extraordinário 870.947, em sede de repercussão geral, reconheceu o IPCA-E como índice que melhor reflete a inflação acumulada no período)". Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- A impossibilidade de concessão do benefício por incapacidade no período em que o autor trabalhou.
- Requer, ainda, a fixação da correção monetária conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09.

A parte autora também recorreu, pleiteando em síntese:

- seja fixada a concessão do auxílio doença por tempo indeterminado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079214-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ANA CAROLINA VALERIO BENEDITO
Advogado do(a) APELANTE: SADA O GAVA RIBEIRO DE FREITAS - SP232931-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WANDERLEA SAD BALLARINI - SP203136-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

OS SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, no que tange à alegada incapacidade laborativa, afirmou o escúpio encarregado do exame pericial que a parte autora, nascida em 11/10/79, atendente de call center, é portadora de transtorno afetivo bipolar, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho por seis meses a partir da data da perícia médica.

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial, até o restabelecimento da segurada. Cumpre ressaltar que o perito judicial apenas sugeriu um prazo para tratamento da autora, no entanto, o restabelecimento da demandante só poderá ser comprovado através de perícia médica a ser realizada pela autarquia. Portanto, o benefício só deverá ser cessado após a comprovação da recuperação da autora para seu trabalho habitual. Deixo consignado que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42, 60 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A matéria relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que o segurado estava trabalhando **deverá ser apreciada no momento da execução do julgado**, tendo em vista que a questão será objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.700/SP**.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da autora a fim de determinar a cessação do benefício nos termos da fundamentação e dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar a correção monetária na forma acima indicada, postergando para o momento da execução do julgado a matéria relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que o segurado estava trabalhando.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. TERMO FINAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. DESCONTO DO PERÍODO TRABALHADO.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- Deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial, até o restabelecimento da segurada. Cumpre ressaltar que o perito judicial apenas sugeriu um prazo para tratamento da autora, no entanto, o restabelecimento da demandante só poderá ser comprovado através de perícia médica a ser realizada pela autarquia. Portanto, o benefício só deverá ser cessado após a comprovação da recuperação da autora para seu trabalho habitual. Deixo consignado que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42, 60 e 101, da Lei nº 8.213/91.

III- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

IV- A matéria relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que o segurado estava trabalhando **deverá ser apreciada no momento da execução do julgado**, tendo em vista que a questão será objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.700/SP**.

V- Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002298-64.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ELISABETE SIMAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO ROMANO LOURENCO - SP227593-A
APELADO: ELISABETE SIMAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002298-64.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ELISABETE SIMAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO ROMANO LOURENCO - SP227593-A
APELADO: ELISABETE SIMAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: BRUNO ROMANO LOURENCO - SP227593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação da parte autora e, na parte conhecida, dar-lhe provimento, não conhecer de parte da apelação da autarquia e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e não conhecer da remessa oficial.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão a obscuridade e a contradição do V. aresto no tocante ao termo inicial e à falta de interesse de agir, uma vez que o documento em que se baseou a condenação foi produzido nos autos deste processo, não tendo sido juntado no processo administrativo originário, contrariando o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei de benefícios.

Requer sejam sanados os vícios apontados, com o provimento do recurso para que se reconheça a falta de interesse de agir, extinguindo o processo sem julgamento do mérito, e caso assim não entenda a 8ª Turma, que o termo inicial de concessão do benefício seja fixado a partir da data da juntada do documento novo ou na data da citação, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de questionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002298-64.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ELISABETE SIMAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO ROMANO LOURENCO - SP227593-A
APELADO: ELISABETE SIMAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: BRUNO ROMANO LOURENCO - SP227593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos pelo INSS não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."

(STF, ED no AgR no AI nº 799.401, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, v.u., j. 05/02/13, DJ 07/03/13, grifos meus)

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO - DESPROVIMENTO.

Uma vez voltados os embargos declaratórios ao simples rejuízo de certa matéria e inexistente no acórdão proferido qualquer dos vícios que os respaldam - omissão, contradição e obscuridade -, impõe-se o desprovimento."

(STF, ED no AgR no RE nº 593.787, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, v.u., j. 19/02/13, DJ 08/03/13, grifos meus)

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

O termo inicial do pagamento do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (27/7/10), não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C.STJ sobre o referido tema. Neste sentido: REsp no 1.610.554/SP, 1ª Turma, Relatora Mm. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; REsp nº 1.656.156/SP, 2ª Turma, Relator Mm. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e Pet 11º 9582/RS, 1ª Seção, Relator Mm. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

(...)” (ID. 104300124, fls. 184, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Quadra salientar que não há que se falar em omissão, obscuridade e contradição do V. acórdão no tocante ao termo inicial e à falta de interesse de agir, uma vez que conforme constou do voto, não é relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. No presente caso, passei a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema.

Ressalto que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: *“O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC”* (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: *“O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC.”* (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003329-35.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ANTONIO NUNES SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO DE FREITAS NASCIMENTO - SP342562-A, IVAN DE FREITAS NASCIMENTO - SP188989-A, ANTONIO HELIO ZANATTA - SP348553-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO NUNES SANTOS

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO DE FREITAS NASCIMENTO - SP342562-A, IVAN DE FREITAS NASCIMENTO - SP188989-A, ANTONIO HELIO ZANATTA - SP348553-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003329-35.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ANTONIO NUNES SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO DE FREITAS NASCIMENTO - SP342562-A, IVAN DE FREITAS NASCIMENTO - SP188989-A, ANTONIO HELIO ZANATTA - SP348553-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO NUNES SANTOS

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO DE FREITAS NASCIMENTO - SP342562-A, IVAN DE FREITAS NASCIMENTO - SP188989-A, ANTONIO HELIO ZANATTA - SP348553-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao restabelecimento de auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação administrativa do benefício em 3/5/17. Subsidiariamente, pleiteia seja submetido ao processo de reabilitação profissional, bem como a tutela de urgência.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, e indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Frustrada a tentativa de acordo na audiência realizada em 5/12/18, houve o regular prosseguimento do feito.

Após a elaboração do laudo pericial, foi concedida a tutela de urgência.

O Juízo a quo julgou **parcialmente procedente** o pedido, condenando o INSS a restabelecer o **auxílio doença previdenciário** NB 31/515.828.975-8, desde a data da cessação administrativa, em 3/5/17, "por mais seis meses, contados da publicação desta sentença, ou até que ocorra a reabilitação profissional do autor, o que ocorrer primeiro" (fls. 105 - id. 90525670 - p. 4). Determinou o pagamento dos valores atrasados, com o pagamento dos valores atrasados, acrescidos de correção monetária, na forma da Resolução nº 267/13 do CJF, e juros moratórios, incidindo uma única vez, na data do efetivo pagamento, aplicados à caderneta de poupança. Ante a sucumbência mínima do autor, os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, corrigidas monetariamente (Súmula nº 111 do C. STJ e art. 85, *caput* e §§ 2º e 3º, inc. I, todos do CPC/15). Isentou o réu da condenação em custas processuais.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

- a necessidade de a R. sentença ser submetida ao duplo grau obrigatório, considerando a natureza ilíquida da condenação;
- ser a incapacidade parcial e permanente, constatada na perícia judicial, decorrente de doença degenerativa, inexistindo acidente de qualquer natureza a ser indenizado;
- haver sido o demandante considerado apto para o exercício da atividade habitual, pela perícia do INSS, não sendo o caso de reabilitação profissional.
- Caso não sejam acolhidas as alegações acima mencionadas, pleiteia a alteração do termo inicial do benefício, para que se dê a partir de 4/6/18, consoante estabelecido no laudo pericial.
- Por fim, argui o prequestionamento da matéria para fins de interposição de recursos aos tribunais superiores.

Por sua vez, apelou, também, a parte autora, requerendo em síntese:

- a manutenção do benefício por incapacidade por prazo indeterminado ou até a recuperação efetiva da capacidade laborativa, sem determinação de alta programada e
- a conversão do auxílio doença em aposentadoria por invalidez, sendo o caso de considerar a sua incapacidade como permanente, tendo em vista contar com 53 anos, o baixo grau de instrução e em razão de estar afastado do mercado de trabalho por mais de 13 (treze) anos, sendo improvável a sua recolocação no mercado de trabalho.

Com contrarrazões do INSS e do requerente, subiram os autos

a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003329-35.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ANTONIO NUNES SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO DE FREITAS NASCIMENTO - SP342562-A, IVAN DE FREITAS NASCIMENTO - SP188989-A, ANTONIO HELIO ZANATTA - SP348553-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO NUNES SANTOS

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO DE FREITAS NASCIMENTO - SP342562-A, IVAN DE FREITAS NASCIMENTO - SP188989-A, ANTONIO HELIO ZANATTA - SP348553-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, impende salientar que o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. **Incidê imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes.** É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente e à sua vigência." (grifos meus)

Observe que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da Lei nº 8.213/91:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, o demandante cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais e comprovou a **qualidade de segurado**, conforme revela o documento de fs. 21 (id. 90525639), vez que o INSS concedeu o auxílio doença previdenciário NB 31/ 515.828.975-8 no período de 11/2/06 a 3/5/17. A presente ação foi ajuizada em 21/8/18.

Outrossim, a **incapacidade** ficou demonstrada pela perícia médica judicial realizada em 25/9/18, conforme parecer técnico elaborado pela Perita e juntado a fs. 43/55 (id. 90525649 – p. 1/13). Afirmou a esculápia encarregada do exame, com base no exame físico e análise da documentação médica apresentada, que o autor de 52 anos e carpinteiro, é portador de hipotrofia e encurtamento do membro inferior direito, deambulando com o auxílio de bengala, concluindo pela sua inaptidão para o desempenho da atividade habitual, tendo sido constatada a incapacidade parcial e permanente, estabelecendo a DII em 4/6/18, data do relatório médico apresentado. Enfatizou a *expert* a possibilidade de reabilitação profissional, exemplificando a atividade de controlador de acesso.

Embora não caracterizada a invalidez, deve ser considerada a possibilidade de readaptação a outras atividades compatíveis com a sua limitação física.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE READAPTAÇÃO.

I - Ainda que o laudo tenha concluído pela incapacidade total e permanente do autor para o desempenho de trabalho braçal, em virtude de apresentar seqüela de cirurgia de hérnia de disco lombar, há que se considerar que é pessoa jovem, contando atualmente com 40 anos de idade, podendo ser reabilitado para outra função, não se justificando, assim, ao menos por ora, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, como pretendido.

II - Os embargos de declaração opostos com notório propósito de questionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

III - Embargos de declaração opostos pelo autor rejeitados."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2009.03.99.042556-4, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 9/11/10, v.u., DE 19/11/10)

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ESTADO MÓRBIDO EXISTENTE NO MOMENTO DO CANCELAMENTO INDEVIDO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL COMPROVADA. NECESSIDADE DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PROFISSIONAL. CARÊNCIA CUMPRIDA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DE MOLÉSTIA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. TERMO INICIAL. TUTELA ANTECIPADA.

I - Preenchidos nos autos os requisitos exigidos para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

II - O autor adquiriu ceratocone nos dois olhos e tem capacidade visual próxima de zero. Do ponto de vista médico, apresenta incapacidade laboral total e permanente, porém, o juiz não está adstrito às conclusões do laudo e acertadamente considerou a incapacidade como parcial e temporária, tendo em vista os aspectos físicos, sociais e subjetivos do autor. Se a atividade habitual exige visão perfeita, a visão monocular não o incapacita definitivamente para todo e qualquer trabalho, tendo em vista que é relativamente jovem (36 anos de idade).

III - Embora a doença ocular tenha se originado na infância, o apelado trabalhou durante muito tempo e cumpriu o período de carência necessário à concessão do benefício, até que, posteriormente, os males progrediram e se agravaram, até torná-lo incapacitado para o trabalho, sendo essa a razão da cessação das contribuições, não havendo, pois, que se falar em perda da qualidade de segurado (segunda parte do § 2º do art. 42 da Lei nº 8.213/91. Precedentes da Corte).

IV - Comprovado que, à época do cancelamento do auxílio-doença, o apelado ainda estava acometido da doença que foi tida como incapacitante, correta a sentença que determinou o restabelecimento, devendo ser submetido a processo de readaptação profissional, devendo

perdurar o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez.

V - Mantido o termo inicial do benefício a partir da data da indevida alta médica na via administrativa, devendo ser descontados os valores recebidos pelo período em que o apelado retornou ao trabalho e respeitada a prescrição quinquenal, pois comprovada a existência do mal incapacitante àquela época.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

VII - A prova inequívoca da incapacidade do autor e o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção da sua subsistência, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no artigo 461, § º, do CPC.

VIII - Tutela jurisdicional antecipada, de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício em causa, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2000.03.99.024739-7, 9ª Turma, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, j. 31/5/04, v.u., DJU 12/8/04)

Dessa forma, deve ser mantido o auxílio doença concedido em sentença, devendo perdurar até a sua reabilitação profissional. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, considerando o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à reabilitação profissional, dispõe o art. 62, da Lei nº 8.213/91:

"O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez"

Assim, cabe ao INSS submeter o requerente ao processo de reabilitação profissional, não devendo ser cessado o auxílio doença até que o segurado seja dado como reabilitado para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez, consoante expressa disposição legal acima transcrita.

Convém ressaltar que, entre a conclusão do parecer técnico do perito oficial e os resultados dos laudos médicos apresentados pela autarquia, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ademais, verifica-se da cópia do laudo pericial do INSS juntado a fs. 86 (id. 90525665), que o exame realizado em 4/8/08 diagnosticou mononeuropatia dos membros inferiores, não especificados, CID10 G57.9, mesma patologia identificada no parecer judicial.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, em 3/5/17, o benefício deve ser restabelecido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, AgInt no REsp nº 1.597.505/SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. em 23/8/16, v.u., DJe 13/9/16, grifos meus)

Quadra ressaltar que os pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa a título de auxílio doença devem ser deduzidos na fase de execução do julgado.

Por derradeiro, no tocante ao prequestionamento da matéria, para fins de interposição de recursos aos tribunais superiores, não merece prosperar a alegação de eventual ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, tendo em vista que houve análise da apelação em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora para explicitar que não deve ser cessado o auxílio doença até que o segurado seja dado como reabilitado para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez, nos termos do art. 62 da Lei nº 8.213/91.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O RESTABELECIMENTO DO AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. TERMO INICIAL.

I – O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- O demandante cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais e comprovou a qualidade de segurado, conforme revela o documento acostado aos autos. Outrossim, a incapacidade ficou demonstrada na perícia médica judicial. Afirmou a esculápia encarregada do exame, com base no exame físico e análise da documentação médica apresentada, que o autor de 52 anos e carpinteiro, é portador de hipotrofia e encurtamento do membro inferior direito, deambulando com o auxílio de bengala, concluindo pela sua inaptidão para o desempenho da atividade habitual, tendo sido constatada a incapacidade parcial e permanente, estabelecendo a DII em 4/6/18, data do relatório médico apresentado. Enfatizou a *expert* a possibilidade de reabilitação profissional, exemplificando a atividade de controlador de acesso. Embora não caracterizada a invalidez, deve ser considerada a possibilidade de readaptação a outras atividades compatíveis com a sua limitação física.

IV- Dessa forma, deve ser mantido o auxílio doença concedido em sentença, devendo perdurar até a sua reabilitação profissional. Consigna-se, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, considerando o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

V- Cabe ao INSS submeter o requerente ao processo de reabilitação profissional, não devendo ser cessado o auxílio doença até que o segurado seja dado como reabilitado para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez, nos termos do art. 62 da Lei nº 8.213/91.

VI- Ressalta-se que, entre a conclusão do parecer técnico do perito oficial e os resultados dos laudos médicos apresentados pela autarquia, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

VII- Ademais, verifica-se da cópia do laudo pericial do INSS, que o exame realizado em 4/8/08 diagnosticou mononeuropatia dos membros inferiores, não especificados, CID10 G57.9, mesma patologia identificada no parecer judicial. Assim, tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, em 3/5/17, o benefício deve ser restabelecido a partir daquela data.

VIII- Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081027-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VERA CRISTINA DO AMARAL DIAS

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N

APELADO: VERA CRISTINA DO AMARAL DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081027-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE(S): INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS E VERA CRISTINA DO AMARAL DIAS

APELADO(S): VERA CRISTINA DO AMARAL DIAS E INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE/APELADO: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 13/9/16 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, desde o indeferimento administrativo em 3/10/14, ou a partir do afastamento das atividades profissionais.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo*, em 21/2/18, julgou **procedente** o pedido, concedendo em favor da parte autora o auxílio doença, "pelo período de 6 (seis) meses contados da data do laudo (31/07/2017), conforme sugerido pelo perito no quesito nº 14 formulado pelo INSS (pág. 63)" (fls. 156 – id. 98184990 – p. 2). Determinou o pagamento dos valores atrasados, devidamente atualizados na forma estabelecida no Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros moratórios nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, desde a citação até o efetivo pagamento. Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento de custas, despesas processuais, e honorários advocatícios, fixados estes em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (art. 85, § 2º, do CPC/15 e Súmula nº 111 do C. STJ).

Embargos de declaração opostos pela demandante foram rejeitados.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

- não haver sido preenchido o requisito da incapacidade, tendo em vista que as telas do CNIS demonstram que a autora laborou por muitos anos desde 2014.

Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, pleiteia que o benefício por incapacidade eventualmente concedido não se sobreponha aos períodos de labor da autora, por incompatíveis e excludentes entre si; a utilização da TR (Taxa Referencial) como critério de correção monetária para atualização das prestações vencidas a partir de 29/6/09, data de entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, desconhecidos ainda os limites objetivos e temporais da decisão do C. STF no RE nº 870.947/SE; e juros moratórios de acordo com os índices aplicados à caderneta de poupança. Argui, ainda, o prequestionamento da matéria para fins de interposição de recursos aos tribunais superiores.

Por sua vez, apelou, também, a parte autora, requerendo em síntese:

- a fixação do termo inicial do benefício na dada do primeiro requerimento administrativo em 3/10/14, ou, caso não seja este o entendimento, da data do pedido na esfera administrativa em 27/10/16, negado no curso da ação;

- a concessão do auxílio doença pelo prazo de 6 (seis) meses a contar da data da prolação da sentença em 21/2/18, facultando ao INSS chamá-la para nova perícia médica;

- a retificação dos consectários legais para aplicar o índice IPCA-E, conforme decidido pelo C. STF no RE nº 870.947 e

- a majoração dos honorários advocatícios de sucumbência para 20% em sede recursal, conforme o art. 85, § 2º, do CPC/15.

Com contrarrazões da demandante, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081027-87.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE (S): INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS E VERA CRISTINA DO AMARAL DIAS
APELADO (S): VERA CRISTINA DO AMARAL DIAS E INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE/APELADO: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente aos juros moratórios, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame da parte conhecida do recurso, bem como da apelação da parte autora.

Nos exatos termos do art. 59, *caput*, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão do auxílio doença compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a demandante cumpriu a **carência mínima** de 12 contribuições mensais, e comprovou a **qualidade de segurada**, conforme o extrato de consulta realizada no "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", juntado a fls. 69 (id. 98184956 – p. 2), no qual constam as inscrições como contribuinte individual, com recolhimento no mês de maio/09, e como facultativa, com recolhimentos de contribuições nos períodos de 1º/1/09 a 40/3/09, 1º/6/09 a 31/10/11, 1º/10/12 a 28/3/13, 1º/4/13 a 30/9/13, 1º/11/13 a 31/5/14, 1º/7/14 a 31/1/05, 1º/3/15 a 31/3/15, 1º/5/15 a 31/1/17. A ação foi ajuizada em 13/9/16, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, para a comprovação da **incapacidade**, foi determinada a realização de perícia médica judicial em 31/7/17, tendo sido elaborado o respectivo parecer técnico pelo Perito e juntado a fls. 112/110 (id. 98184974 - p. 29). Afirmando o escultório encarregado do exame, que a autora de 58 anos, não alfabetizada, e diarista autônoma, é portadora de osteoartrose primária generalizada, com sinais mais significativos no joelho esquerdo; hipertensão essencial (primária); diabetes mellitus não especificado; transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave sem sintomas psicóticos e hipotropia em olho direito (*"submetida a tratamento cirúrgico oftalmológico - Knapp com transposição de retos medial e lateral, para superior em 06/2017"*) (fls. 117 - id. 98184974 - p. 7). Concluiu pela incapacidade laborativa total e temporária para o desempenho de sua atividade laborativa habitual. Esclareceu o expert que a requerente *"trouxo de seu ortopedista, psiquiatra e oftalmologista, datado(s) de março e junho do ano em curso, indica(m) a(s) seguinte(s) doença(s) codificada(s) pela C.I.D. 10: F 33.2, H 50.2 e M 17.0"* (fls. 114 - id. 98184974 - p. 4). Ademais, apresentou *"Radiografias de coluna cervical, dos ombros e dos joelhos, datadas de 10/04/2017, com laudos e imagens mostrando a presença de osteoartrose primária generalizada, com sinais mais significativos no joelho esquerdo."* (fls. 115 - id. 98184974 - p. 5). Sugeriu, ainda, o prazo de reavaliação pericial em 6 (seis) meses.

Dessa forma, deve ser mantido o auxílio doença concedido na R. sentença. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, considerando o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Conforme documento de fls. 54 (id. 98184952), a parte autora formulou pedido de benefício previdenciário por incapacidade em 27/10/16, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa. Não há como conceder o benefício anteriormente a esta data, vez que o Sr. Perito embasou-se em exames e relatórios médicos datados do ano de 2017, para categoricamente afirmar a existência da incapacidade laborativa da requerente.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribuiu para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

Importante deixar consignado que os pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa devem ser deduzidos na fase de execução do julgado.

No que diz respeito ao prazo de duração do auxílio doença, acolho o pedido da demandante para que transcorra os 6 (seis) meses a partir da data da prolação da sentença em 21/2/18, facultando ao INSS a realização de nova perícia médica administrativa para verificação da permanência da incapacidade.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência - INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Por fim, rejeito o pedido do INSS para que *"o benefício por incapacidade eventualmente concedido não se sobreponha aos períodos de labor da autora, pois incompatíveis e excludentes entre si, conforme arts. 46 e 63 da Lei nº 8.213/91"*. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 11 da Lei nº 8.213/91, os **contribuintes individuais** são segurados obrigatórios da Previdência Social, os quais percebem remuneração pelo trabalho desempenhado, motivo pelo qual a contribuição previdenciária a ser recolhida deve corresponder à aplicação de uma alíquota incidente sobre o valor auferido em decorrência da prestação de serviços. Apenas os **contribuintes facultativos**, previstos no art. 13 da Lei acima referida, não exercem nenhuma atividade remunerada que determine filiação obrigatória e contribuem *voluntariamente* para a previdência social.

Por derradeiro, no tocante ao prequestionamento da matéria, para fins de interposição de recursos aos tribunais superiores, não merece prosperar a alegação de eventual ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, tendo em vista que houve análise da apelação em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento para determinar a incidência da correção monetária na forma acima indicada, e dou parcial provimento à apelação da parte autora para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo formulado em 27/10/16, e determinar a incidência da correção monetária e prazo de duração do benefício nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. INSS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO AUXÍLIO DOENÇA. TERMO INICIAL. PRAZO DE 6 (SEIS) MESES SUGERIDO NA PERÍCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONCOMITÂNCIA DE PERÍODO DE LABOR E BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. FACULTATIVA.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, como o que fica afastado o interesse recursal de parte do recurso do INSS.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão do auxílio doença compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa.

III- No laudo pericial elaborado, afirmou o escultório encarregado do exame, que a autora de 58 anos, não alfabetizada, e diarista autônoma, é portadora de osteoartrose primária generalizada, com sinais mais significativos no joelho esquerdo; hipertensão essencial (primária); diabetes mellitus não especificado; transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave sem sintomas psicóticos e hipotropia em olho direito (*"submetida a tratamento cirúrgico oftalmológico - Knapp com transposição de retos medial e lateral, para superior em 06/2017"*) (fls. 117 - id. 98184974 - p. 7). Concluiu pela incapacidade laborativa total e temporária para o desempenho de sua atividade laborativa habitual. Esclareceu o expert que a requerente *"trouxo de seu ortopedista, psiquiatra e oftalmologista, datado(s) de março e junho do ano em curso, indica(m) a(s) seguinte(s) doença(s) codificada(s) pela C.I.D. 10: F 33.2, H 50.2 e M 17.0"* (fls. 114 - id. 98184974 - p. 4). Ademais, apresentou *"Radiografias de coluna cervical, dos ombros e dos joelhos, datadas de 10/04/2017, com laudos e imagens mostrando a presença de osteoartrose primária generalizada, com sinais mais significativos no joelho esquerdo."* (fls. 115 - id. 98184974 - p. 5). Sugeriu, ainda, o prazo de reavaliação pericial em 6 (seis) meses. Dessa forma, deve ser mantido o auxílio doença concedido na R. sentença. Consigna-se, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, considerando o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

IV- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa formulado em 27/10/16. Não há como conceder o benefício anteriormente a esta data, vez que o Sr. Perito embasou-se em exames e relatórios médicos datados do ano de 2017, para categoricamente afirmar a existência da incapacidade laborativa da requerente.

V- No que diz respeito ao prazo de duração do auxílio doença, acolhido o pedido da demandante para que transcorra os 6 (seis) meses a partir da data da prolação da sentença em 21/2/18, facultando ao INSS a realização de nova perícia médica administrativa para verificação da permanência da incapacidade.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."

VII- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VIII- Rejeitado o pedido do INSS para que "o benefício por incapacidade eventualmente concedido não se sobreponha aos períodos de labor da autora, pois incompatíveis e excludentes entre si, conforme arts. 46 e 63 da Lei nº 8.213/91". Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 11 da Lei nº 8.213/91, os contribuintes individuais são segurados obrigatórios da Previdência Social, os quais percebem remuneração pelo trabalho desempenhado, motivo pelo qual a contribuição previdenciária a ser recolhida deve corresponder à aplicação de uma alíquota incidente sobre o valor auferido em decorrência da prestação de serviços. Apenas os contribuintes facultativos, previstos no art. 13 da Lei acima referida, não exercem nenhuma atividade remunerada que determine filiação obrigatória e contribuem voluntariamente para a previdência social.

IX- Apelação do INSS conhecida parcialmente, e nessa parte parcialmente provida. Apelação da autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002032-84.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EZEQUIEL BARBOSA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A, LEANDRO TEIXEIRA LIGABO - SP203419-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002032-84.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EZEQUIEL BARBOSA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A, LEANDRO TEIXEIRA LIGABO - SP203419-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 - nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente - para os benefícios previdenciários concedidos antes da vigência dessas normas.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou **procedente** o pedido, condenando o INSS a revisar e a pagar as diferenças advindas da majoração do teto do benefício estabelecido pela Emenda Constitucional nº. 41/03, tendo em vista que "o benefício da parte autora, com DER em 14/03/2000, foi calculado com base no direito adquirido na EC 20/1998. O salário de benefício foi limitado ao teto vigente em 1999, que era de R\$ 1.255,32, sobre o qual houve a incidência do coeficiente de 0,7, em razão de ser aposentadoria proporcional". Determinou, ainda, o pagamento das prestações vencidas, "desde a DIB e observada a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da ação, atualizadas e com juros de mora nos termos do Manual de Cálculos do CJF" (ID 92140487). Condenou a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, "fixados no valor mínimo previsto no art. 85 do CPC/2015, após liquidação de sentença, sobre os atrasados devidos até a data desta sentença" (ID 92140487). Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando, em breve sirtese:

a) Preliminarmente:

- a ocorrência da decadência e

- a prescrição quinquenal a partir do ajuizamento do presente feito.

b) No mérito:

- o direito à revisão somente para os benefícios que tiveram as suas rendas mensais limitadas aos tetos dos salários de contribuição, respectivamente, nos valores de R\$ 1.081,50, e de R\$ 1.869,34, imediatamente anteriores à promulgação das ECs nºs 20/98 e 41/03.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002032-84.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EZEQUIEL BARBOSA DA SILVA

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, no que tange à apelação do INSS, devo ressaltar que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao reconhecimento da prescrição quinquenal do ajuizamento da presente demanda, uma vez que o *decisum* foi proferido nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in *Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos*, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo à análise da parte conhecida do recurso do INSS.

Não merece prosperar a alegação de decadência da autarquia, uma vez que o prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Quanto ao mérito, dispõe o art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, *in verbis*:

"Art. 14. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

"Art. 5º. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Cinge-se a *vexata quaestio* à possibilidade ou não de se aplicar os novos limites máximos - R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais) - instituídos pelas Emendas Constitucionais acima mencionadas sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência das referidas Emendas.

Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas, *in verbis*:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, RE nº 564.354/SE, Plenário, Rel. Min. Carmem Lúcia, j. em 8/9/10, por maioria, DJU de 14/2/11, grifos meus).

A E. Ministra Relatora, em seu voto, deixou consignado inexistir a alegada ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal), ao princípio da irretroatividade das leis, bem como ao §5º, do art. 195, da CF, sob o fundamento de que "*não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.*"

Outrossim, ao negar provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS, manteve integralmente o acórdão proferido pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, nos autos do Recurso Inominado nº 2006.85.00.504903-4, o qual deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar que: "*O cálculo das prestações pecuniárias previdenciárias de trato continuado é efetivado, em regra, sobre o salário de benefício (Lei nº 8.213/91), e tem como limite máximo o maior valor de salário de contribuição. Assim, após a definição do salário de benefício, calculado sobre o salário-de-contribuição, deve ser aplicado o limitador dos benefícios da previdência social, a fim de se obter a Renda Mensal do Benefício a que terá direito o segurado. Dessa forma, a conclusão inarredível a que se pode chegar é a de que, efetivamente, a aplicação do limitador (teto) para definição da RMB que perceberá o segurado deve ser realizada após a definição do salário-de-benefício, o qual se mantém inalterado, mesmo que o segurado perceba quantidade inferior ao mesmo. Assim, uma vez alterado o valor limite dos benefícios da Previdência Social, o novo valor deverá ser aplicado sobre o mesmo salário-de-benefício calculado quando da sua concessão, com os devidos reajustes legais, a fim de se determinar a nova RMB que passará a perceber o segurado. Não se trata de reajustar e muito menos de alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário-de-benefício calculado quando da concessão do benefício, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS.*" (grifos meus).

Dessa forma, deve haver a aplicação imediata dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais acima mencionadas aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos no período denominado "*buraco negro*", não abrangidos pelo art. 26 da Lei nº 8.870/94.

Deixo consignado, a propósito, que a parte autora não requereu, na presente ação, o reajuste de benefício previdenciário em manutenção e neta utilização de índices proporcionais entre a renda mensal percebida e o limite máximo instituído pelas referidas Emendas.

In casu, o exame dos autos revela que a parte autora pleiteia a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em **14/3/00**, tendo sido o referido benefício limitado ao teto previdenciário, conforme revela a "*CARTA DE CONCESSÃO/MEMÓRIA DE CÁLCULO*", acostada aos autos ID 92140323. Desse modo, a parte autora faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação, conforme determinado na R. sentença.

Convém ressaltar que a matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Por fim, não merece prosperar a eventual alegação de ofensa aos dispositivos constitucionais, especialmente o art. 5º, *caput*, e incisos XXXV e XXXVI, art. 7º, inciso IV, *in fine*, art. 194, II, e art. 195, §5º, todos da Constituição Federal, bem como os arts. 3º e 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, tendo em vista que a matéria já foi apreciada pelo C. STF por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 564.354, retromencionada.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "*a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.*" Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "*Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.*" (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego-lhe provimento, devendo a correção monetária e juros de mora incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS NºS 20/98 E 41/03. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PROCEDÊNCIA.

I- Inicialmente, no que tange à apelação do INSS, cumpre ressaltar que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao reconhecimento da prescrição quinquenal do ajuizamento da presente demanda, uma vez que o *decisum* foi proferido nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in *Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos*, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

II- O prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, motivo pelo qual não há que se falar em decadência.

III- O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas. Dessa forma, deve haver a aplicação imediata dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais acima mencionadas.

IV- A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

V- Apelação do INSS conhecida em parte. Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079750-36.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDO JOSE DA LAPA
Advogado do(a) APELADO: LUCELAINE CRISTINA BUENO - SP331069-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079750-36.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDO JOSE DA LAPA
Advogado do(a) APELADO: LUCELAINE CRISTINA BUENO - SP331069-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 11/12/17 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição** desde a data do requerimento administrativo (19/5/16), mediante o reconhecimento do caráter especial da atividade mencionada na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo **julgou procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 1º/3/00 a 10/12/06 e 23/4/08 a 19/5/16, bem como condenar o INSS "*a conceder ao autor o mais favorável entre aposentadoria especial ou por tempo de contribuição integral*" (id nº 98095733 - página 5), desde a data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária pelo INPC e juros de mora a partir da citação nos termos da Lei nº 11.960/09. A verba honorária foi fixada em 15% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença. Por derradeiro, concedeu a tutela para a implantação do benefício no prazo de 45 dias, sob pena de multa diária, no valor de R\$100,00 (cem reais).

Inconformada, apelou a autarquia, sustentado a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia o afastamento da tutela, a impossibilidade de fixação de multa, a incidência da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09 e a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079750-36.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDO JOSE DA LAPA
Advogado do(a) APELADO: LUCELAINE CRISTINA BUENO - SP331069-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, da leitura da exordial verifica-se que o pedido restringe-se à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. No entanto, o Juízo *a quo* condenou o INSS a conceder o mais favorável benefício entre a aposentadoria especial ou a aposentadoria por tempo de contribuição.

Conforme dispõe o artigo 141 do Código de Processo Civil/15, o juiz decidirá a lide nos limites propostos pelas partes. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença.

Assim sendo, caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, a teor do disposto nos artigos 141, 282 e 492 do CPC/15, declaro a nulidade da sentença em relação à concessão da aposentadoria especial, pois não pleiteada na exordial.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até **28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de **29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir **6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para a adição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado o cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Resalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º; Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*".

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher; o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 1º/3/00 a 10/12/06.

Empresa: Auto Posto Moccão Ltda.

Atividades/funções: frentista.

Agente(s) nocivo(s): Agentes químicos.

Enquadramento legal: código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79 (hidrocarbonetos).

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (Id. n.º 98095673 – páginas 4/5), datado de 16/10/14.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, por ser inerente à atividade de frentista a exposição a hidrocarbonetos.

2) Período: 23/4/08 a 19/5/16.

Empresa: Maza Produtos Químicos Ltda.

Atividades/funções: auxiliar de produção, trabalhador na fabricação de resina e operador de reator.

Agente(s) nocivo(s): Agentes químicos.

Enquadramento legal: código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79 (hidrocarbonetos).

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (Id. n.º 98095673 – páginas 6/13), datado de 26/4/16.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 23/4/08 a 26/4/16, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a agentes químicos. No entanto, não ficou comprovado o exercício de atividade especial no período de 27/4/16 a 19/5/16, pela ausência de documentação (PPP ou laudo técnico).

Em se tratando de agentes químicos, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

Nesse sentido, colaciono a jurisprudência abaixo transcrita, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador."

(TRF4, EINF nº 5000295-67.2010.404.7108/RS, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 11/12/14, v.u., DE 4/2/15, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

(...)

6. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.

(...)

10. Comprovando o exercício da atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, caput, e § 1º, da lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto art. 18, I, 'd', c/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo."

(TRF4, AC nº 0009337-15.2015.4.04.9999/RS, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado José Antonio Savaris, j. 25/8/15, v.u., DE 2/9/15, grifos meus)

Relativamente ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, observo que convertendo os períodos especiais em comuns cumpriu a parte autora os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

Também deve ser rejeitada a alegação de impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. Conforme jurisprudência pacífica das C. Cortes Superiores é plenamente possível a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, e também em desfavor do INSS. A respeito: "A jurisprudência desta Corte está consolidada quanto à inexistência de vedação legal à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária, como ocorre na espécie." (AgRg no REsp nº 1.236.654/PI, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., j. 23/02/16, DJe 04/03/16).

Ademais, não merece acolhida o argumento de que a medida é irreversível. A antecipação de tutela, nos casos de natureza previdenciária, tem por escopo a proteção de direitos fundamentais relevantes do segurado, de maior importância que a defesa de interesses de caráter econômico. Assim, cabível a concessão de antecipação de tutela em ações previdenciárias.

Ainda, encontram-se presentes os requisitos da antecipação de tutela, especialmente a verossimilhança das alegações, tendo em vista a prolação de sentença que reconheceu o direito do segurado à aposentadoria postulada.

Outrossim, o C. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou acerca da possibilidade de aplicação de multa diária contra a Fazenda Pública por descumprimento de decisão judicial. Neste sentido: REsp. nº 852.084/RS, 2ª Turma, Relator Min. Humberto Martins, j. 17/8/06, v.u., DJ 31/8/06.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, de ofício, restrinjo a sentença aos limites do pedido e dou parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento da atividade especial no período de 27/4/16 a 19/5/16 e fixar a correção monetária e a verba honorária na forma acima indicada.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. RESTRIÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TUTELA. MULTA. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.

I- Conforme dispõe o artigo 141 do Código de Processo Civil/15, o juiz decidirá a lide nos limites propostos pelas partes. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte dos períodos pleiteados.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- Merece ser mantida a antecipação dos efeitos da tutela, tendo em vista a probabilidade do direito pleiteado e o perigo de dano.

VI- O C. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou acerca da possibilidade de aplicação de multa diária contra a Fazenda Pública por descumprimento de decisão judicial. Neste sentido: REsp. nº 852.084/RS, 2ª Turma, Relator Min. Humberto Martins, j. 17/8/06, v.u., DJ 31/8/06.

VII- Com relação aos índices de atualização monetária, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários.

VIII- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

IX- De ofício, restrição da sentença aos limites do pedido. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, restringir a sentença aos limites do pedido e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037834-37.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LUIZ ANTONIO FRATUCHELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS PEDRO DA SILVA MIYAZAKI - SP228692-N
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES - SP186333-N
APELADO: LUIZ ANTONIO FRATUCHELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIS PEDRO DA SILVA MIYAZAKI - SP228692-N
Advogado do(a) APELADO: GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES - SP186333-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037834-37.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LUIZ ANTONIO FRATUCHELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS PEDRO DA SILVA MIYAZAKI - SP228692-N
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES - SP186333-N
APELADO: LUIZ ANTONIO FRATUCHELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIS PEDRO DA SILVA MIYAZAKI - SP228692-N
Advogado do(a) APELADO: GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES - SP186333-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 25/11/10 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição a partir do momento em que foram preenchidos os requisitos legais (10/6/08), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial. Requer, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora interpôs agravo retido, em razão do indeferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas no período de 6/3/97 a 21/10/02, bem como condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição integral a partir da data da citação, "com correção monetária desde cada vencimento pelos critérios da Súmula 148 do STJ e da Res. 134/10 do CJF, além da incidência dos juros legais a partir da citação, observado o período de vigência da Lei 11.960/09" (doc. nº 110548847 - Pág. 11). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, requer a fixação do termo inicial do benefício em 10/6/08, o afastamento do fator previdenciário e a majoração do percentual da verba honorária para 15%.

A autarquia também recorreu, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, "requer haja pronunciamento expresso do Judiciário de quanto tempo de serviço entende que o apelado totalizou, até para que se possa aferir se realmente faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e se integral ou proporcional, bem como para viabilizar a correta execução do julgado" (doc. nº 110548847 - Pág. 48).

Em contrarrazões, a parte autora alegou a intempestividade da apelação do INSS.

Após, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037834-37.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LUIZ ANTONIO FRATUCHELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS PEDRO DA SILVA MIYAZAKI - SP228692-N
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES - SP186333-N
APELADO: LUIZ ANTONIO FRATUCHELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIS PEDRO DA SILVA MIYAZAKI - SP228692-N
Advogado do(a) APELADO: GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES - SP186333-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.

Preceitua o art. 508 do CPC/73:

"Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de quinze dias." (grifos meus)

Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação, tendo o Instituto Nacional do Seguro Social a prerrogativa do prazo em dobro (art. 188 do CPC/73).

Quanto à intimação da autarquia, cumpre ressaltar que a Medida Provisória n.º 1.798/99 e posteriores reedições, que alteraram o art. 6º, da Lei n.º 9.028/95 dispõe, *in verbis*:

"Art. 6º A intimação de membro da Advocacia-Geral da União, em qualquer caso, será feita pessoalmente.

§1º O disposto neste artigo se aplica aos representantes judiciais da União designados na forma do art. 69 da Lei Complementar n.º 73, de 1993.

§2º As intimações a serem concretizadas fora da sede do juízo serão feitas, necessariamente, na forma prevista no art. 237, inciso II, do Código de Processo Civil."

In casu, considerando que a autarquia foi intimada *pessoalmente* em 16/10/12, a apelação interposta em 19/10/12 encontra-se tempestiva.

Passo à análise do mérito.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa correlação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico para determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexecutável quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.*"

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de serviço especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*" Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento.(...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, em atenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher; desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 6/3/97 a 21/10/02.

Empresa: Itauna Indústria de Papel Ltda.

Atividades/funções: cilindreiro.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 94,3 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Formulários (doc. nº 107385281 - Pág. 47/48), datados de 31/12/03 e 2/7/04 e Programas de Prevenção de Riscos Ambientais – PPRa (doc. nº 107385281 - Pág. 155/202 e doc. nº 107385732 - Pág. 1/18), de 2000, 2001 e 2002.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 6/3/97 a 21/10/02, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância. Segundo o engenheiro de segurança do trabalho da empresa, "os padrões do ambiente de trabalho da mesma nos anos de 1996 a 2000 eram análogos ao PPRa/2000, doc. 04 a 34 (que é o mais antigo nos arquivos da Empresa, visto que, os anteriores foram perdidos por evento previsto conforme doc. 35 a 40), por vez quanto ao PPRa ano 2001/2002 (doc. 41 a 69), os mesmos também foram danificados no mesmo evento, mas consta cópias que foram recuperadas; onde as condições prediais são as mesmas desde a sua abertura" (doc. nº 107385281 - Pág. 154). Ademais, não exige a legislação que os documentos apresentados sejam acompanhados da documentação societária da empresa, com a finalidade de provar os poderes de quem assina. Outrossim, de acordo com a teoria da aparência, a pessoa jurídica responde pelos atos praticados por funcionário que atua publicamente como se fosse detentor de poderes de representação.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo ruído, há a exigência de apresentação de laudo técnico ou PPP para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2), firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Relativamente ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, não cumpriu a parte autora os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço prevista na legislação anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98.

No entanto, comprovou 35 anos, 1 mês e 4 dias de tempo de contribuição até 10/6/08, fazendo jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

O C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que a Lei nº 9.876/99, na parte em que alterou o art. 29 da Lei nº 8.213/91, não afronta os preceitos constitucionais:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

(...)

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar (ADI-MC 2111, embranco, STF)"

(STF, Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111/DF, Tribunal Pleno, Relator Ministro Sydney Sanches, j. em 16/3/00, por maioria, D.J. 5/12/03.)

Dessa forma, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, correta a aplicação do critério de apuração da renda mensal inicial, previsto no art. 29 da Lei nº 8.213/91, que determina a multiplicação da média aritmética dos maiores salários-de-contribuição pelo fator previdenciário.

Considerando que a parte autora pleiteou administrativamente a reafirmação da DER e que não foram computados períodos posteriores ao ajuizamento da ação, o termo inicial do benefício deve ser fixado em 10/6/08, momento em que foram preenchidos os requisitos necessários para sua concessão, nos termos do art. 690 da Instrução Normativa INSS-PRES nº 77, de 21 de janeiro de 2015.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: *“Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.”*

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Não merece prosperar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente o perigo de dano, tendo em vista que a parte autora já percebe benefício previdenciário, conforme consulta ao Sistema Único de Benefícios – DATAPREV, o que afasta, por si só, o caráter emergencial da medida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo retido, dou parcial provimento à apelação da parte autora para fixar o termo inicial do benefício em 10/6/08 e dou parcial provimento à apelação do INSS para explicitar que a parte autora possui 35 anos, 1 mês e 4 dias de tempo de contribuição até 10/6/08, fazendo jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88), devendo a correção monetária e os juros de mora ser fixados na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TEMPESTIVIDADE DA APELAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

I- O recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal. *In casu*, considerando que a autarquia foi intimada pessoalmente em 16/10/12, a apelação interposta em 19/10/12 encontra-se tempestiva.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.

V- A parte autora comprovou 35 anos, 1 mês e 4 dias de tempo de contribuição até 10/6/08, fazendo jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

VI- O C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que a Lei nº 9.876/99, na parte em que alterou o art. 29 da Lei nº 8.213/91, não afronta os preceitos constitucionais. Dessa forma, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, correta a aplicação do critério de apuração da renda mensal inicial, previsto no art. 29 da Lei nº 8.213/91, que determina a multiplicação da média aritmética dos maiores salários-de-contribuição pelo fator previdenciário.

VII- Considerando que a parte autora pleiteou administrativamente a reafirmação da DER e que não foram computados períodos posteriores ao ajuizamento da ação, o termo inicial do benefício deve ser fixado em 10/6/08, momento em que foram preenchidos os requisitos necessários para sua concessão, nos termos do art. 690 da Instrução Normativa INSS-PRES nº 77, de 21 de janeiro de 2015.

VIII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

IX- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: *“Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.”*

X- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

XI- Não merece prosperar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente o perigo de dano, tendo em vista que a parte autora já percebe benefício previdenciário, o que afasta, por si só, o caráter emergencial da medida.

XII- Agravo retido improvido. Apelações parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo retido e dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA: KLEBER BENEDITO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARIA CRISTINA MATTIOLI - SP365940-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000765-08.2017.4.03.6130
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA: KLEBER BENEDITO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARIA CRISTINA MATTIOLI - SP365940-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato da Gerência Regional do Ministério do Trabalho e Emprego em Osasco/SP, objetivando a liberação das parcelas do seguro desemprego.

Foi determinada a regularização da petição inicial, juntando-se documento de identificação (RG/CPF).

Foram deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e deferido o pedido de liminar.

A impetrada prestou informações.

O Juízo *a quo* **concedeu a segurança** pleiteada, para determinar que a autoridade impetrada disponibilize imediatamente ao impetrante as parcelas de seguro desemprego a que tem direito pela dispensa sem justa causa do vínculo laboral junto à empresa "Carlos Eduardo de Oliveira Santos ME" (CNPJ sob nº 11.090.355/0001-35). Custas *ex lege*. Indevidos honorários advocatícios na espécie, consoante o art. 25 da Lei nº 12.016/09 e Súmulas 105 do C. STJ e 512 do C. STF.

A União Federal manifestou ciência da R. sentença, informando não haver interesse recursal (fls. 121 – id. 90354099 – p. 1).

Sem recurso voluntário, e, submetida a R. sentença ao duplo grau obrigatório, a teor do art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal a fls. 129/130 (id. 107783352 – p. 1/2), opinou pelo não conhecimento da remessa oficial.

Em 10/12/19 foi determinada a redistribuição do feito a um dos Gabinetes que compõem a 3ª Seção desta E. Corte, tendo em vista tratar-se de matéria da competência da mesma, o qual foi devidamente procedida pela UFOR.

É o breve relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000765-08.2017.4.03.6130
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA: KLEBER BENEDITO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARIA CRISTINA MATTIOLI - SP365940-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, sustenta o impetrante o registro de trabalho no período de 1º/6/15 a 13/9/16, tendo sido dispensado involuntariamente.

Ao requerer o seguro desemprego, teve seu pedido indeferido, em razão de possuir renda própria, por ser sócio de empresa.

Com efeito, o seguro desemprego é um benefício constitucionalmente previsto visando prover assistência financeira temporária ao trabalhador dispensado involuntariamente.

A Lei nº 7.998/90, que regula o programa do seguro desemprego, estabeleceu em seu art. 3º, vigente à época do desligamento do impetrante, *in verbis*:

"Art. 3º Terá direito à percepção do seguro-desemprego o trabalhador dispensado sem justa causa que comprove:

I - ter recebido salários de pessoa jurídica ou de pessoa física a ela equiparada, relativos a: (Redação dada pela Lei nº 13.134, de 2015)

a) pelo menos 12 (doze) meses nos últimos 18 (dezoito) meses imediatamente anteriores à data da dispensa, quando da primeira solicitação; (incluído pela Lei nº 13.134, de 2015)

b) pelo menos 9 (nove) meses nos últimos 12 (doze) meses imediatamente anteriores à data da dispensa, quando da segunda solicitação; (incluído pela Lei nº 13.134, de 2015)

c) cada um dos 6 (seis) meses imediatamente anteriores à data da dispensa, quando das demais solicitações; (incluído pela Lei nº 13.134, de 2015)

II - revogado.

III - não estar em gozo de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, previsto no Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, excetuado o auxílio-acidente e o auxílio suplementar previstos na Lei nº 6.367, de 19 de outubro de 1976, bem como o abono de permanência em serviço previsto na Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973;

IV - não estar em gozo do auxílio-desemprego; e

V - não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família.

(...)"

O impetrante comprovou seu vínculo empregatício por mais de 12 (doze) meses com a empresa "Carlos Eduardo de Oliveira Santos ME", independentemente de haver recebido o benefício anteriormente (cópia da CTPS acostada aos autos), a demissão sem justa causa por iniciativa do empregador em 13/9/16, consoante Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho, Termo de Homologação da referida rescisão, datado de 30/9/16, e Termo de Quitação, bem como o requerimento do seguro desemprego em 3/10/16.

A impetrada, em suas informações, afirmou que o benefício não foi liberado em razão de bloqueio automático no processo de pré-habilitação feito pelo sistema do seguro desemprego, em 4/10/16, pelo fato de o mesmo notificar ter o trabalhador "Renda Própria – Sócio de Empresa. Data de Inclusão do Sócio: 28/02/2002, CNPJ: 04.982.760/0001-00" (fls. 66/75 – id. 90354072 – p. 1/11), "Benolli Representação Ltda. E".

Contudo, como bem asseverou o MM. Juiz a quo fls. 102 (id. 90354089 – p. 3), "Neste ponto, logrou o impetrante comprovar a inatividade da empresa de CNPJ 04.982.760/0001-00. Pelo que se vê da documentação acostada ao feito, a última nota fiscal emitida pela empresa foi em novembro de 2007 (ID 1135011), de nº 083, ao passo que as demais notas do talão, as de nºs 084, 085 e 086 encontram-se em branco (ID 1135007, 1135008 e 1135009)".

A simples condição de ser sócio de pessoa jurídica inativa não constitui óbice ao recebimento do seguro desemprego, conforme os precedentes desta Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SEGURO-DESEMPREGO. LEI 7.889/90. SÓCIO DE EMPRESA. INATIVIDADE COMPROVADA. MANDADO DE SEGURANÇA. ORDEM CONCEDIDA.

- Contrato de trabalho de 01/12/2014 a 23/07/2015, rescindido pelo empregador, sem justa causa.

- Impetrante incluída no quadro societário de empresa em 09/08/2004. Inatividade comprovada desde 31/05/2013.

- A simples condição de sócia de empresa inativa não constitui óbice à percepção do seguro-desemprego. Precedentes.

- Reexame necessário a que se nega provimento."

(TRF3, Remessa Necessária Cível nº 0006108-42.2016.4.03.6183/SP, Nona Turma, Rel. Des. Federal Ana Pizarini, j. 21/3/18, v.u., e-DJF3 Judicial I 10/4/18)

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO.

- Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando, em síntese, a liberação do pagamento de parcelas de seguro-desemprego à parte autora, negado em razão da constatação de que era sócio de uma pessoa jurídica inativa.

- A ação foi instruída com documentos, destacando-se os seguintes: distrato social da empresa Rocha e Novaes Informática Ltda, da qual o impetrante era sócio, constando a data de abertura em 14.02.2005 e encerramento das operações em 31.12.2005; comprovante de inscrição no CNPJ da referida empresa, constando a situação cadastral "baixada"; termo de rescisão do contrato de trabalho, sem justa causa, em nome do impetrante, com vínculo empregatício iniciado em 13.04.2006 junto ao Itaú Unibanco S/A e encerrado em 15.07.2015.

- Os simples fatos de o impetrante ter figurado como sócio em sociedade empresarial, não constitui fundamento para indeferimento do seguro desemprego. Os documentos anexados aos autos comprovam que o impetrante foi proprietário da empresa Rocha e Novaes Informática Ltda, de 14.02.2005 a 31.12.2005, portanto, quando foi contratado em 13.04.2006, a empresa já estava inativa.

- Devido ao seguro desemprego em razão do término do vínculo perante o Itaú Unibanco S/A em 15.07.2015.

- Reexame necessário improvido. Apelação da União Federal improvida."

(TRF3, Apelação/ Remessa Necessária nº 0011489-86.2016.4.03.6100/SP, Oitava Turma, Rel. Des. Federal Tânia Marangoni, j. 10/7/17, v.u., e-DJF3 Judicial I 25/7/17)

"MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O impetrante trabalhou no lapso de 17/02/2014 a 20/04/2016; tendo sido dispensado sem justa causa pela empresa Pimenta Verde - Alimentos Ltda. Em 13/05/2016 pleiteou o seguro desemprego, o qual restou indeferido por figurar como sócio das empresas Makiko Bar e Restaurante Ltda. - ME desde 13/08/1997, e Bar e Restaurante Gajjin Sushi Ltda. desde 02/09/2002 (fls. 16/17).

2. A Consulta Pública no Cadastro do Estado de São Paulo realizada junto às Secretarias de Fazendas Estaduais, obrigatórias para os contribuintes do ICMS, demonstra que as referidas empresas não se encontravam habilitadas na data de 24/06/2016 (fls. 15 e 27). Ademais as declarações simplificadas das pessoas jurídicas dos anos de 2013, 2014 e 2015, transmitidas com atraso em 30/08/2016, demonstram que as empresas "Makiko Bar e Restaurante Ltda. - ME" e "Bar e Restaurante Gajjin Sushi Ltda." já se encontravam inativas nos lapsos de 01/01/2013 a 31/12/2013, 01/01/2014 a 31/12/2014 e 01/01/2015 a 31/12/2015 (fls. 20/25 e 28/32), podendo-se concluir que o impetrante não auferiu, nestes períodos, renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família.

3. Apelação provida."

(TRF3, Apelação Cível nº 0020347-09.2016.4.03.6100/SP, Sétima Turma, Rel. Des. Federal Fausto De Sanctis, j. 2/10/17, v.u., e-DJF3 Judicial I 18/10/17)

Dessa forma, deve ser mantida a R. sentença.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE PARCELAS DE SEGURO-DESEMPREGO. SÓCIO DE EMPRESA INATIVA. AUSÊNCIA DE RENDA.

I- O seguro desemprego é um benefício constitucionalmente previsto visando prover assistência financeira temporária ao trabalhador dispensado involuntariamente. O impetrante comprovou seu vínculo empregatício por meio de cópia de sua CTPS, a dispensa imotivada, bem como o requerimento do seguro desemprego.

II- A Lei nº 7.998/90 que regula o programa do seguro desemprego, dispôs em seu art. 3º, vigente à época do desligamento do impetrante, que faria jus ao benefício o trabalhador dispensado sem justa causa que comprovasse não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família.

III- A impetrada, em suas informações, afirmou que o benefício não foi liberado em razão de bloqueio automático no processo de pré-habilitação feito pelo sistema do seguro desemprego, em 4/10/16, pelo fato de o mesmo notificar ter o trabalhador "Renda Própria – Sócio de Empresa. Data de Inclusão do Sócio: 28/02/2002, CNPJ: 04.982.760/0001-00" (fls. 66/75 – id. 90354072 – p. 1/11), "Benolli Representação Ltda. E".

IV- Contudo, como bem asseverou o MM. Juiz a quo fls. 102 (id. 90354089 – p. 3), "Neste ponto, logrou o impetrante comprovar a inatividade da empresa de CNPJ 04.982.760/0001-00. Pelo que se vê da documentação acostada ao feito, a última nota fiscal emitida pela empresa foi em novembro de 2007 (ID 1135011), de nº 083, ao passo que as demais notas do talão, as de nºs 084, 085 e 086 encontram-se em branco (ID 1135007, 1135008 e 1135009)".

V- A simples condição de ser sócio de pessoa jurídica inativa não constitui óbice ao recebimento do seguro desemprego, conforme os precedentes desta Corte.

VI- Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025232-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: EDNEI DOS SANTOS NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA TORRES - SP136146-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025232-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: EDNEI DOS SANTOS NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA TORRES - SP136146-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direita da 2ª Vara de Dracena/SP, nos autos do processo nº 0002177-54.2019.8.26.0168.

Afirma a autarquia ser “*incabível o pagamento de benefício por incapacidade no período em que o exequente trabalhou sem vínculo empregatício.*” (doc. nº 92.077.165, p. 3)

Em 07/10/2019, indeferi o pedido de efeito suspensivo.

O agravado não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025232-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: EDNEI DOS SANTOS NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA TORRES - SP136146-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): O recurso não deve ser provido.

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, somente é possível, na fase de execução, a invocação de *fato impeditivo, modificativo ou extintivo da obrigação* verificado em *momento posterior* ao trânsito em julgado da decisão de mérito proferida na fase de conhecimento, em razão da eficácia preclusiva da coisa julgada. Sobre o tema, reproduzo os julgados abaixo:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MATÉRIA DE DEFESA. PRESCRIÇÃO QUE ANTECEDE A SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA.”

1. Na Execução contra a Fazenda Pública, os Embargos poderão versar sobre qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, a exemplo de pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença (art. 741, VI, do CPC).

2. Na hipótese dos autos, a alegada prescrição (art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/1991) antecede a sentença que transitou em julgado, de modo que é impossível suscitar tal matéria de defesa em Embargos à Execução, sob pena de violação à coisa julgada. Nessa linha: AgRg no AREsp 41.914/RJ, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Quinta Turma, DJe 19.11.2013; REsp 1.395.322/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25.9.2013.

3. Agravo Regimental não provido.”

(AgRg no AREsp nº 457.863/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 27/03/14, DJe 22/04/14, grifos meus)

“AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO SUBSIDIÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282/STF. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO EFETUADO EM DATA ANTERIOR À SENTENÇA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. EXEGESE DO ART. 741, VI, DO CPC. PRECEDENTES. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.”

(...)

2. Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos poderão versar sobre qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, a exemplo de pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença (art. 741, VI, do CPC). Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.”

Embora tratando de "compensação" somente alegada na fase de execução do julgado, merece referência -- não apenas em razão de certa similitude dos institutos, mas também, pela expressa referência a *atos impeditivos, modificativos ou extintivos* -- o REsp Representativo de Controvérsia nº 1.235.513, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. 27/06/12, DJe 20/08/12, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86% COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

(...)

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: 'Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença'.

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se 'deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido'.

(...)

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC

e à Resolução STJ n.º 08/2008."

In casu, verifica-se que na fase de conhecimento não houve determinação de desconto do período em que efetuado o pagamento de contribuições. Logo, incabível, no presente momento, o acolhimento da alegação.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. PAGAMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

I - Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, somente é possível, na fase de execução, a invocação de *fato impeditivo, modificativo ou extintivo da obrigação* verificado em *momento posterior* ao trânsito em julgado da decisão de mérito proferida na fase de conhecimento, em razão da eficácia preclusiva da coisa julgada.

II - Na fase de conhecimento não houve determinação de desconto do período em que efetuado o pagamento de contribuições. Logo, incabível, no presente momento, o acolhimento da alegação.

III - Negado provimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005556-58.2008.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARCOS ANTONIO PORTIOLLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA - SP248308-A
Advogado do(a) APELANTE: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A
APELADO: MARCOS ANTONIO PORTIOLLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA - SP248308-A
Advogado do(a) APELADO: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005556-58.2008.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARCOS ANTONIO PORTIOLLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA - SP248308-A
Advogado do(a) APELANTE: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A
APELADO: MARCOS ANTONIO PORTIOLLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 20/6/08 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde 3/10/05, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial. Requer, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 13/9/73 a 31/11/77 e 29/1/80 a 6/8/82, bem como fixar a sucumbência recíproca.

Foram opostos embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença, "considerando a especialidade dos períodos laborados nos períodos de 13.09.1973 a 26.07.1979 de especial para comum, com efeitos declaratórios, a fim de que o Apelante possa se utilizar de tal período posteriormente, já que permaneceu vertendo contribuições à Previdência Social" (doc. nº 107411093 - Pág. 63).

A autarquia também recorreu, sustentando a improcedência do pedido.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005556-58.2008.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARCOS ANTONIO PORTIOLLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA - SP248308-A
Advogado do(a) APELANTE: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A
APELADO: MARCOS ANTONIO PORTIOLLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA - SP248308-A
Advogado do(a) APELADO: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos meios de comprovação do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a habitualidade e permanência da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra exposto, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexecutável quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.*"

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*" Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG (2009/0145685-8)**. O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento.(...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 13/9/73 a 26/7/79.

Empresa: General Motors do Brasil Ltda.

Atividades/funções: montador de autos, montador de componentes e preparador de gaxetas.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 88 dB (13/9/73 a 30/11/77) e 83 dB (1º/12/77 a 26/7/79).

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (doc. nº 107411095 - Pág. 24/25), datado de 16/11/04.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 13/9/73 a 26/7/79, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

2) Período: 29/1/80 a 6/8/82.

Empresa: International Engines South America Ltda.

Atividades/funções: montador de motor.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 91 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Formulário e Laudo Técnico (doc. nº 107411095 - Pág. 26/27), datados de 31/12/03.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 29/1/80 a 6/8/82, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas no período de 1º/12/77 a 26/7/79.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados.

IV- Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001393-48.2017.4.03.6113
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: MARIA SEBASTIANA MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001393-48.2017.4.03.6113
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: MARIA SEBASTIANA MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de apelação interposta por MARIA SEBASTIANA MACHADO em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cuius*, com óbito ocorrido em 28.03.2016.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, resolvendo o mérito da demanda com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento das custas processuais, das quais é isento por lei (artigo 4º, inciso II, da Lei nº 9.289/96), e honorários advocatícios que arbitrou em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, na forma do artigo 85, inciso I, do Código de Processo Civil. Suspendeu a exigibilidade deste ônus, por ser beneficiário da gratuidade de justiça (ID. 4492123).

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que restou comprovada a sua união estável com o falecido por mais de vinte anos até o seu óbito. Aduz que existe início de prova material corroborada pela prova testemunhal. Afirma que a autora é extremamente simples, o que justifica o fato de não fazer a correta distinção entre as cidades que ocorreram os fatos. Ressalta que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a autora viveu em união estável com o falecido até a época do óbito. Frisa que a coabitação não é requisito indispensável à caracterização da união estável. Conclui que a prova testemunhal é suficiente para demonstrar a condição de companheira, bem como da dependência econômica, além do que há início de prova material. Requer a reforma da r. sentença para que lhe seja concedido o benefício desde a data do óbito ou do requerimento administrativo, com custas pelo INSS e honorários advocatícios de 15% sobre as parcelas vencidas até a decisão a ser proferida, além de correção monetária e juros de mora. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001393-48.2017.4.03.6113
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

VOTO

"Ementa"

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.
4. Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.
5. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.
6. No presente caso, da análise do conjunto probatório, verifica-se que não restou demonstrada a existência de união estável entre a autora e o falecido no momento do óbito e estando ausente, portanto, um dos requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença. Precedentes.
7. Apelação desprovida.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Não merece acolhimento a insurgência da apelante.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Conforme artigo 77, §2º, V, da Lei nº 8.213/91, o direito à percepção da cota individual cessará para cônjuge ou companheiro nos seguintes prazos: "a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: 1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; 2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; 3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; 4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; 5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; 6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade."

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.

Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. RECONHECIMENTO. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.
2. O STJ entende pela não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez. Nesse sentido: REsp 778.384/GO, Rel.

Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 18/9/2006; AgRg no REsp 1184839/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 31/5/2010.

3. Recurso Especial provido.

(REsp 1804381/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. PROVA TESTEMUNHAL. CONCESSÃO. OFENSA LITERAL DE DISPOSIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. DECISÃO RESCINDENDA EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. ERRO DE FATO. MATÉRIA ESTRANHA À LIDE. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. A decisão rescindenda entendeu que a legislação previdenciária não faz qualquer restrição quanto à admissibilidade da prova testemunhal, para comprovação da união estável, com vista à obtenção de benefício previdenciário.
2. Quanto à violação literal de dispositivo legal, constata-se a impossibilidade de rescisão do julgado, uma vez que o relator decidiu a matéria baseado em posicionamento firme deste Tribunal Superior, de que a prova testemunhal é sempre admissível, se a legislação não dispuser em sentido contrário, e que a Lei nº 8.213/91 somente exige prova documental quando se tratar de comprovação do tempo de serviço.
3. Aplica-se, à espécie, o entendimento desta Corte de Justiça, no sentido de que não cabe ação rescisória, fundada em ofensa literal a disposição de lei, quando a decisão rescindenda estiver em consonância com a jurisprudência pacífica do STJ.
4. No tocante à ocorrência de erro de fato, a alegação da autora em nada interfere no desate da controvérsia, porque diz respeito a questões decididas em outros processos judiciais, em que esta contende com uma terceira pessoa, estranha à presente lide.
5. Ação rescisória improcedente.

(AR 3905/PE, Rel. Ministro Campos Marques, Terceira Seção, j. 26.06.2013, DJe 01.08.2013)

Contudo, da análise dos autos, conforme deixou bem consignado o juízo a quo: "No presente caso, constato que não restou devidamente comprovada a existência de união estável entre a parte autora e o segurado falecido até a data do óbito. Com efeito, os documentos mais recentes apresentados pela autora denotam que esta residia em Franca pelo menos desde 2010 (ID. 4449196 - Pág. 20). Quando ajuizou ação para obtenção de aposentadoria por invalidez em 04/05/2012 (ID. 4449196) declarou endereço na Rua Alexandre Dau nº 3081, Jardim Ângela Rosa, em Franca/SP. Entretanto, verifico que na certidão de óbito respectiva, constava que ele residia em endereço diverso, o que denota a grande fragilidade dos documentos apresentados para comprovar um vínculo que teria perdurado por 21 (vinte e um) anos. De outro giro, a parte autora requereu o benefício de prestação continuada em 2014 (ID. 4780356 - Pág. 27/29) e na oportunidade declarou que era solteira e residia sozinha, não declarando a existência de renda do suposto companheiro para a análise da renda per capita. Ainda em seu depoimento pessoal a autora não expressou seu relato sobre a vida do casal de forma clara. Inquirida, não sabia dizer pontos de referência nem sequer o bairro em que teria morado com o falecido na região metropolitana de São Paulo (Diadema, Osasco, Várzea Paulista), ou mesmo a ordem das cidades em que moraram. afirmou que o de cujus permaneceu internado até seu óbito, mas no atestado de óbito consta que seu companheiro faleceu em uma unidade de pronto atendimento (UPA Conceição, Osasco/SP). Mencionou que a mãe do de cujus o levou para São Paulo para que este pudesse fazer tratamento médico adequado. afirmou que o visitava regularmente durante a internação, mas não soube declinar sequer o nome do hospital em que esta teria ocorrido. Ademais, verifico que os depoimentos prestados pelas testemunhas se mostraram extremamente frágeis e genéricos, especialmente porque embora tenham afirmado peremptoriamente a existência da união estável, possuíam poucas informações acerca da convivência da autora e do falecido. Desta forma, constato que os depoimentos prestados e os documentos acostados aos autos, ante a sua fragilidade, não foram aptos a comprovar que a união estável perdurou até a data do óbito e, conseqüentemente que a autora ostentava a qualidade de dependente do segurado falecido. Diante desse quadro, não comprovada a qualidade de dependente da parte autora em relação ao segurado falecido, mostra-se de rigor o reconhecimento da improcedência da pretensão constante na inicial."

Desse modo, no presente caso, da análise do conjunto probatório, verifica-se que não restou demonstrada a existência de união estável entre a autora e o falecido no momento do óbito e estando ausente, portanto, um dos requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença. No mesmo sentido, segue orientação do E. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ.

1. O Tribunal de origem considerou que o conjunto probatório dos autos não permite concluir pela existência de união estável entre o falecido e a recorrente à época do óbito daquele, de modo que a inversão do julgado demandaria o reexame de prova, inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7 do STJ.

2. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 719.971/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 24/10/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. No caso, o Tribunal de origem, com base nas provas carreadas aos autos, concluiu que a união estável entre o de cujus e a ora recorrente não ficou demonstrado, tendo, inclusive, consignado que prova testemunhal não foi consistente, apresentando-se genérica e imprecisa quanto à união do casal, portanto, infirmar tal conclusão demandaria necessariamente o revolvimento do acervo fático-probatório, o que é inviável na via especial ante o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 609.254/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 24/08/2017)

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.

4. Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

5. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

6. No presente caso, da análise do conjunto probatório, verifica-se que não restou demonstrada a existência de união estável entre a autora e o falecido no momento do óbito e estando ausente, portanto, um dos requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença. Precedentes.

7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026842-43.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: JOSE CARLOS BERNARDO
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA VIEIRA ALVARENGA - MG77841
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026842-43.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: JOSE CARLOS BERNARDO
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA VIEIRA ALVARENGA - MG77841
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto JOSE CARLOS BERNARDO, contra decisão que, em ação de concessão de benefício previdenciário, acolheu a impugnação do INSS e denegou a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Sustenta o agravante, em síntese, que ajuizou ação em desfavor do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS para requerer o benefício de aposentadoria especial, pedindo, na inicial, para litigar sob o pálio da justiça gratuita, tendo em vista não ter condições de arcar com as custas processuais sem o prejuízo do seu sustento próprio e de sua família, contudo, o pedido de assistência judiciária foi indeferido. Aduz que "observando o CNIS anexo, observa-se que o autor/gravante está desempregado, tendo sido desligado do último emprego em 02.09.2019." Alega que "injustiçado pela decisão do INSS que negou-lhe o direito de receber a aposentadoria especial, viu-se obrigado a acionar o Poder Judiciário para ver satisfeita a sua pretensão, e ante a morosidade na tramitação na via administrativa, o valor da presente ação judicial atinge o montante de R\$212.748,80, referente ao pagamento das parcelas atrasadas desde a DER. O percentual de 1% do valor da causa para o pagamento das custas resulta em R\$2.127,48 ou seja, valor impossível de ser pago por uma pessoa que está desempregada." Afirma que não há prova nos autos da suficiência financeira do agravante, logo, não há qualquer motivação razoável na decisão agravada.

Requer a concessão de efeito suspensivo, e ao final, o provimento do presente agravo de instrumento "para deferir a assistência judiciária gratuita ao agravante com a condenação do agravado em toda sucumbência processual a que der causa".

Intimado, o INSS deixou de apresentar contrarrazões (ID 108609003).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026842-43.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: JOSE CARLOS BERNARDO
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA VIEIRA ALVARENGA - MG77841
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO .

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo. Precedentes.
2. Cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 4º, § 2º, da Lei nº 1.060/50, devendo a condição de carência da parte autora ser considerada verdadeira até prova em contrário. Precedentes desta E. Corte.
3. In casu, em que pese constar dos autos declaração do agravante de que sua situação econômica não lhe permite pagar as custas do processo e outros encargos, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família (, verifica-se do CNIS que o agravante recebeu remuneração de R\$ 14.351,41 à época do ajuizamento da ação em 03.06.2019, bem como teve sua última remuneração de R\$ 39.172,55, em 09/2019, indicando que possui condições de arcar com as custas processuais.
4. Restou afastada a presunção juris tantum da declaração de hipossuficiência apresentada na demanda previdenciária.
5. Agravo desprovido.

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI (RELATORA): - Não merece acolhimento a insurgência do agravante.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo, consoante acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - ALEGADA NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA - REQUISITO NÃO EXIGIDO PELA LEI Nº 1.060/50.

1. Nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.
2. A concessão do benefício da gratuidade da justiça depende tão somente da declaração do autor de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.
- 3..

- Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 400791/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, j. 02.02.2006, DJ 03.05.2006)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE .

- A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo."

(REsp 469594/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. 22.05.2003, DJ 30.06.2003)

"RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE POBREZA E NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50.

Devem ser concedidos os benefícios da gratuidade judicial mediante mera afirmação de ser o postulante desprovido de recursos para arcar com as despesas do processo e a verba de patrocínio.

Recurso conhecido e provido."

Assim, a concessão do benefício da gratuidade da justiça depende não somente da declaração do autor de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.

Ademais, cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 4º, § 2º, da Lei nº 1.060/50, devendo a condição de carência da parte autora ser considerada verdadeira até prova em contrário.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. TUTELA DE URGÊNCIA DEFERIDA. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. COMPROVADA A HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA DO SEGURADO. AGRAVO INTERNO DO INSS. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pelo INSS visando a revogação dos benefícios da Justiça Gratuita concedidos em favor do segurado.
2. Hipossuficiência econômica do demandante demonstrada através da análise de seus poucos recursos e reduzido patrimônio declarado perante a Receita Federal. Presunção de veracidade da declaração de pobreza mantida.
3. Agravo interno do INSS desprovido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011656-77.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 13/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. DEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. AGRAVO PROVIDO.

1. O novo Código de Processo Civil passou a disciplinar o direito à gratuidade da justiça, prevendo em seu art. 98, caput, que será deferida a quem dela necessitar, em razão da insuficiência de recursos para pagar custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios.
2. A mera declaração da parte na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência, bastando para que o juiz possa conceder-lhe a gratuidade, ainda que a representação processual se dê por advogado particular (CPC, art. 99, §§ 3º e 4º).
3. A prova em contrário, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitada do postulante, deve ser cabal no sentido de que possa vir a juízo sem comprometer a sua manutenção e a de sua família. Para tanto, pode a parte contrária impugnar a concessão da benesse, consoante o disposto no art. 100, caput, do CPC, o que não ocorreu na situação em apreço.
4. Vale frisar que, havendo dívida quanto à condição econômica do interessado, deve ser decidido a seu favor, em homenagem aos princípios constitucionais do acesso à justiça e da assistência judiciária gratuita.
5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020532-21.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 12/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA.

I – Os artigos 98 e seguintes do CPC/2015 regulamentam a gratuidade da justiça, que deverá ser deferida à pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, que não dispuser de recursos para o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

II – Para a concessão da justiça gratuita, basta o interessado formular o pedido na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso, de acordo com o art. 99, caput, do CPC/2015.

III – A presunção da alegação de insuficiência de recursos, prevista no § 3º do art. 99, no entanto, não é absoluta, porque pode o magistrado indeferir o benefício se existirem nos autos "elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade", conforme autoriza o § 2º do mesmo dispositivo legal.

IV – Nos termos do § 4º do art. 99 do CPC/2015, o fato de a parte ter contratado advogado para o ajuizamento da ação não impede a concessão da justiça gratuita.

V – No caso concreto, os documentos constantes dos autos comprovaram a alegada hipossuficiência.

VI – Está caracterizada a insuficiência de recursos para o pagamento das custas e despesas processuais, nos termos do art. 98, caput, do CPC/2015.

VII – Impõe-se a concessão da justiça gratuita, até a existência nos autos de prova em contrário sobre a situação de hipossuficiência financeira do(a) agravante.

VIII – Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019987-48.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS, julgado em 13/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/12/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA. INEXISTÊNCIA DE RAZÕES PARA O INDEFERIMENTO. AGRAVO DA PARTE AUTORA PROVIDO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, é relativa, sendo possível o seu indeferimento caso o magistrado verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.
2. A condição econômica da parte não pode ser aferida apenas pela sua profissão ou por outro elemento isolado, assim como a hipossuficiência exigida pela lei deve ser entendida não como o estado de absoluta miserabilidade material, mas como a impossibilidade de arcar o indivíduo com as custas e despesas do processo sem prejuízo de sua subsistência e da de sua família.
3. Não há nos autos elementos capazes de elidir a alegada presunção de pobreza, porquanto a contratação de advogado particular, considerada isoladamente, não é suficiente para comprovar tenha a parte autora condições de arcar com as custas do processo.
4. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011931-26.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 25/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/12/2019)

In casu, em que pese constar dos autos declaração do agravante de que sua situação econômica não lhe permite pagar as custas do processo e outros encargos, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família (ID 97169902 - pág. 2), verifica-se do CNIS (ID 97169919 - pág. 6) que o agravante recebeu remuneração de R\$ 14.351,41 à época do ajuizamento da ação em 03.06.2019, bem como teve sua última remuneração de R\$ 39.172,55, em 09/2019, indicando que possui condições de arcar com as custas processuais.

Desta forma, restou afastada a presunção *juris tantum* da declaração de hipossuficiência apresentada na demanda previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. GRATUIDADE PROCESSUAL. COMPROVADO O RECEBIMENTO DE REMUNERAÇÃO INCOMPATÍVEL COM A MANUTENÇÃO DA BENESSE. PROVIMENTO DO RECURSO.

A alteração da situação econômica pode ser alegada para fins de revogação dos benefícios de gratuidade, mediante demonstração da suficiência de recursos (Lei n. 1.060/50 e parágrafo 3º do artigo 98 do CPC/2015).

A hipótese é de presunção relativa, por admitir comprovação em contrário, de modo que os elementos trazidos aos autos pelo INSS constituem a prova que vem a elidir tal presunção.

Constatou-se que o agravado atfere rendas mensais que, somadas, superam R\$ 5.800,00 (cinco mil e oitocentos reais), situação incompatível com a manutenção do benefício da gratuidade processual.

O INSS trouxe elementos consistentes para embasar seu pleito de revogação da benesse, para viabilizar o recebimento da verba honorária de sucumbência.

Agravo de instrumento provido.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DOCUMENTOS QUE AFASTAM A HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO INDEFERIDO RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. MULTA. INAPLICABILIDADE.

I - A justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, da CF.

II - A afirmação da parte de que não tem condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção juris tantum de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

III - Os rendimentos do recorrente superam 3 salários mínimos e os documentos colacionados não comprovam gastos suficientes a autorizar o deferimento da assistência judiciária gratuita.

IV - Com a inicial do feito subjacente, o ora recorrente colacionou a relação de seus salários de contribuição, de modo que não ficou comprovada a má fé, a ensejar a condenação em multa.

V - Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5012822-47.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 13/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/12/2019)

Como bem assinalado na decisão agravada, "No caso concreto, as informações constantes do CNIS/HISCREWEB permitem concluir acerca da ausência do direito à justiça gratuita. Vislumbra-se que a parte autora auferia rendimentos superiores 40% do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, decorrentes de vínculo trabalhista e/ou de benefício pago pelo Regime Geral de Previdência Social."

Assim, é de ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO. AGRADO DESPROVIDO .

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo. Precedentes.

2. Cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 4º, § 2º, da Lei nº 1.060/50, devendo a condição de carência da parte autora ser considerada verdadeira até prova em contrário. Precedentes desta E. Corte.

3. In casu, em que pese constar dos autos declaração do agravante de que sua situação econômica não lhe permite pagar as custas do processo e outros encargos, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família (, verifica-se do CNIS que o agravante recebeu remuneração de R\$ 14.351,41 à época do ajuizamento da ação em 03.06.2019, bem como teve sua última remuneração de R\$ 39.172,55, em 09/2019, indicando que possui condições de arcar com as custas processuais.

4. Restou afastada a presunção juris tantum da declaração de hipossuficiência apresentada na demanda previdenciária.

5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000208-73.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: MARCELUS QUERCHES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA INEZ FERREIRA GARAVELLO - SP265415-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0016390-74.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: BENEDITO APARECIDO SCUDELETTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDSON LUIZ GOZO - SP103139-N
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692-N
APELADO: BENEDITO APARECIDO SCUDELETTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EDSON LUIZ GOZO - SP103139-N
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001544-13.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FERNANDO SERAFIM DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CLEITON GERALDELI - SP225211-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001544-13.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FERNANDO SERAFIM DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CLEITON GERALDELI - SP225211-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra decisão proferida nos autos de ação de rito ordinário, com vistas ao reconhecimento de tempo de serviço especial e a concessão de aposentadoria especial.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo em face da ausência de manifestação acerca da especialidade do período de 09/07/1986 a 06/11/1986 e do período de 30/11/2008 a 30/11/2009.

Instado a se manifestar, a autarquia permaneceu inerte.

É RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001544-13.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FERNANDO SERAFIM DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CLEITON GERALDELI - SP225211-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

Aduz a parte autora que o acórdão é omissivo em face da **ausência de manifestação acerca de manifestação acerca da especialidade do período de 09/07/1986 a 06/11/1986 e do período de 30/11/2008 a 30/11/2009.**

Razão assiste a embargante.

Portanto, onde se lê:

De 18.06.1984 a 22.11.1984, 06.05.1985 a 26.10.1985, 09.12.1985 a 05.03.1986, 10.11.1986 a 17.12.1986, 01.06.1988 a 17.10.1988, 17.06.1986 a 23.06.1986 e de 05.05.1987 a 27.10.1987.

Verifico que nestes períodos a parte autora dedicou-se às lides rurais devidamente registrada, conforme as cópias da CTPS. Esteve vinculada à empresa Oswaldo Ribeiro de Mendonça, Agrícola Prestadora de Serviço Agrícolas S/C Ltda. e Gilberto de Almeida Prado, empresas de cunho agroindustrial.

Os PPPs e o Laudo Técnico elaborado no curso do processo de fs. 86/102 e 111/116 atestam que suas atividades consistiam, resumidamente, em serviços de plantio, corte e carpa de cana.

Entendo que as atividades relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar em empreendimento agroindustrial destacam-se como insalubres e devem ser enquadradas, pela categoria profissional, no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

É este o entendimento do C. STJ:

“Observo que as atividades desenvolvidas até 15/10/1996 estão cobertas pela legislação da época que dispensou a comprovação das condições especiais por meio de laudos técnicos e similares, bastando a adequação do cargo anotado nos quadros constantes dos Decretos 53.831/64 e 83.080/64. Neste caso, trabalhador rural de estabelecimento agropecuário e de corte de cana, cf fs (19/20), com este último vínculo mencionado enquadrado dentre as categorias profissionais por analogia à atividade de rurícola. (...)”

(REsp 149491 1/AL - Rel. Ministro Herman Benjamin, 12/12/2014. (grifos de minha autoria)

Necessário esclarecer que a atividade rurícola desenvolvida pode ser considerada especial (atividade prevista no código 2.2.1, do quadro a que se refere o art. 2º, do Decreto nº 53.831/64) pois referida expressamente à "agropecuária", abrangendo-se rurícolas que se encontrassem expostos, de forma habitual e permanente, a agentes agressivos à saúde.

Dessa forma, o requerente faz jus ao cômputo da atividade especial, nos períodos mencionados por enquadramento da atividade profissional exercida.

De 30.11.2008 a 30.11.2009. O PPP e Laudo Técnico elaborado no curso do processo de fs.37/48 indicam que a parte autora exerceu suas funções exposta ao agente nocivo ruído de 86,9 dB(A) e poeira respirável. Em que pese no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, o autor não estar exposto ao agente agressivo ruído acima do que previa a legislação à época, estava exposto, concomitantemente, ao agente poeira respirável em níveis acima do limite de tolerância (fl.41).

Leia-se:

De 18.06.1984 a 22.11.1984, 06.05.1985 a 26.10.1985, 09.12.1985 a 05.03.1986, **09/07/1986 a 06/11/1986**, 10.11.1986 a 17.12.1986, 01.06.1988 a 17.10.1988, 17.06.1986 a 23.06.1986 e de 05.05.1987 a 27.10.1987.

Verifico que nestes períodos a parte autora dedicou-se às lides rurais devidamente registrada, conforme as cópias da CTPS. Esteve vinculada à empresa Oswaldo Ribeiro de Mendonça, Agrícola Prestadora de Serviço Agrícolas S/C Ltda. e Gilberto de Almeida Prado, empresas de cunho agroindustrial.

Os PPPs e o Laudo Técnico elaborado no curso do processo de fs. 86/102 e 111/116 atestam que suas atividades consistiam, resumidamente, em serviços de plantio, corte e carpa de cana.

Entendo que as atividades relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar em empreendimento agroindustrial destacam-se como insalubres e devem ser enquadradas, pela categoria profissional, no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

É este o entendimento do C. STJ:

“Observo que as atividades desenvolvidas até 15/10/1996 estão cobertas pela legislação da época que dispensou a comprovação das condições especiais por meio de laudos técnicos e similares, bastando a adequação do cargo anotado nos quadros constantes dos Decretos 53.831/64 e 83.080/64. Neste caso, trabalhador rural de estabelecimento agropecuário e de corte de cana, cf fs (19/20), com este último vínculo mencionado enquadrado dentre as categorias profissionais por analogia à atividade de rurícola. (...)”

(REsp 149491 1/AL - Rel. Ministro Herman Benjamin, 12/12/2014. (grifos de minha autoria)

Necessário esclarecer que a atividade rurícola desenvolvida pode ser considerada especial (atividade prevista no código 2.2.1, do quadro a que se refere o art. 2º, do Decreto nº 53.831/64) pois referida expressamente à "agropecuária", abrangendo-se rurícolas que se encontrassem expostos, de forma habitual e permanente, a agentes agressivos à saúde.

Dessa forma, o requerente faz jus ao cômputo da atividade especial, nos períodos mencionados por enquadramento da atividade profissional exercida.

De 30.11.2008 a 30.11.2009.

O PPP e Laudo Técnico elaborado no curso do processo de fs.37/48 indicam que a parte autora exerceu suas funções exposta ao agente nocivo ruído de 86,9 dB(A) e poeira respirável. Em que pese no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, o autor não estar exposto ao agente agressivo ruído acima do que previa a legislação à época, estava exposto, concomitantemente, ao agente poeira respirável em níveis acima do limite de tolerância (fl.41).

A atividade é nocente.

Inalterados os demais dispositivos da decisão.

Posto isso, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** opostos pela parte autora.

É como voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ESPECIALIDADE. CORTE DE CANA. PROVIMENTO.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

- As atividades relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar em empreendimento agroindustrial destacam-se como insalubres e devem ser enquadradas, pela categoria profissional, no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

- A atividade rurícola desenvolvida pode ser considerada especial (atividade prevista no código 2.2.1, do quadro a que se refere o art. 2º, do Decreto nº 53.831/64) pois referida expressamente à "agropecuária", abrangendo-se rurícolas que se encontrassem expostos, de forma habitual e permanente, a agentes agressivos à saúde.

- Embargos de Declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072213-86.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MANOEL NUNES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS CICCONE - SP88550-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072213-86.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MANOEL NUNES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS CICCONE - SP88550-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**, mediante o reconhecimento da atividade rural exercida nos períodos de 20/1/77 a 31/3/77 e de 29/7/05 a 30/4/06, bem como do caráter especial do labor exercido nos lapsos de 3/5/84 a 21/10/85, 22/10/85 a 16/10/90, 15/4/91 a 21/10/92 e de 22/10/92 a 19/2/03.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer o labor rural no período de 20/1/77 a 31/3/77, bem como a condição especial das atividades desenvolvidas nos lapsos de 3/5/84 a 21/10/85 e de 22/10/85 a 16/10/90. Por fim, reconheceu a sucumbência recíproca.

Inconformada, apelou a parte autora requerendo, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de produção de prova técnica. No mérito, pugna pelo reconhecimento da atividade rural no período de 29/7/05 a 30/4/06, bem como do caráter especial do labor exercido nos lapsos 15/4/91 a 21/10/92 e de 22/10/92 a 19/2/03. Por fim, requer a condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072213-86.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MANOEL NUNES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS CICCONE - SP88550-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Preliminarmente, afastado a alegação da parte autora de nulidade da sentença por cerceamento de produção de prova técnica, tendo em vista que, *in casu*, os elementos constantes dos autos são suficientes para o julgamento do feito, sendo desnecessárias outras providências.

Passo, então, à análise do mérito.

No que tange ao **reconhecimento de tempo de serviço rural**, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal. Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP**, firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do "tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elaterar sua eficácia" (Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14). O E. Relator, em seu voto, deixou consignada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Nessa linha de compreensão, mostra-se possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo, desde que amparado por convincente prova testemunhal, colhida sob o contraditório."

Ressalto, adicionalmente, que o C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta, conforme ementas a seguir transcritas:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE, DESDE QUE COMPLEMENTADA COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA DOS DOCUMENTOS APRESENTADOS. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO POSSIBILIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.
2. São aceitos, como início de prova material, os documentos em nome do cônjuge que o qualifiquem como lavrador, mesmo após seu falecimento, desde que a prova documental seja complementada com robusta e idônea prova testemunhal, atestando a continuidade da atividade rural.
3. No julgamento do **Resp 1.348.633/SP**, da relatoria do **Ministro Arnaldo Esteves Lima**, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.
4. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente (AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 11/04/2014).
5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.452.001/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. em 5/3/15, v.u., DJ 12/3/15, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EXTEMPORÂNEO. RATIFICAÇÃO POR MEIO DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. MATÉRIA DEFINIDA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE COMPENSAÇÃO ESTATUTÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PERCEPÇÃO DE PENSÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. RENDAS NÃO MENSURADAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Este Superior Tribunal firmou entendimento de que as provas testemunhais, tanto do período anterior ao mais antigo documento quanto do posterior ao mais recente, são válidas para complementar o início de prova material do tempo de serviço rural (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP - acórdão ainda não publicado).
2. Por serem benefícios com distintos fundamentos legais, não há óbice à cumulação de aposentadoria rural com pensão estatutária.
3. Somente se descaracteriza o regime de economia familiar, caso a renda derivada de outra atividade supere, ou dispense, a obtida no labor rural. No caso dos autos, entretanto, tal cotejamento não foi mencionado pelo acórdão de origem, sendo inviável fazê-lo em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.347.289/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. em 24/4/14, v.u., DJ 20/5/14, grifos meus)

Anoto que o convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada. Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Com relação às contribuições previdenciárias, dispõe o §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 que o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, "anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." Havendo período posterior ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios. Quadra mencionar que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.352.791/SP**, adotou o entendimento de que o período de atividade rural registrado em carteira profissional deve ser computado como carência.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, com o advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, considerados para fins de concessão de aposentadoria especial, consta do Anexo IV.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 4º A presença no ambiente de trabalho, com possibilidade de exposição a ser apurada na forma dos §§ 2º e 3º, de agentes nocivos reconhecidamente cancerígenos em humanos, listados pelo Ministério do Trabalho e Emprego, será suficiente para a comprovação de efetiva exposição do trabalhador.

§ 5º No laudo técnico referido no § 3º, deverão constar informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, e deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.

§ 6º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita às penalidades previstas na legislação.

§ 7º O INSS estabelecerá os procedimentos para fins de concessão de aposentadoria especial, podendo, se necessário, confirmar as informações contidas nos documentos mencionados nos §§ 2º e 3º.

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

§ 10. O trabalhador ou seu preposto terá acesso às informações prestadas pela empresa sobre o seu perfil profissiográfico, podendo inclusive solicitar a retificação de informações quando em desacordo com a realidade do ambiente de trabalho, conforme orientação estabelecida em ato do Ministro de Estado da Previdência Social.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, e não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo. Nesse sentido, quadra mencionar o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, no qual foram fixadas duas teses, *in verbis*:

1ª tese: "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. **Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.**"

2ª tese: "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria." (grifos meus)

Observe, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o princípio da primazia da realidade, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não substancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra exposto, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período." Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG (2009/0145685-8)**. O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. **Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.** Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois $35/25=1,40$. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois $30/25=1,20$. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. **Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária.** Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)

Já, com relação à **conversão de tempo comum em especial**, não obstante meu entendimento em sentido contrário, observo que o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou a referida matéria no julgamento dos **Embargos de Declaração no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR (2012/0035606-8)**, firmando o posicionamento no sentido de que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da aposentadoria, independentemente da legislação vigente à época da prestação do serviço.

Dessa forma, havendo o preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício somente após o advento da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o § 5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, não será possível converter tempo de atividade comum em especial, ainda que a prestação do serviço tenha ocorrido em data anterior à vigência da mencionada lei. Neste sentido, transcrevo o precedente do C. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NA RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. ACOLHIMENTO. RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 8/2008 MANTIDA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO. LEI APLICÁVEL. CRITÉRIO. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

(...)

7. A lei vigente no momento da aposentadoria, quanto ao direito à conversão do tempo de serviço de comum em especial, era o art. 57, § 5º, da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei 9.032/1995, que suprimiu a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, mantendo apenas a hipótese de conversão de tempo especial em comum ("§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício").

(...)

11. No presente recurso representativo da controvérsia, repita-se, o objeto da controvérsia é saber qual lei rege a possibilidade de converter tempo comum em especial, e o que ficou estipulado (item 3º da ementa) no acórdão embargado é que a lei vigente no momento da aposentadoria disciplina o direito vindicado.

(...)

13. Ao embargado foi deferida administrativamente a aposentadoria por tempo de contribuição em 24.1.2002, pois preencheu o tempo de 35 anos de serviço, mas pretende converter o tempo comum que exerceu em especial, de forma a converter o citado benefício em especial.

(...)

16. O sistema previdenciário vigente após a Lei 9.032/1995, portanto, somente admite aposentadoria especial para quem exerceu todo o tempo de serviço previsto no art. 57 da Lei 8.213/1991 (15, 20 ou 25 anos, conforme o caso) em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

17. Embargos de Declaração acolhidos, com efeito infringente, para prover o Recurso Especial e julgar improcedente a presente ação, invertendo-se os ônus sucumbenciais, mantendo-se incólume a resolução da controvérsia sob o rito do art. 543-C do CPC."

(STJ, EDcl no REsp. nº 1.310.034/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 26/11/14, v.u., DJ 2/2/15, grifos meus)

Quanto à **aposentadoria especial**, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, sendo que, in casu, devem ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9032/95:

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

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

§ 8º Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei."

Cumpram ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% do salário-de-benefício aos 25 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço;

II - para o homem: 70% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 35 anos de serviço."

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressaltado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

De início, tendo em vista a ausência de recurso interposto pela autarquia, verifico que a questão ainda controversa se restringe ao reconhecimento da atividade rural exercida no período de 29/7/05 a 30/4/06, bem como do caráter especial do labor exercido nos lapsos 15/4/91 a 21/10/92 e de 22/10/92 a 19/2/03.

Relativamente ao **reconhecimento de tempo de serviço rural da parte autora**, nascida em 27/9/61, encontra-se acostada aos autos a certidão fornecida pelo INCRA, informando que o autor, desde 29/7/05, exerce atividade rural em regime de economia familiar, na parcela rural nº 16, inserida no Projeto de Desenvolvimento Sustentável P.D.S. Sepé Tiaraju, Núcleo Zumbi.

O documento considerado como início de prova material, somado aos depoimentos testemunhais (sistema de gravação audiovisual), formam um conjunto harmônico apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo, no período de **29/7/05 a 30/4/06**.

Ressalvo que, a atividade rural reconhecida no período anterior à Lei nº 8.213/91, não poderá ser utilizada para fins de carência, e que o período posterior à mencionada Lei só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.

Com relação ao **reconhecimento de tempo de serviço especial**, a questão ainda controversa restringe-se ao reconhecimento das atividades especiais nos seguintes períodos:

1) Períodos: 15/4/91 a 21/10/92 e de 22/10/92 a 19/2/03.

Empresa: Usina Santa Luzia S/A.

Atividades/funções: trabalhador no corte de cana de açúcar.

Agente(s) nocivo(s): enquadramento por categoria profissional.

Enquadramento legal: código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

Provas: PPP (fls. 46).

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **15/4/91 a 21/10/92 e de 22/10/92 a 19/2/03**, por enquadramento na categoria profissional de "trabalhadores na agropecuária".

Dessa forma, somando-se o período de atividade rural até a Lei 8.213/91 (20/1/77 a 31/3/77) e os períodos especiais (3/5/84 a 21/10/85, 22/10/85 a 16/10/90, 15/4/91 a 21/10/92 e de 22/10/92 a 19/2/03), aos demais períodos laborados pelo autor constante na CTPS e no CNIS acostados aos autos (25/2/80 a 9/2/82, 13/7/82 a 14/10/82, 25/10/82 a 18/1/83, 19/5/83 a 24/5/83, 11/7/83 a 10/9/83, 7/4/84 a 10/4/84, 17/10/90 a 11/1/91, 9/5/06 a 31/8/06, 15/2/11 a 5/4/13, 13/3/14 a 5/6/14, 1º/7/14 a 19/1/15, 6/7/15 a 23/11/15, 1º/2/16 a 19/9/17, 1º/10/17 a 30/11/18 e de 25/6/18 a 10/9/18), perfaz o requerente até o requerimento administrativo **período superior a 35 anos de tempo de serviço**, ficando cumprido os requisitos da aposentadoria por tempo de contribuição com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social Urbana em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso.

Outrossim, as autarquias são isentas do pagamento de custas, nos feitos que tramitam na Justiça Federal, em conformidade com a Lei n. 9.289/96 (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar suscitada pela parte autora e, no mérito, dou provimento à sua apelação, para reconhecer a atividade rural no período de 29/7/05 a 30/4/06, que só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios, bem como o caráter especial do labor exercido nos lapsos de 15/4/91 a 21/10/92 e de 22/10/92 a 19/2/03, e condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURALESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

I- Preliminarmente, afasta-se a alegação da parte autora de nulidade da sentença por cerceamento de produção de prova técnica, tendo em vista que, *in casu*, os elementos constantes dos autos são suficientes para o julgamento do feito, sendo desnecessárias outras providências.

II- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

III- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

IV- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

V- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural no período de 29/7/05 a 30/4/06. Ressalva-se que, a atividade rural reconhecida no período anterior à Lei nº 8.213/91, não poderá ser utilizado para fins de carência, e que o período posterior à mencionada Lei só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.

VI- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

VII- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial também nos períodos de 15/4/91 a 21/10/92 e de 22/10/92 a 19/2/03.

VIII- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

IX- O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

X- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09).

XI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, conforme o posicionamento do C. STJ.

XI- Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso. Outrossim, as autarquias são isentas do pagamento de custas, nos feitos que tramitam na Justiça Federal, em conformidade com a Lei n. 9.289/96 (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

XII- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar suscitada pela parte autora e, no mérito, dar provimento à sua apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032796-49.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA GOMES PERES - GO24488
APELADO: JOSE ANTONIO LUCAS PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032796-49.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA GOMES PERES - GO24488
APELADO: JOSE ANTONIO LUCAS PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a obscuridade, a contradição e a omissão do V. aresto, uma vez que não houve a comprovação de exposição, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído acima do limite legal permitido e

- a inexistência de laudo técnico comprobatório da exposição do demandante ao agente agressivo ruído.

Requer sejam sanados os vícios apontados, com o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032796-49.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA GOMES PERES - GO24488
APELADO: JOSE ANTONIO LUCAS PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."

(STF, ED no AgR no AI nº 799.401, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, v.u., j. 05/02/13, DJ 07/03/13, grifos meus)

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO - DESPROVIMENTO.

Uma vez, voltados os embargos declaratórios ao simples rejuízo de certa matéria e inexistente no acórdão proferido qualquer dos vícios que os respaldam - omissão, contradição e obscuridade -, impõe-se o desprovimento."

(STF, ED no AgR no RE nº 593.787, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, v.u., j. 19/02/13, DJ 08/03/13, grifos meus)

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

1) Períodos: 4/10/76 a 30/10/89 e 1º/11/90 a 6/2/91.

Empresa: Cia Agrícola Santa Cruz.

Atividades/funções: Tratorista. Agente(s) nocivo(s): ruído de 91 dB. **Enquadramento legal:** Código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79.

Provas: Formulário (fls. 63). **Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos, por enquadramento na categoria profissional, por equiparação à categoria dos motoristas de caminhão de carga, atividade prevista nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.

2) Período: 29/4/95 a 7/11/96.

Empresa: Alumínio São Jorge Ltda.

Atividades/funções: Prestista. Agente(s) nocivo(s): Ruído acima de 90 dB. **Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis) e Código 2.5.2 do Anexo do Decreto nº 83.080/79. **Provas:** Formulário (fls. 63), datado de 21/1/97, e laudo técnico, elaborado em 18/10/98 (fls. 143/187).

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo ruído, há a exigência de apresentação de laudo técnico ou PPP para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2), firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

(...)” (ID. 105251407, fls. 321 vº/322, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Cumprido ressaltar que consta dos autos formulário e laudo técnico comprobatórios da exposição do demandante, de forma habitual e permanente, ao agente agressivo ruído acima do limite legal, conforme ID. 105251416 (fls. 40) e ID 105251417 (fls. 174/174 vº), datados, respectivamente, de 21/1/97 e 18/10/98.

Ressalto que, no presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: *“O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC”* (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: *“O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC.”* (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073380-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LURDES KOLZER BLASS
Advogado do(a) APELADO: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073380-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LURDES KOLZER BLASS
Advogado do(a) APELADO: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria por idade, mediante a conjugação de períodos de atividades rural e urbana (modalidade *híbrida*). Para tanto, pleiteia o reconhecimento da atividade rural exercida sem registro em CTPS, no período de 1970 a 1990.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor rural no período de 13/7/79 a 31/12/90, bem como condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade, a partir de 18/4/18 (data do requerimento administrativo), acrescida de correção monetária de acordo com a Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, e de juros de mora fixados à razão de 0,5% até o novo Código Civil e de 1% até a Lei 11.960/09, sendo que após mencionada Lei, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ). Por fim, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela requerida.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença. Subsidiariamente, requer a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a fixação dos honorários advocatícios para 10% sobre o valor da causa e a isenção do pagamento das custas.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073380-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LURDES KOLZER BLASS
Advogado do(a) APELADO: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente aos juros de mora, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo, bem como no tocante ao pedido de isenção de custas processuais, tendo em vista que não houve a referida condenação. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

Dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, *in verbis*:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea 'a' do inciso I, na alínea 'g' do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

(...)"

Da leitura dos §§ 1º e 2º acima transcritos, depreende-se que o **trabalhador rural**, ao completar **60 (sessenta) anos**, se homem, e **55 (cinquenta e cinco) anos**, se mulher, tem direito à aposentadoria por idade desde que comprove o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício (ou implemento do requisito etário, conforme jurisprudência pacífica sobre o tema), por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência, observada a tabela constante do art. 142 da Lei nº 8.213/91. Cumpre ressaltar, adicionalmente, que a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Incidente de Uniformização - Petição nº 7.476/PR, firmou posicionamento no sentido de que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se apenas ao trabalhador urbano.

No que tange ao disposto no § 3º, se o **trabalhador rural** não comprovar o exercício de atividade no campo no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria (ou implemento do requisito etário) e nem possuir o tempo de atividade rural equivalente à carência, poderá valer-se dos períodos de contribuição da atividade urbana para aposentar-se. Nessa hipótese, o requisito etário é majorado para **65 (sessenta e cinco) e 60 (sessenta) anos**, respectivamente, homem e mulher.

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.788.404/PR**, firmou a seguinte tese: "*o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.*" No referido julgado pacificou-se, dessa forma, o entendimento no sentido de ser possível a "*concessão de aposentadoria híbrida, mesmo nos casos em que toda a atividade rural foi realizada antes de 1991*", assegurada a "*dispensabilidade das contribuições referentes ao labor rural exercido antes de 1991*".

Com relação à comprovação do labor no campo, o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP**, firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do "*tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneas a elaterar sua eficácia*" (Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14).

O período de carência encontra-se previsto nos artigos 25 e 142, da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

De início, tendo em vista a ausência de recurso interposto pela parte autora, verifico que a questão ainda controversa se restringe ao reconhecimento da atividade rural exercida sem registro em CTPS, no período de 13/7/79 a 31/12/90.

A parte autora nasceu em 30/3/58 e implementou o requisito etário (60 anos) em 30/3/18. Logo, a carência a ser cumprida é de **180 meses**.

No tocante ao exercício de atividade rural, a parte autora acostou aos autos os seguintes documentos:

- 1) *Certidão de casamento da autora, celebrado em 13/7/79, qualificando seu marido como agricultor;*
- 2) *Documento imobiliário demonstrando que o marido da autora, em 5/8/81, adquiriu um imóvel rural;*
- 3) *Certidão fornecida pelo INCRA informando a existência de cadastro de imóvel rural em nome do pai da demandante, nos períodos de 1965 a 2017 e*

4) *Certidão fornecida pelo INCRA informando a existência de cadastro de imóvel rural em nome do cônjuge da requerente, no período de 1986 a 1992.*

Referidas provas, somada aos depoimentos testemunhais (sistema de gravação audiovisual), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção de que a parte autora exerceu atividades no campo no período de **13/7/79 a 1º/1/90**.

Afasto o reconhecimento do labor rural após 1º/1/90, tendo em vista que a partir de 2/1/90 a parte autora passou a exercer atividade urbana, devidamente anotada em sua CTPS.

Outrossim, o período de carência encontra-se previsto no art. 142 da Lei nº 8.213/91, sendo que o tempo de atividade rural poderá ser considerado para tal fim, nas hipóteses de concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural considerado segurado especial, bem como na modalidade "híbrida".

Dessa forma, somando-se o período de atividade rural reconhecido (13/7/79 a 1º/1/90), aos demais períodos em que a autora exerceu atividade urbana com registro em CTPS e efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme se verifica no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição acostado à fs. 35, que totalizou 9 anos, 4 meses e 14 dias, perfaz a requerente período superior a 180 meses.

Assim sendo, comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/91, faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC** e **IPCA-E** tiveram **variação** muito **próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento, para liminar o reconhecimento da atividade rural ao período de 13/7/79 a 1º/1/90, bem como para determinar a incidência da correção monetária na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CÔMPUTO DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. MODALIDADE *HÍBRIDA*.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, como o que fica afastado o interesse recursal.

II- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade, na modalidade "híbrida", compreendem a idade (60 anos, se mulher e 65 anos, se homem) e o cumprimento da carência, computando-se períodos de atividades rural e urbana. O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.788.404/PR**, firmou a seguinte tese: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."

III- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

IV- Preenchidos, *in casu*, os requisitos previstos no art. 48, § 3º, da Lei de Benefícios, há de ser concedida a aposentadoria por idade.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09).

VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VII- Apelação do INSS conhecida em parte e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0042134-03.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADEMIR ALVES DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042134-03.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADEMIR ALVES DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 30/7/12 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (1º/2/12), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 17/9/86 a 26/10/90, 1º/11/90 a 17/7/95, 1º/8/95 a 19/1/98 e 1º/5/98 a 1º/2/12.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos citados na inicial, bem como condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora, segundo a Lei nº 11.960/09. Foi concedida a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando, em síntese:

- a necessidade de apreciação do reexame necessário;
- a revogação da tutela antecipada, tendo em vista que a parte autora já recebe aposentadoria por tempo de contribuição;
- a observância da prescrição quinquenal;
- que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da comprovação do afastamento do autor da atividade considerada especial ou da juntada do laudo aos autos, o que ocorrer por último;
- a exclusão do período de recebimento de auxílio doença (25/6/00 a 7/8/00) e
- a correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09. Requer a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042134-03.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADEMIR ALVES DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente e à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos meios de comprovação do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Valê ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepôr aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º; Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRF B/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRF B/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*."

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regimento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Quanto à **aposentadoria especial**, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprir ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 17/9/86 a 26/10/90.

Empresa: Henfêl Indústria Metalúrgica Ltda.

Atividades/funções: auxiliar de fundição.

Agente(s) nocivo(s): enquadramento por categoria profissional e sílica.

Enquadramento legal: código 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79 (fundidor); código 1.2.10 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.12 do Decreto nº 83.080/79 (sílica).

Provas: Laudo Pericial (fs. 54/64), datado de 23/10/15.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **17/9/86 a 26/10/90**, por enquadramento profissional e em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente à sílica.

2) Períodos: 1º/11/90 a 17/7/95 e 1º/8/95 a 5/3/97.

Empresa: Henfêl Indústria Metalúrgica Ltda.

Atividades/funções: moldador.

Agente(s) nocivo(s): enquadramento por categoria profissional até 28/4/95 e sílica.

Enquadramento legal: código 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79 (moldador); código 1.2.10 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.12 do Decreto nº 83.080/79 (sílica).

Provas: Laudo Pericial (fs. 54/64), datado de 23/10/15.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de **1º/11/90 a 17/7/95 e 1º/8/95 a 5/3/97**, por enquadramento profissional até 28/4/95 e em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente à sílica.

3) Períodos: 6/3/97 a 19/1/98 e 1º/5/98 a 31/12/03.

Empresa: Henfêl Indústria Metalúrgica Ltda.

Atividades/funções: moldador.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 104 dB e sílica.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis); código 1.2.10 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.12 do Decreto nº 83.080/79 (sílica).

Provas: Laudo Pericial (fs. 54/64), datado de 23/10/15.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de **6/3/97 a 19/1/98, 1º/5/98 a 31/12/03**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância e à sílica.

Cumprir ressaltar que a parte autora recebeu auxílio doença previdenciário, no período de **25/6/00 a 7/8/00** (id n.º 107402482 – página 137). Tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no **Recurso Especial Repetitivo nº 1.759.098/RS (Tema 998)**, o período acima mencionado pode ser computado como tempo de serviço especial.

4) Períodos: 1º/1/04 a 6/4/09, 7/4/09 a 1º/9/10 e 2º/9/10 a 6/4/11.

Empresa: Henfêl Indústria Metalúrgica Ltda.

Atividades/funções: moldador e moldador líder.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 85,6 dB e sílica.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis); código 1.2.10 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.12 do Decreto nº 83.080/79 (sílica).

Provas: Laudo Pericial (fs. 54/64), datado de 23/10/15.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de **1º/1/04 a 6/4/09, 7/4/09 a 1º/9/10 e 2º/9/10 a 6/4/11**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância e à sílica.

5) Período: 7/4/11 a 1º/2/12.

Empresa: Henfêl Indústria Metalúrgica Ltda.

Atividades/funções: moldador líder.

Agente(s) nocivo(s): sílica.

Enquadramento legal: código 1.2.10 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.12 do Decreto nº 83.080/79.

Provas: Laudo Pericial (fs. 54/64), datado de 23/10/15.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **7/4/11 a 1º/2/12**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, à sílica.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço. Por derradeiro, ressalto que, conforme já mencionado, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, fixou a tese de que, em se tratando do agente nocivo ruído, "*a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.*"

Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência abaixo transcrita, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador."

(TRF4, EINF nº 5000295-67.2010.404.7108/RS, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 11/12/14, v.u., DE 4/2/15, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

(...)

6. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.

(...)

10. Comprovando o exercício da atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, caput, e § 1º, da lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto art. 18, I, 'd', e/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo."

(TRF4, AC nº 0009337-15.2015.4.04.9999/RS, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado José Antonio Savaris, j. 25/8/15, v.u., DE 2/9/15, grifos meus)

Dessa forma, somando-se os períodos especiais reconhecidos nos presentes autos, perfaz a parte autora mais de 25 anos de atividade especial, até a data do requerimento administrativo, motivo pelo qual **faz jus à concessão da aposentadoria especial.**

O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (1º/2/12), não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: REsp nº 1.610.554/SP, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; REsp nº 1.656.156/SP, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e Pet nº 9582/RS, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

Não há que se falar em prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação, tendo em vista a concessão do benefício somente a partir de 1º/2/12 e o ajuizamento da ação em 30/7/12.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver conestado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77% INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Por fim, no tocante ao pedido de revogação da tutela antecipada, apesar de meu entendimento de que na hipótese de a parte autora estar recebendo benefício previdenciário, a tutela seria indevida, *in casu*, houve a procedência total da ação com a concessão de um melhor benefício à parte autora, motivo pelo qual, mantenho a tutela concedida pela R. sentença. Outrossim, foi noticiado pela parte autora que a tutela antecipada não foi cumprida (id n.º 107402483 – página 12), dessa forma, determino a implementação da aposentadoria especial, no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, devendo a correção monetária incidir na forma acima indicada. Determino a implementação da aposentadoria especial, no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. SÍLICA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO *A QUO*. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUTENÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

II- No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando do agente nocivo **ruido**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

V- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados.

VI- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII- O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: REsp nº 1.610.554/SP, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; REsp nº 1.656.156/SP, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e Pet nº 9582/RS, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

VIII- Não há que se falar em prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação, tendo em vista a concessão do benefício somente a partir de 1º/2/12 e o ajuizamento da ação em 30/7/12.

IX- Com relação aos índices de atualização monetária, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

X- No tocante ao pedido de revogação da tutela antecipada, apesar de meu entendimento de que na hipótese de a parte autora estar recebendo benefício previdenciário, a tutela seria indevida, *in casu*, houve a procedência total da ação com a concessão de um melhor benefício à parte autora, motivo pelo qual, mantenho a tutela concedida pela R. sentença. Outrossim, foi noticiado pela parte autora que a tutela antecipada não foi cumprida (id n.º 107402483 – página 12), dessa forma, determino a implementação da aposentadoria especial, no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

XI- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016430-27.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA APARECIDA LAUDELINO
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016430-27.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA APARECIDA LAUDELINO
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação.

Alega a embargante, em breve síntese:

- a omissão do V. aresto, uma vez que houve cerceamento de defesa, pela ausência da prova oral e
- a comprovação da qualidade de segurado do *de cuius*.

Requer sejam sanados os vícios apontados, com o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016430-27.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA APARECIDA LAUDELINO
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tomar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, a embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."

(STF, ED no AgR no AI nº 799.401, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, v.u., j. 05/02/13, DJ 07/03/13, grifos meus)

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO - DESPROVIMENTO.

Uma vez voltados os embargos declaratórios ao simples rejuízo de certa matéria e inexistente no acórdão proferido qualquer dos vícios que os respaldam - omissão, contradição e obscuridade -, impõe-se o desprovimento."

(STF, ED no AgR no RE nº 593.787, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, v.u., j. 19/02/13, DJ 08/03/13, grifos meus)

Registro que o acórdão embargado tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de complementação da prova pericial indireta. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

No que tange à alegação da falta de realização de prova oral, a mesma se confunde com o mérito e com ele será analisado.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte decorrente do falecimento de companheiro. Tendo o óbito ocorrido em 10/5/10, são aplicáveis as disposições da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, in verbis:

(...)

Com relação à qualidade de segurado, quadra transcrever o art. 15 da Lei nº 8.213/91, in verbis:

(...)

No caso presente, a parte autora juntou o "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" (fs. 67/70), sem data de saída, perfazendo o total de 18 anos de tempo de serviço até 16/5/05 (data do último vínculo). Considero válido o registro constante da CTPS (fs. 28), relativo ao período de 1º/6/06 a 21/5/08. Embora não conste a assinatura do empregador, verifico que o mesmo, em decorrência de diligência realizada na via administrativa, declarou que o falecido trabalhou em sua empresa no período mencionado na CTPS (fs. 61). Outrossim, o próprio INSS concedeu auxílio doença decorrente de acidente de trabalho no período de 3/2/07 a 10/3/07, comprovando, dessa forma, que ode cujus encontrava-se empregado. Considerando que o último vínculo encerrou-se em 21/5/08, a qualidade de segurado do de cujus manteve-se até 15/7/09. Não consta dos autos nenhum documento médico que pudesse atestar a incapacidade laborativa até a referida data de 15/7/09. Consta o documento de fs. 97, datado de 4/8/09, quando o falecido não mais possuía qualidade de segurado. Os demais documentos juntados reportam-se apenas a 2010, não sendo possível retroagir a incapacidade para a data do falecimento, vez que constou como causa da morte, na certidão de óbito (fs. 23), "Morte Natural Sem Assistência Médica".

Observo, ainda, não ser possível a prorrogação do período de graça nos termos dos §1º e 2º da Lei de Benefícios, vez que, embora tenha havido mais de 120 contribuições, houve a interrupção acarretando a perda da qualidade de segurado. Outrossim, não há nenhum documento acostado aos autos que pudesse comprovar o desemprego involuntário.

Não podem ser invocadas as disposições do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, que, em sua redação original, dispunha:

(...)

Dessa forma, cumpre verificar se, quando do óbito, o de cujus fazia jus a algum dos benefícios previdenciários que geram direito à pensão, quais sejam, auxílio doença, aposentadoria por invalidez, aposentadoria por idade, aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço.

No que se refere ao auxílio doença e à aposentadoria por invalidez, não foram juntados aos autos documentos indicativos de que o cônjuge da parte autora se encontrava incapacitado no momento em que ainda mantinha a condição de segurado, conforme acima já exposto. Apesar de a autora haver mencionado a existência de ações judiciais pleiteando benefício por incapacidade, não houve nestes autos nenhuma notícia sobre eventual concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

Outrossim, não ficou comprovado o tempo de serviço exigido para a concessão da aposentadoria prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91 e nem foi preenchido o requisito etário para a concessão de aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 do mesmo diploma legal, tendo em vista que o de cujus faleceu com 61 anos.

Com relação à aposentadoria por idade rural, não foi juntado nenhum documento indicativo de que o mesmo trabalhou no campo durante a sua vida.

Por fim, nenhum tempo de serviço especial foi comprovado nos presentes autos, não havendo de se cogitar que ode cujus faria jus à concessão de aposentadoria especial.

Por fim, anódina a realização de prova oral. Isso porque a alegada incapacidade do falecido e respectiva data de início devem ser comprovados por meio de perícia médica indireta, que foi devidamente realizada nos autos, sendo que a R. sentença anteriormente foi anulada para a produção de prova oral para comprovação da união estável. Considerando que a qualidade de segurado do falecido não ficou demonstrada, não há utilidade prática para a análise do requisito da dependência econômica.

Assim sendo, não comprovando a parte autora a condição de segurado de seu falecido marido - requisito exigido pelo art. 74 da Lei nº 8.213/91 -, não há como lhe conceder o benefício previdenciário pretendido.

(...) (ID. 105248879, fs. 227/229, grifos meus).

Como efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Outrossim, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Nesse sentido, colaciono precedentes do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. (...)

*4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal *decisum*.*

5. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no MS 21.315/DF, 1ª Seção, Rel. Ministra Diva Malerbi (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), v. u., j. em 8/6/16, DJe 15/6/16)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO AUTÔNOMO NÃO COMBATIDO. SÚMULA 283/STF. EXTENSÃO DO DANO AFERIDA COM BASE EMLAUDO PERICIAL REVISÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

(...)

2. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência da Súmula 211/STJ.

(...)

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg. no REsp. nº 1.466.323/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 10/3/15, v.u., DJ 16/3/15, grifos meus)

Por derradeiro, destaque, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - A embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000998-67.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ERIVELTO SOUSA ALENCAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES - SP234868-A
Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178
APELADO: ERIVELTO SOUSA ALENCAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES - SP234868-A
Advogado do(a) APELADO: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000998-67.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ERIVELTO SOUSA ALENCAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES - SP234868-A
Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178
APELADO: ERIVELTO SOUSA ALENCAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES - SP234868-A
Advogado do(a) APELADO: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a obscuridade, a omissão e a contradição do V. aresto no tocante à possibilidade de reconhecimento da especialidade do tempo laborado em exposição à eletricidade, cujo labor ocorreu após o advento do Decreto nº 2.172/97;

- a necessidade de comprovação da habitualidade e permanência para que a atividade seja reconhecida como especial;

- a ausência de prévia fonte de custeio para a concessão do benefício (violação aos arts. 195 e 201, da Constituição Federal) e

- a manifestação expressa dos dispositivos legais e constitucionais violados relacionados à matéria.

Requer sejam sanados os vícios apontados, com o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000998-67.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ERIVELTO SOUSA ALENCAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES - SP234868-A
Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178
APELADO: ERIVELTO SOUSA ALENCAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES - SP234868-A
Advogado do(a) APELADO: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."

(STF, ED no AgR no AI nº 799.401, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, v.u., j. 05/02/13, DJ 07/03/13, grifos meus)

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO - DESPROVIMENTO.

Uma vez voltados os embargos declaratórios ao simples rejuízo de certa matéria e inexistente no acórdão proferido qualquer dos vícios que os respaldam - omissão, contradição e obscuridade -, impõe-se o desprovimento."

(STF, ED no AgR no RE nº 593.787, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, v.u., j. 19/02/13, DJ 08/03/13, grifos meus)

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas nos recursos:

"(...)

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

(...)

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

(...)

Passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, deixo de analisar o período de 1º/7/95 a 5/3/97, à míngua de recurso do INSS nesse sentido.

1) Períodos: 10/8/87 a 30/6/95 e 6/3/97 a 17/7/09.

Empresa: Companhia do Metropolitan de São Paulo - Metrô.

Atividades/funções: Serralheiro.

Agente(s) nocivo(s): No período de 10/8/87 a 30/6/95, "Exposição de 40% a tensões elétricas superiores a 250 volts" (fls. 100). No período de 6/3/97 a 17/7/09, "Exposição eventual a tensões elétricas superiores a 250 volts" (fls. 102).

Enquadramento legal: Código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64. Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 100/102), datado de 30/11/10.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de 10/8/87 a 30/6/95 e 6/3/97 a 17/7/09, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a tensão elétrica acima do limite de tolerância. No mais, observo não ser razoável o entendimento de que a exposição ao agente nocivo tenha se dar de forma ininterrupta, ao longo de toda a jornada de trabalho, de modo que o fato de ter constado no PPP "Exposição de 40%" e "Exposição eventual" (fis. 102) não descaracteriza a habitualidade e a permanência da exposição, sobretudo considerando o sério risco à vida e à integridade física causado por correntes de alta tensão.

Em se tratando do agente nocivo tensão elétrica, impende salientar que a atividade de eletricitário, exposto a tensão superior a 250 volts, estava prevista no quadro anexo do Decreto nº 53.831, de 25/3/64. Embora a eletricidade tenha deixado de constar dos Decretos nºs. 83.080/79 e 2.172/97, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 14/11/12, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.306.113-SC (2012/0035798-8), de relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, entendeu ser possível o reconhecimento como especial do trabalho exercido com exposição ao referido agente nocivo mesmo após a vigência dos mencionados Decretos, tendo em vista que "as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)."

(...) (ID. 105253342, fls. 188vº/193, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Cumprido ressaltar que, conforme constou do voto, entendo não ser razoável o entendimento de que a exposição ao agente nocivo tenha se dar de forma ininterrupta, ao longo de toda a jornada de trabalho, de modo que o fato de o demandante não estar exposto a tal agente na ordem de 100% do tempo não descaracteriza a habitualidade e a permanência da exposição. Nesse sentido bem asseverou o E. Desembargador Federal Rogério Favreto: "A habitualidade e permanência do tempo de trabalho em condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física referidas no artigo 57, § 3º, da Lei 8.213/91 não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, devendo ser interpretada no sentido de que tal exposição deve ser insita ao desenvolvimento das atividades cometidas ao trabalhador, integrada à sua rotina de trabalho, e não de ocorrência eventual, ocasional. Exegese diversa levaria à inutilidade da norma protetiva, pois em raras atividades a sujeição direta ao agente nocivo se dá durante toda a jornada de trabalho, e em muitas delas a exposição em tal intensidade seria absolutamente impossível. A propósito do tema, vejamos as seguintes precedentes da Terceira Seção deste Tribunal: EINF n.º 0003929-54.2008.404.7003, de minha relatoria, D.E. 24/10/2011; EINF n.º 2007.71.00.046688-7, Terceira Seção, Relator Celso Kipper, D.E. 07/11/2011" (TRF-4ªR, 5ª Turma, AC 5045454-18.2014.4.04.7100/RS, j. 16/5/17, v.u., grifos meus).

Outrossim, com relação ao pedido no sentido de que haja manifestação expressa aos dispositivos violados, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciá-lo expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Nesse sentido, colaciono precedentes do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. (...)

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal *decisum*.

5. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDclno MS 21.315/DF, 1ª Seção, Rel. Ministra Diva Malerbi (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), v. u., j. em 8/6/16, DJe 15/6/16)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO AUTÔNOMO NÃO COMBATIDO. SÚMULA 283/STF. EXTENSÃO DO DANO AFERIDA COM BASE EM LAUDO PERICIAL REVISÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

(...)

2. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência da Súmula 211/STJ.

(...)

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp. nº 1.466.323/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 10/3/15, v.u., DJ 16/3/15, grifos meus)

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarette, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003127-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA FATIMA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003127-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA FATIMA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 7/1/19 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à manutenção do auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, como adicional de 25%.

Foi determinada a intimação da parte autora para emendar a inicial, juntando-se aos autos a cópia do indeferimento ou extrato do requerimento administrativo do benefício de aposentadoria por invalidez, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de indeferimento da exordial.

Houve a juntada do requerimento administrativo de auxílio doença, formulado em 23/5/17, deferido pelo INSS, tendo em vista a constatação da incapacidade para o trabalho. Esclareceu, ainda, não haver no sistema da Previdência Social a possibilidade de requerer diretamente a aposentadoria por invalidez, considerando que "o requerimento é apenas para o auxílio doença, e após a perícia médica e a análise do grau de incapacidade que acomete o periclando, lhe é concedido o benefício auxílio doença ou aposentadoria por invalidez, ficando a cargo da ré, qual benefício conceder" (fls. 62/63 – id. 107676007 – p. 60/61)

O Juízo *a quo*, em 14/2/19, deferiu os benefícios da justiça gratuita em favor da demandante, **indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem julgamento do mérito**, com fundamento no art. 330, inc. III, c/c art. 485, inc. I, ambos do CPC/15, em razão da ausência de interesse de agir, "pois ainda se encontra em vigência o benefício de auxílio-doença administrativamente, cabendo, antes de ajuizar a presente ação, requerer a sua prorrogação ou sua conversão em aposentadoria por invalidez, com o devido acréscimo de 25%" (fls. 65 – id. 107676007 – p. 63). Condenou-a ao pagamento de custas, ficando suspensa a exigibilidade, nos termos do art. 98, § 3º, do mesmo diploma legal.

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando em síntese:

- ser desnecessário o prévio ingresso do pedido na esfera administrativa, em se tratando de restabelecimento / manutenção / revisão de benefício anteriormente concedido, consoante entendimento jurisprudencial e
- estar presente o interesse de agir, pois objetiva na presente ação a manutenção de benefício já concedido anteriormente e a sua conversão em aposentadoria por invalidez, como o acréscimo de 25%;
- Requer a anulação da R. sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem para a reabertura da fase de instrução, com a designação de perícia médica e prolação de nova decisão.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003127-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA FATIMA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): A parte autora pleiteia na presente ação a manutenção do auxílio doença e a consequente conversão do benefício em aposentadoria por invalidez, como o adicional de 25%.

Foi acostado aos autos, a fls. 64 (id. 107676007 – p. 62), o requerimento administrativo de auxílio doença formulado em 23/5/17, em que foi reconhecido o direito ao benefício, tendo em vista a constatação da incapacidade laborativa.

Não merece prosperar a alegação da falta de interesse de agir que foi utilizada como fundamento da extinção do processo sem resolução do mérito. Isto porque remanesce o interesse da parte autora com relação à conversão do auxílio doença em aposentadoria por invalidez, conforme entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 631.240/MG, no sentido de não ser necessário deduzir o pedido na esfera administrativa, nas hipóteses de notório indeferimento naquela via, de revisão, restabelecimento ou manutenção daquele benefício já deferido.

No que tange à aplicação do art. 1.013, § 3º, inc. I, do CPC/15, entendo que o presente feito não reúne as condições necessárias para o imediato julgamento nesta Corte.

Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal:

"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes" (grifei)

Em casos como este, no qual se pretende a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz a realização de perícia médica, a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a parte autora portadora ou não da incapacidade total e permanente alegada no presente feito.

Observo, pois, que o magistrado não deu o merecido realce às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, deixando de contemplar, em toda a sua dimensão, o princípio do devido processo legal.

Assim sendo, forçosa a conclusão de ter havido evidente cerceamento de defesa, uma vez que a produção da prova pericial no caso em estítila era imprescindível para a colatação da convicção do julgador acerca da existência da incapacidade, o seu grau e a data de início.

Nesse sentido, é segue julgado desta Corte, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. FALECIMENTO DA AUTORA ANTES DA REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA INDIRETA. ELEMENTO INDISPENSÁVEL À CONSTATAÇÃO DA INCAPACIDADE. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - Tratando-se de benefício de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, é necessária a comprovação da incapacidade alegada pela parte, uma vez que a produção da perícia médica seria elemento indispensável à constatação desta, ponto fulcral na concessão do benefício pleiteado.

2 - Assim, na hipótese dos autos, muito embora com o advento do falecimento da autora, a perícia direta tenha restado prejudicada, imprescindível era a realização de prova pericial para determinar o estado de saúde da autora quando de sua alegação de incapacidade, o que poderá ser comprovado através da realização da perícia indireta.

3 - Destarte, há que ser anulada a r. sentença, reabrindo-se a instrução processual, a fim de ser realizada perícia médica indireta a apurar a efetiva incapacidade da falecida. Precedentes da Corte.

4 - Consigna-se que deverá ser apontada no laudo pericial, em caso de conclusão pela incapacidade laboral da parte autora, a data de início da incapacidade, uma vez que será adotada como critério para a verificação da qualidade de segurada da autora, para fins de concessão do benefício.

5 - Sentença anulada de ofício. Apelação do INSS prejudicada."

(TRF3, ApCiv nº 0042643-70.2013.4.03.9999, 7ª Turma, Desembargador Federal Relator Carlos Delgado, j. 30/1/19, v.u., D.E. 7/2/19)

Dessa forma, a R. sentença deve ser anulada, para que seja determinada a realização de perícia médica judicial.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, coma realização de perícia médica judicial e prolação de nova sentença.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANUTENÇÃO DO AUXÍLIO DOENÇA E SUA CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DO INTERESSE DE AGIR. PROCESSO EXTINTO. NULIDADE DA R. SENTENÇA. APLICAÇÃO DO ART. 1.013, § 3º, INC. I, DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA MÉDICA JUDICIAL.

I- Não merece prosperar a alegação da falta de interesse de agir que foi utilizada como fundamento da extinção do processo sem resolução do mérito. Isto porque remanesce o interesse da parte autora com relação à conversão do auxílio doença em aposentadoria por invalidez, conforme entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 631.240/MG, no sentido de não ser necessário deduzir o pedido na esfera administrativa, nas hipóteses de notório indeferimento naquela via, de revisão, restabelecimento ou manutenção daquele benefício já deferido.

II- Impossibilidade de aplicação do art. 1.013, § 3º, inc. I, do CPC/15, pois o presente feito não reúne as condições necessárias para o imediato julgamento nesta Corte.

III- Dispõe o art. 5º, inc. LV, da Constituição Federal que *"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes"*.

IV- Em casos como este, no qual se pretende a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz a realização de perícia médica, a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a parte autora portadora ou não da incapacidade total e permanente alegada no presente feito.

V- Dessa forma, a R. sentença deve ser anulada, para que seja determinada a realização de perícia médica judicial e prolação de nova sentença.

VI- Apelação da parte autora provida. Sentença anulada. Retorno dos autos à Vara de Origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0041218-37.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N
APELADO: NELTO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041218-37.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N
APELADO: NELTO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a contradição do V. aresto, uma vez que "o v. acórdão proferido na fase de conhecimento determinou expressamente a aplicação da correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11960/09. Ademais, consignou ainda a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134/2010" (ID 105259200, fls. 75^v) e

- a violação da coisa julgada.

Requer sejam sanados os vícios apontados, com o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

Intimada, a parte autora não se manifestou sobre o recurso.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041218-37.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N
APELADO: NELTO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."

(STF, ED no AgR no AI nº 799.401, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, v.u., j. 05/02/13, DJ 07/03/13, grifos meus)

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO - DESPROVIMENTO.

Uma vez, voltados os embargos declaratórios ao simples rejuízo de certa matéria e inexistente no acórdão proferido qualquer dos vícios que os respaldam - omissão, contradição e obscuridade -, impõe-se o desprovimento."

(STF, ED no AgR no RE nº 593.787, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, v.u., j. 19/02/13, DJ 08/03/13, grifos meus)

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

Consoante entendimento pacífico das C. Cortes Superiores, a execução de sentença deve ocorrer de maneira a tornar concreto, da forma mais fiel possível, o comando declarado no título executivo judicial, conforme exposto no luminoso voto do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho que, ao julgar o AgRg no Ag nº 964.836, declarou: "A execução de título judicial deve ser realizada nos exatos termos da condenação exposta na sentença transitada em julgado, sendo defeso ao juízo da execução rediscutir os critérios claramente fixados do título executivo, sob pena de violação à garantia da coisa julgada." (Quinta Turma, j. 20/05/10, v.u., DJe 21/06/10).

Portanto, uma vez fixados no título executivo judicial os critérios a serem empregados para a delimitação do valor da obrigação, impossível se torna a modificação dos mesmos no decorrer da execução, uma vez que a coisa julgada formada na fase de conhecimento impede que haja a rediscussão dos parâmetros de cálculo definidos na decisão transitada em julgado. Neste sentido, reproduzo os seguintes precedentes dos C. Tribunais Superiores:

(...)

In casu, o título executivo judicial, transitado em julgado, determinou: () a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art.11º-F da Lei 9494/97, com redação dada pela Lei / 1.960/09" (fis. 18V) e que "encontra-se em plena vigência o Provimento 64 (Da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios /revistos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 (Conselho da Justiça Federal), 7 disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência: de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região" (fis. 18).

Verifico que, contra o decisum, não houve interposição de recurso pela autarquia, motivo pelo qual não há como possam ser utilizados critérios de correção monetária e juros diversos dos constantes do título executivo transitado em julgado.

Eslareço, por oportuno, que o art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria Regional da Justiça Federal da 31 Região dispõe, in verbis:

(...)

Dessa forma, corretos os cálculos elaborados pela embargada que observou o Manual de Cálculos da Justiça Federal no que tange à correção monetária fixados no título executivo transitado em julgado.

(...)" (ID 105259200, fls. 71/72º, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Com relação aos índices de atualização monetária, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Considerando os julgados acima referidos – bem como objetivando não dificultar ainda mais a prestação jurisdicional do Estado – passei a adotar o posicionamento no sentido de que, tratando o processo de conhecimento de concessão de benefício de natureza previdenciária, ainda que constante índice diverso no título executivo, deve ser aplicado o INPC, ressalvando, contudo, o meu posicionamento em sentido contrário.

Ressalto que, no presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no decisum recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração, devendo a correção monetária incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5911902-24.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCIA MARIA DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE JOSE RUBIO - SP155299-N, FABIO HENRIQUE RUBIO - SP169661-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5911902-24.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIA MARIA DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE JOSE RUBIO - SP155299-N, FABIO HENRIQUE RUBIO - SP169661-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde o dia seguinte à data da cessação do auxílio doença (6/6/17), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária pelo INPC e juros de mora com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que à época do início da incapacidade laborativa, a parte autora não detinha a qualidade de segurada, devendo ser julgado improcedente o pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Peticionou a parte autora pleiteando a concessão da tutela de urgência.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5911902-24.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIA MARIA DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE JOSE RUBIO - SP155299-N, FABIO HENRIQUE RUBIO - SP169661-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, consta na consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS juntada aos autos o vínculo empregatício de 24/10/02 a 7/12, bem como o recebimento dos benefícios de auxílio doença, de 28/2/12 a 16/4/12, 5/7/12 a 28/2/13, 1º/3/13 a 2/9/13 e 3/9/13 a 5/6/17.

Nesses termos, a **qualidade de segurado** encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 29/6/17, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, afirmou o escultório encarregado do exame pericial que a parte autora, nascida em 3/5/72, auxiliar de enfermagem, é portadora de transtorno bipolar, com forma depressiva e sintomas psicóticos, constituindo um quadro crônico e de difícil resolução, concluindo que há incapacidade total e permanente para o trabalho. Não apontou a data de início da incapacidade laborativa.

Não obstante o Sr. Perito não tenha fixado o termo inicial da incapacidade laborativa, foram juntados aos autos documentos médicos que atestam que a demandante está em acompanhamento psiquiátrico desde setembro de 2012, estando inapta para o trabalho desde então (Id 83899889), sendo que, naquela data, a parte autora possuía a qualidade de segurada.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Por derradeiro, deve ser deferida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da *tutela de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300, do CPC/15.

Inequivoca a existência da *probabilidade do direito*, tendo em vista o reconhecimento à percepção do benefício pleiteado. Quanto ao *perigo de dano*, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Outrossim, o perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual concedo a tutela pleiteada, determinando ao INSS a implementação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, nego provimento à apelação. Concedo a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente a aposentadoria por invalidez, com DIB em 6/6/17, no prazo de 30 dias.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TUTELA ANTECIPADA.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A parte autora cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprovamos documentos juntados aos autos. A qualidade de segurado, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91. Assim, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez.

III- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

IV- Deve ser deferida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da *tutela de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300, do CPC/15.

V- Apelação improvida. Tutela antecipada concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e conceder a tutela de urgência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017366-47.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ILSON BENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N
APELADO: ILSON BENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELADO: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017366-47.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ILSON BENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N
APELADO: ILSON BENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELADO: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 30/9/11 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos mencionados na exordial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora interpôs agravo retido em face da decisão que indeferiu a produção de prova pericial.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos períodos de “02/05/1998 a 10/10/1998, 03/08/1999 a 05/11/1999, 25/109/2001 a 05/11/2001, 13/03/2002 a 21/04/2002, 01/05/2002 a 02/12/2002, 06/01/2003 a 22/10/2003, 12/01/2004 a 18/12/2004, 01/104/2005 a 30/11/2005, 12/106/2007 a 19/11/2007, 27/04/2008 a 15/12/2008, 21/01/2009 a 19/12/2009 e 01/04/2010 a 25/11/2010”, bem como a concessão da aposentadoria especial, “caso as medidas preconizadas nos itens (a) e (b) implicarem a existência de tempo mínimo relativo ao benefício” (103045806, p. 23).

Inconformada, apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, devendo ser apreciado o agravo retido. No mérito, pleiteou o reconhecimento da especialidade dos períodos mencionados na exordial, bem como a concessão da aposentadoria especial.

A autarquia também apelou, sustentando a improcedência do pedido

Com contrarrazões, e submetido o feito ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017366-47.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ILSON BENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N
APELADO: ILSON BENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELADO: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, observo que, ao apreciar o pleito, o MM. Juiz de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido para “a. declarar que o autor Ison Bento exerceu atividade especial no período 02/05/1998 a 10/10/1998, 03/08/1999 a 05/11/1999, 25/109/2001 a 05/11/2001, 13/03/2002 a 21/04/2002, 01/05/2002 a 02/12/2002, 06/01/2003 a 22/10/2003, 12/01/2004 a 18/12/2004, 01/104/2005 a 30/11/2005, 12/106/2007 a 19/11/2007, 27/04/2008 a 15/12/2008, 21/01/2009 a 19/12/2009 e 01/04/2010 a 25/11/2010; b. determinar ao requerido INSS que averbe o período mencionado na letra “a” e acresce tais tempos aos demais tempos já reconhecidos em sede administrativa; c. determinar ao INSS que conceda a aposentadoria especial para o autor, a partir do requerimento administrativo (13/04/2011), caso as medidas preconizadas nos itens (a) e (b) implicarem a existência de tempo mínimo relativo ao benefício.” (103045806, p. 22/23, grifos meus).

Nos termos do art. 492, parágrafo único, do CPC, a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional.

Ao determinar a concessão do benefício “caso as medidas preconizadas nos itens (a) e (b) implicarem a existência de tempo mínimo relativo ao benefício.” (103045806, p. 22/23, grifos meus)”, o Juízo de primeiro grau condicionou os efeitos do *decisum* proferido à prova do tempo necessário para a concessão do benefício, em distonia com o disposto no art. 492, parágrafo único, do CPC. A prova relacionada à referida expressão é matéria alusiva à fase de conhecimento do processo e fundamental para o reconhecimento da existência do direito à aposentadoria pleiteada. Ou o segurado faz jus ao benefício, ou não faz, havendo inpeço para que a sentença gere incertezas quanto à composição do litígio. A decisão que condiciona a procedência do pedido à satisfação de determinados requisitos pelo autor deixa a lide sem solução, tolhendo a segurança jurídica buscada pela via da jurisdição.

Dessa forma, declaro a nulidade do *decisum* nas partes em que condicionou a concessão do benefício “caso as medidas preconizadas nos itens (a) e (b) implicarem a existência de tempo mínimo relativo ao benefício.” (103045806, p. 22/23, grifos meus)”.

Passo ao exame do mérito.

Consoante entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, configura cerceamento de defesa a prolação de sentença de improcedência por falta de provas, quando indeferido, no curso do processo, o requerimento de produção de provas potencialmente aptas a comprovar o fato constitutivo do direito postulado em juízo. A respeito:

"PROCESSUAL CIVIL. PRODUÇÃO DE PROVAS NECESSÁRIAS PARA O EXAME DA CONTROVÉRSIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. SÚMULAS 7/STJ E 283/STF. NÃO INCIDÊNCIA.

(...)

2. Na hipótese dos autos, houve pedido da parte recorrida para provar a existência de danos morais pelo fato de ter sido impedida de exercer sua atividade laboral por erro de órgão público, questão essa grave e que tem potencialidade de gerar danos morais, sendo que o fundamento da sentença diverge e não abrange tudo que a parte requerente pretendia demonstrar com a produção de prova testemunhal.

3. Há cerceamento de defesa quando o juiz indefere a realização de prova oral e pericial, requeridas oportuna e justificadamente pela parte autora, com o fito de comprovar suas alegações, e o pedido é julgado improcedente por falta de provas. (AgRg no REsp 1415970/MT, Rel. Ministra Nancy Andrighi, terceira turma, julgado em 7/8/2014, DJe 15/8/2014; (AgRg no AgRg no AREsp 35.795/CE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 16/6/2014, DJe 4/8/2014; (AgRg no Ag 710.145/SP, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 5/6/2014, DJe 25/6/2014).

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp nº 613.390/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., j. 25/08/15, DJe 18/05/16, grifos meus)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 471 DO CPC. PRECLUSÃO PROJUDICATO. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURAÇÃO.

(...)

4. Segundo a jurisprudência desta Corte, há cerceamento do direito de defesa quando a parte é impedida de produzir a prova postulada com o fito de comprovar as suas alegações e a sua pretensão é negada com fundamento na falta de provas. Precedentes.

5. Recurso especial provido."

(REsp nº 1.524.120/RJ, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, v.u., j. 23/02/16, DJe 03/03/16, grifos meus)

No presente caso a parte autora foi prejudicada pelo indeferimento da prova pericial, em razão da insuficiência dos documentos juntados aos autos para a comprovação da especialidade dos períodos não reconhecidos pelo Juízo *a quo*, referentes aos períodos em que laborou como trabalhador agrícola, bem como na atividade de tratrista (29/4/95 a 9/12/97).

Dessa forma, o indeferimento da prova pericial requerida causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir a comprovação do caráter especial de parte das atividades exercidas, o que obsta a concessão da aposentadoria especial, nos termos em que pleiteado na exordial.

É de se recordar que o princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Eduardo Couture, revelando profunda visão sobre o aspecto constitucional do direito processual, enunciou que "A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acionada de inconstitucional" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Sobre o direito à prova, esclarece Cândido Rangel Dinamarco:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. (...)

A imensa importância da prova na experiência do processo erigiu o direito à prova em um dos mais respeitados postulados inerentes à garantia política do devido processo legal, a ponto de se constituir em um dos fundamentais pilares do sistema processual contemporâneo. Sem sua efetividade não seria efetiva a própria garantia constitucional do direito ao processo. (...)

No plano infraconstitucional o direito à prova está indiretamente afirmado pelo art. 332 do Código de Processo Civil (...)

Na Constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos o due process of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nm. 94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, 6ª ed., Malheiros: São Paulo, 2009, pp. 46/47, grifos meus)

Devido registrar, outrossim, que o C. STJ também admite que o caráter especial do trabalho exercido seja comprovado por meio de prova pericial, por similaridade, realizada em empresa com características semelhantes àquela em que se deu a prestação da atividade, quando não for possível a apuração das condições de trabalho no ambiente onde, efetivamente, foi prestado o labor. Neste sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESTA PARTE PROVIDO.

(...)

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços. 5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz, uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub judice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz, e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido." (REsp nº 1.370.229, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 25/02/14, DJe 11/03/14, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. PERÍCIA INDIRETA EM EMPRESA SIMILAR. LOCAL DE TRABALHO ORIGINÁRIO INEXISTENTE. POSSIBILIDADE.

1. 'Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica'. (REsp 1.397.415/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.11.2013).

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp nº 1.422.399, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 18/03/14, DJe 27/03/14, grifos meus)

Ante o exposto, declaro a nulidade do *decisum* na parte em que condicionou a concessão da aposentadoria especial "caso as medidas preconizadas nos itens (a) e (b) implicarem a existência de tempo mínimo relativo ao benefício" (103045806, p. 23) e dou provimento ao agrado retido para anular a sentença recorrida, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para fins de produção da prova pericial requerida, ficando prejudicadas as apelações, bem como a remessa oficial.

É o meu voto.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL POR FALTA DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- Nos termos do art. 492, parágrafo único, do CPC, a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional. A sentença que condiciona a procedência do pedido à satisfação de determinados requisitos pelo autor deixa a lide sem solução, negando a segurança jurídica buscada pela via da jurisdição.

II- Consoante entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, configura cerceamento de defesa a prolação de sentença de improcedência por falta de provas, quando indeferido no curso do processo o requerimento de produção de provas potencialmente aptas a comprovar o fato constitutivo do direito postulado em juízo.

III- *"Segundo a jurisprudência desta Corte, há cerceamento do direito de defesa quando a parte é impedida de produzir a prova postulada com o fito de comprovar as suas alegações e a sua pretensão é negada com fundamento na falta de provas. Precedentes."* (C. STJ, REsp nº 1.524.120/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, v.u., j. 23/02/16, DJe 03/03/16).

IV- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, *"A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional"* (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

V- Sentença parcialmente anulada *ex officio*. Agravo retido provido. Apelações e remessa oficial prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu anular parcialmente a R. sentença e dar provimento ao agravo retido, ficando prejudicadas as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5438918-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE LOURDES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5438918-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE LOURDES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo legal contra a r. decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao recurso interposto pela Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para manter a concessão de aposentadoria a autora e determinar que os índices de correção monetária incidam nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião do julgado.

Alega-se, primeiramente, a impossibilidade da forma monocrática da decisão não ocorrendo hipóteses previstas no art.932, III a V do CPC, devendo ser submetida a decisão ao órgão colegiado.

No mérito, aduz não comprovado o tempo de serviço urbano pleiteado pela autora sustentando a impossibilidade de cômputo para fins de carência do período em que a segurada recebeu benefício por incapacidade.

Ainda a respeito da correção monetária diz haver pendência de julgamento de embargos de declaração sobre a matéria opostos no E.STF.

Requer a reconsideração da decisão monocrática ou que seja levado o feito para decisão colegiada.

Com contrarrazões pelo improvimento do agravo, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5438918-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

VOTO

O agravo não merece provimento.

Veja-se o teor da decisão recorrida que veio devidamente fundamentada nos pontos de controvérsia trazidos no recurso.

“De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Para a concessão da aposentadoria por idade, de acordo com o artigo 48 da Lei 8.213/91, o segurado urbano deve preencher dois requisitos: a) idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem e 60 (sessenta) anos, se mulher; b) cumprimento da carência mínima exigida por lei.

Aos segurados urbanos inscritos no RGPS antes de 24 de julho de 1991, data da publicação da Lei 8.213, deve ser aplicada a regra de transição prevista no artigo 142 da citada Lei. Não é necessário que fosse segurado à época, desde que haja vínculo de filiação anterior.

Por sua vez, o artigo 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

A implementação dos requisitos para a aposentadoria por idade urbana pode dar-se em momentos diversos, sem simultaneidade. "Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado." (REsp nº 502.420/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 23/5/2005).

A solução legislativa ao problema: o artigo 3º, § 1º, da Lei 10.666/03, passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE.

1. Nos termos da consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os requisitos necessários ao deferimento do benefício de aposentadoria por idade não precisam ser preenchidos simultaneamente. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1389603/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 17/08/2011)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. IRRELEVÂNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO-OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. 2. "Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir para a Previdência Social em razão de incapacidade legalmente comprovada" (REsp 418.373/SP, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 1º/7/02).

3. Recurso especial provido.

(REsp 800.860/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 18/05/2009)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Com relação à possibilidade da utilização de períodos de labor urbano e rural na concessão de aposentadoria, a denominada aposentadoria por idade híbrida, Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008 deu nova redação ao artigo 48, da Lei 8.213/1991, prevendo expressamente essa possibilidade:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Ou seja: trabalhador que não consiga comprovar a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade. Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA.

POSSIBILIDADE.

1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.

2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria.
3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições.
4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.
5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rural.
6. Recurso especial improvido.

(REsp 1476383/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 08/10/2015)

Do caso concreto.

Na inicial, alega a autora que implementou a idade necessária, bem como o período de carência contributiva, além do tempo exigido para a percepção do benefício.

A parte autora, Maria de Lourdes da Silva, nasceu em 21/10/1956 e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 21/10/2016, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei n. 8.213/91, uma vez que filiada após o ano de 1991, conforme consta do CNIS e pediu o benefício ao INSS em 08/11/2017, o qual foi indeferido.

Primeiramente, incabível a arguição de prescrição uma vez que o prazo quinquenal não se concretizou no caso.

Como início de prova material de seu trabalho, a autora apresentou os documentos de contrato de trabalho que comprovam a satisfação do período de carência. A CTPS (ID 4596033 - fl.3) traz anotação de trabalho como empregada doméstica no período de 01/09/2001 a 02/10/2017, período além do prazo de carência.

Os informes do CNIS trazem demonstração de recolhimentos individuais (ID 45960636) e o período de auxílio-doença intercalado com contribuições pagas, o que demonstra o direito ao benefício e o cumprimento de 17 anos e 03 meses correspondentes aos recolhimentos.

Nesse passo, não assiste razão ao apelante no sentido de que referidos períodos de auxílio-doença não devem ser computados para fins de carência.

E isto porque o art. 15, inciso I, da Lei 8.213/91 dispõe que "**mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício**".

Cite-se ainda a Súmula 73 da TNU que dispõe sobre a matéria. Veja-se:

"O tempo de gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez não decorrentes de acidente de trabalho só pode ser computado como tempo de contribuição ou para fins de carência quando intercalado entre períodos nos quais houve recolhimento de contribuições para a Previdência Social".

No mesmo sentido verte a jurisprudência do E. STJ no sentido de que é possível considerar o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou invalidez desde que intercalado com período de efetivo trabalho (STJ, AgRg no Resp 1.271.928/RS, DJE 03/11/2014).

Assim, além dos meses computados pela Previdência Social deve ser acrescida a integralidade dos períodos nos quais a autora recebeu auxílio-doença, nos quais houve pagamentos intercalados.

Dessa forma, comprovada a atividade, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade, uma vez que, pelo retratado nos autos, a parte autora demonstrou cumprida a carência necessária para a aposentadoria.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a concessão da aposentadoria.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso".

Uma vez negado o recurso restou mantida a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal para a correção monetária determinada na sentença e os juros de mora, ainda porque a questão não foi objeto de insurgência pelo INSS no recurso.

Nesse passo, a decisão não é passível de retificação, uma vez que analisada a prova devidamente, à luz da legislação de regência que a fundamentou.

Também no que diz com a forma monocrática de decidir, as razões estão expostas no preâmbulo da decisão, o que vem sendo o entendimento do órgão colegiado desta C. Turma.

Desse modo, evidencia-se o caráter meramente procrastinatório do recurso, diante da análise integral dos pontos controvertidos, a afastar o provimento do presente agravo.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DA TURMA. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. PROVAS INCONTESTES. BENEFÍCIO DEVIDO. DECISÃO FUNDAMENTADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA SOBRE A MATÉRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil 2015, conclui-se que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente.
2. A concessão do benefício está baseada na prova colhida que tornou incontestes o direito do autor a auferir o benefício pleiteado.
3. Os índices de correção monetária e juros não foram objeto de apelação, razão pela qual não há que se questioná-los no agravo.
4. Recurso meramente protelatório.
5. Improvimento do recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5370347-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GENI RIBEIRO MARTINS
Advogado do(a) APELADO: NERIA LUCIO BUZZATTO - SP327122-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5370347-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENI RIBEIRO MARTINS
Advogado do(a) APELADO: NERIA LUCIO BUZATTO - SP327122-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo legal contra a r. decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para manter a concessão de aposentadoria a autora e determinar que os índices de correção monetária incidam nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião do julgado.

Alega-se, primeiramente, a impossibilidade da forma monocrática da decisão não ocorrendo hipóteses previstas no art. 932, III a V do CPC, devendo ser submetida a decisão ao órgão colegiado.

No mérito, aduz não comprovado o tempo de serviço urbano pleiteado pela autora sustentando a impossibilidade de computo para fins de carência do período em que a segurada recebeu benefício por incapacidade.

Ainda a respeito da correção monetária diz haver pendência de julgamento de embargos de declaração sobre a matéria opostos no E. STF.

Requer a reconsideração da decisão monocrática ou que seja levado o feito para decisão colegiada.

Com contrarrazões pelo improvimento do agravo, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5370347-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENI RIBEIRO MARTINS
Advogado do(a) APELADO: NERIA LUCIO BUZATTO - SP327122-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O agravo não merece provimento.

Veja-se o teor da decisão recorrida que veio devidamente fundamentada nos pontos de controvérsia trazidos no recurso.

“De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Para a concessão da aposentadoria por idade, de acordo com o artigo 48 da Lei 8.213/91, o segurado urbano deve preencher dois requisitos: a) idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem e 60 (sessenta) anos, se mulher; b) cumprimento da carência mínima exigida por lei.

Aos segurados urbanos inscritos no RGPS antes de 24 de julho de 1991, data da publicação da Lei 8.213, deve ser aplicada a regra de transição prevista no artigo 142 da citada Lei. Não é necessário que fosse segurado à época, desde que haja vínculo de filiação anterior.

Por sua vez, o artigo 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

A implementação dos requisitos para a aposentadoria por idade urbana pode dar-se em momentos diversos, sem simultaneidade. "Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado." (EREsp nº 502.420/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 23/5/2005).

A solução legislativa ao problema: o artigo 3º, § 1º, da Lei 10.666/03, passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE.

1. Nos termos da consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os requisitos necessários ao deferimento do benefício de aposentadoria por idade não precisam ser preenchidos simultaneamente. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1389603/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 17/08/2011)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. IRRELEVÂNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO-OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. 2. "Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir para a Previdência Social em razão de incapacidade legalmente comprovada" (Resp 418.373/SP, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 1º/7/02).

3. Recurso especial provido.

(REsp 800.860/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 18/05/2009)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Com relação à possibilidade da utilização de períodos de labor urbano e rural na concessão de aposentadoria, a denominada aposentadoria por idade híbrida, Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008 deu nova redação ao artigo 48, da Lei 8.213/1991, prevendo expressamente essa possibilidade:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9o do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Ou seja: trabalhador que não consiga comprovar a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade. Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA.

POSSIBILIDADE.

1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.

2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições.

4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.

5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rural.

6. Recurso especial improvido.

(REsp 1476383/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 08/10/2015)

Do caso concreto.

Na inicial, alega a autora que implementou a idade necessária, bem como o período de carência contributiva, além do tempo exigido para a percepção do benefício.

A parte autora, Geni Ribeiro Martins, nasceu em 16/08/1947 e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 16/08/2007, devendo, assim, demonstrar a carência mínima de 156 contribuições, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho apresentou os seguintes documentos:

Cópia de documentos pessoais;

CTPS semanotações;

Exames laboratoriais;

Informes do CNIS (id 41132683; 41132694; 41132695);

Informes do CNIS referentes aos recolhimentos à Previdência efetuados pela autora nos anos de 1992 a 2004, incluindo o período em que esteve em gozo de auxílio-doença, verificando-se a alternância nos recolhimentos (recolhimentos iniciados em 01/01/1991).

Nesse passo, não assiste razão à apelante no sentido de que referidos períodos não devem ser computados para fins de carência.

E isto porque o art. 15, inciso I, da Lei 8.213/91 dispõe que "**mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício**".

Cite-se ainda a Súmula 73 da TNU que dispõe sobre a matéria. Veja-se:

"O tempo de gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, não decorrentes de acidente de trabalho só pode ser computado como tempo de contribuição ou para fins de carência quando intercalado entre períodos nos quais houve recolhimento de contribuições para a Previdência Social".

No mesmo sentido verte a jurisprudência do E. STJ no sentido de que é possível considerar o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou invalidez desde que intercalado com período de efetivo trabalho (STJ, AgRg no Resp 1.271.928/RS, DJE 03/11/2014).

Assim, além dos meses computados pela Previdência Social deve ser acrescida a integralidade dos períodos nos quais a autora recebeu auxílio-doença, nos quais houve pagamentos intercalados.

A autora recolheu ao INSS mais de 156 contribuições, cumprida a carência e o requisito etário, contando com mais de 60 anos de idade.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

No mais, a autora satisfaz os requisitos do art. 300 do CPC, tratando-se de pessoa idosa, hipossuficiente de recursos, presente a verossimilhança do direito alegado, de modo que não há falar-se em suspensão dos efeitos da antecipação de tutela.

DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

O entendimento firmado pelo STF é de aplicação imediata, uma vez que publicado na sessão de julgamento.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem(...).

Ante o exposto, nego provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 5 de setembro de 2019”.

Nesse passo, a decisão não é passível de retificação, uma vez que analisada a prova devidamente, à luz da legislação de regência que a fundamentou.

Também no que diz com a forma monocrática de decidir, as razões estão expostas no preâmbulo da decisão, o que vem sendo o entendimento do órgão colegiado desta C. Turma.

Desse modo, evidencia-se o caráter meramente procrastinatório do recurso, diante da análise integral dos pontos controvertidos, a afastar o provimento do presente agravo.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DA TURMA. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. PROVAS INCONTESTES. BENEFÍCIO DEVIDO. DECISÃO FUNDAMENTADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA SOBRE A MATÉRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, conclui-se que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente.

2. A concessão do benefício está baseada na prova colhida que tomou incontestes o direito do autor a auferir o benefício pleiteado.

3. Recurso meramente protelatório.

4. Improvimento do recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5145413-80.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ODETE LEMES SABINO

Advogado do(a) APELADO: NELISE AMANDA BILATTO - SP322009-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5145413-80.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ODETE LEMES SABINO

Advogado do(a) APELADO: NELISE AMANDA BILATTO - SP322009-N

RELATÓRIO

Trata-se de agravo legal contra a r. decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao recurso interposto pela Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para manter a concessão de aposentadoria a autora e determinar que os índices de correção monetária incidam nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião do julgado.

Alega-se, primeiramente, a impossibilidade da forma monocrática da decisão não ocorrendo hipóteses previstas no art.932, III a V do CPC, devendo ser submetida a decisão ao órgão colegiado.

No mérito, aduz não comprovado o tempo de serviço urbano pleiteado pela autora sustentando a impossibilidade de cômputo para fins de carência do período em que a segurada recebeu benefício de auxílio doença.

Ainda a respeito da correção monetária diz haver pendência de modulação dos efeitos do RE nº870.947 sobre a matéria no E.STF, o que não pode ser aplicado.

Requer a reconsideração da decisão monocrática ou que seja levado o feito para decisão colegiada.

Sem contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5145413-80.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ODETE LEMES SABINO
Advogado do(a) APELADO: NELISE AMANDA BILATTO - SP322009-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O agravo não merece provimento.

Veja-se o teor da decisão recorrida que veio devidamente fundamentada nos pontos de controvérsia trazidos no recurso.

"De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Para a concessão da aposentadoria por idade, de acordo com o artigo 48 da Lei 8.213/91, o segurado urbano deve preencher dois requisitos: a) idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem e 60 (sessenta) anos, se mulher; b) cumprimento da carência mínima exigida por lei.

Aos segurados urbanos inscritos no RGPS antes de 24 de julho de 1991, data da publicação da Lei 8.213, deve ser aplicada a regra de transição prevista no artigo 142 da citada Lei. Não é necessário que fosse segurado à época, desde que haja vínculo de filiação anterior.

Por sua vez, o artigo 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

A implementação dos requisitos para a aposentadoria por idade urbana pode dar-se em momentos diversos, sem simultaneidade. "Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado." (REsp nº 502.420/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 23/5/2005).

A solução legislativa ao problema: o artigo 3º, § 1º, da Lei 10.666/03, passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE.

1. Nos termos da consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os requisitos necessários ao deferimento do benefício de aposentadoria por idade não precisam ser preenchidos simultaneamente. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1389603/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 17/08/2011)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. IRRELEVÂNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO-OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. 2. "Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir para a Previdência Social em razão de incapacidade legalmente comprovada" (REsp 418.373/SP, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 1º/7/02).

3. Recurso especial provido.

(REsp 800.860/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 18/05/2009)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Com relação à possibilidade da utilização de períodos de labor urbano e rural na concessão de aposentadoria, denominada aposentadoria por idade híbrida, Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008 deu nova redação ao artigo 48, da Lei 8.213/1991, prevendo expressamente essa possibilidade:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9o do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Ou seja: trabalhador que não consiga comprovar a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade. Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA.

POSSIBILIDADE.

1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com urbano.
2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria.
3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições.
4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.
5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rural.
6. Recurso especial improvido.

(REsp 1476383/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 08/10/2015)

Do caso concreto.

Na inicial, alega a autora que implementou a idade necessária, bem como o período de carência contributiva de mais de 180 meses, tempo exigido para a percepção do benefício e que faz jus ao benefício, porquanto o tempo de gozo de benefício por auxílio-doença é computável para fins de carência.

Afirma que possui mais de 70 anos de idade (nasceu em 23/03/1946) e que conta com 15 anos, 03 meses e 24 dias de contribuições (185 meses).

Diz na inicial que o INSS não computou o período de 03/03/2010 a 03/12/2014 em que esteve em gozo de auxílio-doença e ainda os períodos de 01/01/2015 a 30/06/2015, 01/08/2015 a 30/09/2015, de 01/11/2015 a 30/11/2015 e de 01/01/2016 a 21/12/2016 períodos nos quais houve recolhimento como contribuinte facultativo e facultativo de baixa renda.

Trouxe a demonstração dos recolhimentos no CNIS nos períodos de 01/04/2001 a 31/10/2007; 01/12/2007 a 30/11/2010, o período de auxílio-doença acima discriminado, 01/08/2015 a 30/09/2015; 01/11/2015 a 30/11/2015; 01/01/2016 a 21/12/2016 e juntou: Certidão de Casamento, conta residencial, cadastro no governo com comprovante de informações, Cadúcnico CTPS, Guias de recolhimento à Previdência Social, e CNIS (ID 13057774 – FL.1).

A sentença julgou procedente o pedido, ao fundamento de que o período de auxílio-doença conta para efeito de carência, devendo ser computado também o mês de 07/2015 (referente ao Cadúcnico) em que a contribuição passou a ser de 5%. O mesmo em razão do recolhimento do mês de dezembro de 2014, no valor de R\$ 79,64, equivalente a 11% do salário mínimo vigente à época no valor de R\$724,00, reconhecendo a carência exigida em lei para a concessão do benefício, do seguinte modo:

De 01/04/2001 a 31/10/2007 = 79 contribuições

De 01/12/2007 a 10/11/2010 = 36 contribuições

De 31/03/2010 a 03/12/2014 = 49 contribuições (descontando o período de 01/2010 a 11/2010)

De 01/01/2015 a 30/06/2015 = 06 contribuições

De 01/08/2015 a 30/09/2015 = 02 contribuições

De 01/11/2015 a 30/11/2015 = 01 contribuição

De 01/01/2016 a 31/12/2016 = 12 contribuições

Total de contribuições em 31/12/2016 = 185 contribuições.

Acertada a sentença que concedeu o benefício.

A parte autora, Maria Odete Lemes Sobrinho, nasceu em 23/03/1946 (ID 13057766 – fl.1) e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 23/03/2016, devendo, assim, demonstrar a carência mínima de 180 contribuições, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho apresentou os demonstrativos de recolhimentos

Nesse passo, não assiste razão à apelante no sentido de que referidos períodos não devem ser computados para fins de carência.

E isto porque o art.15, inciso I, da Lei 8.213/91 dispõe que "**mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício**".

A autora recolheu ao INSS mais de 180 contribuições, cumprida a carência e o requisito etário, contando com mais de 60 anos de idade.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, não havendo falar-se em falta de contribuições, uma vez que demonstrados os recolhimentos necessários na data do requerimento administrativo, em 21/12/2016 (ID 1305771 – fls.27 e segs).

DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, c-DJF3 Judicial1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE nº 870.947**".

Destaco não haver necessidade de modulação de efeitos da decisão que foi publicada na data do julgamento e de aplicação imediata.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da autarquia previdenciária.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, remetam-se os autos à instância de origem.

São Paulo, 9 de abril de 2019º.

Nesse passo, a decisão não é passível de retificação, uma vez que analisada a prova devidamente, à luz da legislação de regência que a fundamentou.

Também no que diz com a forma monocrática de decidir, as razões estão expostas no preâmbulo da decisão, o que vem sendo o entendimento do órgão colegiado desta C. Turma.

Desse modo, evidencia-se o caráter meramente procrastinatório do recurso, diante da análise integral dos pontos controvertidos, a afastar o provimento do presente agravo.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DA TURMA. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. PROVAS INCONTESTES. BENEFÍCIO DEVIDO. DECISÃO FUNDAMENTADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA SOBRE A MATÉRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil 2015, conclui-se que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente.

2. A concessão do benefício está baseada na prova colhida que tomou incontestes o direito do autor a auferir o benefício pleiteado.

3. Recurso meramente protelatório.

4. Improvimento do recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5368457-13.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA FIRMINO
Advogado do(a) APELADO: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5368457-13.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA FIRMINO
Advogado do(a) APELADO: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo legal contra a r. decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao recurso interposto pelo INSS, para manter a concessão de aposentadoria a autora e determinar que os índices de correção monetária incidam nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião do julgado e o entendimento firmado pelo e. STF no RE nº 870.947.

Preliminarmente, propõe acordo em relação aos índices determinados sem trânsito em julgado pelo E. Tribunal a respeito da questão.

Pondera a necessidade do esgotamento das instâncias.

Sustenta ainda que não houve modulação dos efeitos da decisão no recurso, devendo ser aplicada a Lei nº 11.960/09.

Requer a reconsideração da decisão ou que seja levada ao órgão colegiado.

Regularmente intimada, a parte autora não se manifestou a respeito do agravo, tendo decorrido o lapso tempo legal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5368457-13.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA FIRMINO
Advogado do(a) APELADO: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O agravo não merece provimento.

Veja-se o teor da decisão recorrida que veio devidamente fundamentada nos pontos de controvérsia trazidos no recurso.

“De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

(...)

DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, c-DJF3 Judicial1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE nº 870.947**".

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Intime-se as partes.

Após diligências de praxe, à instância de origem

São Paulo, 14 de maio de 2019".

Nesse passo, a decisão não é passível de retificação, uma vez que analisada a prova devidamente, à luz da legislação de regência e entendimento de Tribunal Superior que a fundamentou.

Também no que diz com a forma monocrática de decidir, as razões estão expostas no preâmbulo da decisão, o que vem sendo o entendimento do órgão colegiado desta C. Turma.

Desse modo, evidencia-se o caráter meramente procrastinatório do recurso, diante da análise integral dos pontos controvertidos, a afastar o provimento do presente agravo.

Com efeito, destaco que o entendimento do RE é de aplicação imediata, uma vez que publicado na data do julgamento, razão pela qual não há falar-se em desacerto da decisão.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DA TURMA. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR. PROVAS INCONTESTES. BENEFÍCIO DEVIDO. DECISÃO FUNDAMENTADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA SOBRE A MATÉRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, conclui-se que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente.

2. A concessão do benefício está baseada na prova colhida que tornou incontestado o direito do autor a auferir o benefício pleiteado.

3. Recurso meramente protelatório.

4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003332-45.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NELSON VILALBA AJALA
Advogados do(a) APELADO: MARIA IVONE DOMINGUES - MS14187-A, KENNEDI MITRIONI FORGIARINI - MS12655-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO (198) Nº 5003332-45.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NELSON VILALBA AJALA
Advogados do(a) APELADO: KENNEDI MITRIONI FORGIARINI - MS12655-A, MARIA IVONE DOMINGUES - MS14187

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré ofertada com informes do CNIS.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 26 de fevereiro de 2016, o MMº Juízo “a quo” julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir do requerimento administrativo, com juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em **10% (dez por cento)** sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.

Em apelação o INSS alega, em síntese, não haver provas suficientes do trabalho rural do autor pelo prazo de carência, uma vez que a documentação trazida se reporta apenas ao período a partir do ano de 2009.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003332-45.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NELSON VILALBA AJALA
Advogados do(a) APELADO: KENNEDI MITRIONI FORGIARINI - MS12655-A, MARIA IVONE DOMINGUES - MS14187

VOTO

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, **reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal** – grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido – conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o **trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei** – grifi.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, “*verbis*”:

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

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.

Destaca, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “*verbis*”:

“Art. 26. *Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “*verbis*”:

“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a um sindicato só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar:

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o “sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado” (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO.

REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991.

REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)”

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DAN TAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: **Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF3ª Região, Julgado em 17.12.2104.**

Do caso dos autos.

A parte autora, Nelson Vilalba Ajala nasceu em 11/11/1949 e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 11/11/2009, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 162 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho, apresentou os seguintes documentos:

Certidão de casamento, em 31/11/1984 onde consta a qualificação de pedreiro;

Conta de luz residencial em local rural no ano de 2014;

Cadastro Agrícola;

Declaração de Assentamento Santa Lúcia desde 09/07/2009 para atividade rural;

Documento do INCRA de 2010;

Notas fiscais de materiais de construção em nome da esposa nos anos de 2009/2010.

As provas trazidas não são suficientes à demonstração do labor rural do autor pelo período de carência necessário à obtenção do benefício.

Com efeito, as provas trazidas demonstram a atividade rural do autor a partir de 2009, mais precisamente em 09/07/2009, quando do trabalho no Assentamento Santa Lúcia. Anteriormente a esse trabalho, embora conste da inicial que o autor trabalhou em diversas fazendas, tais como: Nossa Senhora Aparecida, Morro alto, Primavera e Bocajá, assim como Fazenda Montenegro, nada há nos autos que demonstre o labor.

Ao contrário, há os informes do CNIS que indicam período de trabalho urbano na Prefeitura de Jardim.

As testemunhas ouvidas em juízo não trouxeram de vida certeza quanto ao trabalho rural desempenhado pelo autor anteriormente ao ano de 2009, sendo que uma delas aponta que conhecia o trabalho rural da esposa do autor, tendo conhecido o autor em data posterior quando do trabalho no Assentamento.

Dessa forma, torna-se inviável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que não há início razoável de prova material em relação ao trabalho de rural alegado na inicial.

Assim, apesar de os documentos apresentados no curso da instrução processual indicarem o labor rural a partir de 2009, a parte autora não comprovou que o trabalho rural tenha sido predominante ao longo de sua vida profissional.

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra e revogada a tutela antecipada concedida.

Condeno a parte autora nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor da causa, nos termos do §2º do artigo 85, do Código de Processo Civil 2015, com observância do artigo 98, § 3º, do mesmo *codex*, **uma vez que beneficiária da justiça gratuita.**

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para reformar a r. sentença “a quo”, e, com isso, julgar improcedente o pedido, revogada a tutela antecipada concedida, **oficiando-se ao INSS para determinar a cessação, de imediato, do pagamento do benefício.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. NECESSIDADE DE CORROBORAÇÃO. COMPROVAÇÃO DE LABOR RURAL EM TEMPO INSUFICIENTE PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. SUCUMBÊNCIA DA AUTORA COM RESSALVA. TUTELA CASSADA. PROVIMENTO DO RECURSO.

1. A parte autora juntou, como elementos de prova documentos que se reportam a período a partir do ano de 2009, quando residia o autor no Assentamento rural, conforme documento do INCRA.
2. Os documentos trazidos não se apresentam como início ao menos razoável de prova material pelo período de carência exigido.
3. Os demais documentos anteriores trazem a qualificação de pedreiro e trabalho urbano nos informes do CNIS.
4. As testemunhas se reportaram com segurança ao trabalho rural apenas na época do Assentamento.
5. Condeno a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, com observância do art. 98, §3º, do CPC/2015, uma vez que beneficiária de justiça gratuita.
6. Provimento do recurso e cassação da tutela antecipada concedida na sentença que julgou procedente o pedido inicial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO CARLOS DE MORAES
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA DE MORAES PATATAS - SP295086-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5496789-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS DE MORAES
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA DE MORAES PATATAS - SP295086-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo legal contra a r. decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao recurso interposto pela Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para manter a concessão de aposentadoria rural a autora e determinar que os índices de correção monetária incidam nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião do julgado.

Alega-se, primeiramente, a impossibilidade da forma monocrática da decisão não ocorrendo hipóteses previstas no art. 932, III a V do CPC, devendo ser submetida a decisão ao órgão colegiado.

No mérito, aduz não comprovado o tempo de serviço rural pleiteado pela parte autora sustentando a impossibilidade de comprovação apenas por prova testemunhal.

Ainda a respeito da correção monetária diz haver pendência de modulação dos efeitos do RE nº 870.947 sobre a matéria no E. STF, o que não pode ser aplicado.

Requer a reconsideração da decisão monocrática ou que seja levado o feito para decisão colegiada.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5496789-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS DE MORAES
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA DE MORAES PATATAS - SP295086-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O agravo não merece provimento.

Veja-se o teor da decisão recorrida que veio devidamente fundamentada nos pontos de controvérsia trazidos no recurso.

"De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c. c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1o Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2o Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9o do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

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

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam a reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Ora, vê-se que a lei não distingue entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2014.

Do caso dos autos.

A parte autora, Antonio Carlos de Moraes, nasceu em 28/09/1957 e completou o requisito etário (60 anos) em 28/09/2017, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, disse que é trabalhador rural desde os 12 anos de idade até a atualidade e que fez os requisitos para aposentadoria por idade rural, porém, ao requerer o benefício em 28/09/2017, o mesmo foi indeferimento por não comprovação de carência.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou documentos que compõem início razoável de prova material do trabalho rural, tais como, Comunicado de Dispensa de Trabalho em 2014, na atividade de trabalhador rural no ramo de floricultura, CTPS com anotação de trabalho rural no período de 01/04/2010 a 09/02/2014.

As testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que conhecem parte autora há anos e que a parte demandante sempre exerceu atividade rural possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora, apta a tomar viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que, como visto, houve início razoável de prova material corroborado pela prova oral produzida em juízo, a demonstrar que a parte autora manteve-se de forma predominante nas lides rurais, em período necessário à carência, tendo sido cumprido o requisito exigido pelo art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Destaco que a testemunha Lazaro Veloso Braga afirmou que o autor sempre foi trabalhador braçal, o que faz até hoje e as demais testemunhas também esclareceram tratar-se de trabalhador volante.

Por fim, lembro que os recolhimentos individuais não constituem óbice à concessão do benefício por ausência de vedação pelo art. 11 da Lei de Benefícios.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 1 de julho de 2019º.

Nesse passo, a decisão não é passível de retificação, uma vez que analisada a prova devidamente, à luz da legislação de regência que a fundamentou.

Também no que diz com a forma monocrática de decidir, as razões estão expostas no preâmbulo da decisão, o que vem sendo o entendimento do órgão colegiado desta C. Turma.

Desse modo, evidencia-se o caráter meramente procrastinatório do recurso, diante da análise integral dos pontos controvertidos, a afastar o provimento do presente agravo.

Como efeito, a parte autora trouxe aos autos início de prova material de qualidade de ruralidade, o que foi corroborado pela prova testemunhal, a comprovar a carência necessária à obtenção do benefício.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DA TURMA. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. PROVAS INCONTESSES. BENEFÍCIO DEVIDO. DECISÃO FUNDAMENTADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA SOBRE A MATÉRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, conclui-se que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente.
2. A concessão do benefício está baseada na prova colhida que tomou incontestes o direito do autor a auferir o benefício pleiteado.
3. Recurso meramente protelatório.
4. Improvimento do recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007045-84.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ANTONIO SATIRO DA CRUZ
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDEMIR BENTO - SP328128-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: PAULO ALCEU DALLE LASTE - SP225043-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007045-84.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ANTONIO SATIRO DA CRUZ
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDEMIR BENTO - SP328128-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: PAULO ALCEU DALLE LASTE - SP225043-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face de decisão monocrática de ID 103301314 - Pág. 153/167, de minha relatoria, que, com fundamento no art. 932, IV, 'b', do NCPC, deu parcial provimento à apelação interposta pelo autor, para conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, determinando a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal ao cálculo da correção monetária.

Alega o agravante (ID 103301314 - Pág. 170/175), em síntese, que a correção monetária deveria ter sido fixada nos termos do art. 1º-F da lei 9.494/97, uma vez que a decisão do STF nas ADIs 4.425 e 4.357, que tratou da inconstitucionalidade desse dispositivo, diz respeito apenas à atualização dos débitos fazendários inscritos em precatórios, o que não é o caso dos autos. Apresenta proposta de acordo.

Ploteia, desse modo, o provimento do agravo, a fim de reconsiderar a decisão agravada. Caso não seja esse o entendimento, requer a submissão do presente à Turma para julgamento.

Intimada a se manifestar, inclusive sobre a proposta de acordo, a parte autora ficou inerte.

É o relatório.

dearaju

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007045-84.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ANTONIO SATIRO DA CRUZ
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDEMIR BENTO - SP328128-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: PAULO ALCEU DALLE LASTE - SP225043-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A decisão impugnada, ao dar parcial provimento à apelação do autor, fê-lo em face da jurisprudência dominante do C. Supremo Tribunal Federal, que, nas ADIs n. 4.357 e 4.425, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Nesse sentido, o julgado foi claro ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do tempus regit actum, e ainda a necessidade de observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947 (que trata da correção monetária e juros de mora na fase de conhecimento).

Confira-se:

“Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.”

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

“PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATORIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.

2. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. A ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

5. Recurso improvido”.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo interno do INSS.

É o voto.

dearaujo

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. A decisão impugnada está em conformidade com a jurisprudência dominante do C. Supremo Tribunal Federal, que, nas ADIs n. 4.357 e 4.425, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

2. O acórdão recorrido foi claro ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do tempus regit actum, e ainda a necessidade de observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947 (que trata da correção monetária e juros de mora na fase de conhecimento).

3. Agravo interno a que se nega provimento.

dearaujo

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000611-40.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OSVALDO VALENTIN SANTANA
Advogado do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000611-40.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OSVALDO VALENTIN SANTANA
Advogado do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (ID 103007700, p. 200/208) em face da decisão monocrática (ID 103007700, p. 176/197), que deu parcial provimento à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária seja aplicado o Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947.

Em seu recurso, aduz o agravante que a data de início do benefício deveria ser a data de sua citação e a impossibilidade do agravado continuar trabalhando em atividade especial após a concessão da aposentadoria especial.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

Contrarrazões da parte autora (ID 103007700, p. 211/217).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000611-40.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSVALDO VALENTIN SANTANA
Advogado do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Como bem decidido na r. decisão monocrática, a data de início de benefício deve ser fixada na data do pedido na esfera administrativa, conforme artigo 57, § 2º, c/c artigo 49, da Lei nº 8213/91 (ID 103007700, p. 188).

Ademais, em relação à necessidade de afastamento do autor de suas atividades para receber a aposentadoria especial, é pacífico o entendimento nesta Corte de que não há necessidade de tal afastamento, como bem decidido na r. decisão monocrática agravada (ID 103007700, p. 190/192).

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1 - A data de início de benefício deve ser fixada na data do pedido na esfera administrativa, conforme artigo 57, § 2º, c/c artigo 49, da Lei nº 8213/91.

2 - Ademais, em relação à necessidade de afastamento do autor de suas atividades para receber a aposentadoria especial, é pacífico o entendimento nesta Corte de que não há necessidade de tal afastamento.

3 - Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

4 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011023-08.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ILSON JACINTO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011023-08.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILSON JACINTO DE SOUZA

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS diante de acórdão de 107437312 - pág. 178/200, que não conheceu do reexame necessário e negou provimento a recurso de apelação do INSS, mantendo o reconhecimento da especialidade dos períodos de 21/01/86 a 22/05/87, 25/08/10 a 30/04/11 e 01/02/14 a 11/03/14.

Em suas razões (ID 107437312 - pág. 204/216), o embargante alega a existência de obscuridade, contradição e omissão no julgado. Defende a impossibilidade de reconhecimento da especialidade por exposição a tensões elétricas superiores a 250 volts após 05/03/1997, quando a eletricidade foi excluída da lista de agentes agressivos.

É o relatório.

dearaujo

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011023-08.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILSON JACINTO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cumprе enfatizar, inicialmente, que os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022, CPC).

No caso dos autos, não existe a omissão alegada pelo embargante, em relação à possibilidade de reconhecimento da especialidade por sujeição ao agente "eletricidade", mesmo após 05/03/1997, uma vez que a questão foi detidamente analisada no acórdão:

"O reconhecimento da especialidade do tempo de serviço prestado em exposição à eletricidade exige que a tensão seja acima de 250 volts (código 1.1.8 do anexo do Decreto nº 53.831/64), e que ocorra de forma habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente.

[...]

Considerando que o rol trazido no Decreto n.º 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo - conforme julgado supra (RESP N. 1.306.113/SC) -, o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco.

[...]

Para comprovação da especialidade por exposição a eletricidade, entendo ser necessária a apresentação de PPP ou de laudo técnico com indicação do referido agente após 05/03/1997, sendo possível reconhecimento com formulários, PPP ou laudo técnico antes desta data, bem como entendo ser necessária a exposição habitual e permanente a níveis superiores a 250 volts".

Nota-se, assim, que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 9ª Turma, EDcl em AC nº 0009733-26.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 16/03/2015, DJe 26/03/2015, EDcl em AC nº 0002974-10.2013.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, d. 28/04/2015, DJe 23/06/2015.

Assevero que não se deve confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento, não sendo os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.

Não se vislumbrando, dessa forma, os vícios apontados, é caso de manter o acórdão embargado.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração do INSS.

É o voto.

dearaujo

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ELETRICIDADE. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO MESMO APÓS 05/03/1997. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO.

- Cumpre enfatizar, inicialmente, que os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022, CPC).
- Não existe a omissão alegada pelo embargante, em relação à possibilidade de reconhecimento da especialidade por sujeição ao agente "eletricidade", mesmo após 05/03/1997, uma vez que a questão foi detidamente analisada no acórdão.
- O presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 9ª Turma, EDcl em AC nº 0009733-26.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 16/03/2015, DJe 26/03/2015, EDcl em AC nº 0002974-10.2013.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, d. 28/04/2015, DJe 23/06/2015.
- Não se deve confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento, não sendo os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.
- Embargos de declaração desprovidos.

dearaju

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003098-87.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE INACIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003098-87.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE INACIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS diante de acórdão de ID 107135154 - Pág. 71/81, que deu parcial provimento a recurso de apelação do INSS, mantendo o reconhecimento da especialidade dos períodos de 06/03/1997 a 16/10/2002, de 28/06/2004 a 05/07/2005 e de 03/10/2011 a 13/08/2015.

Em suas razões (ID 107135154 - Pág. 84/89), o embargante alega a existência de obscuridade, contradição e omissão no julgado. Defende a impossibilidade de reconhecimento da especialidade por exposição a tensões elétricas superiores a 250 volts após 05/03/1997, quando a eletricidade foi excluída da lista de agentes agressivos.

É o relatório.

dearaju

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003098-87.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE INACIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cumpre enfatizar, inicialmente, que os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022, CPC).

No caso dos autos, não existe a omissão alegada pelo embargante, em relação à possibilidade de reconhecimento da especialidade por sujeição ao agente "eletricidade", mesmo após 05/03/1997, uma vez que a questão foi detidamente analisada no acórdão:

"O reconhecimento da especialidade do tempo de serviço prestado em exposição à eletricidade exige que a tensão seja acima de 250 volts (código 1.1.8 do anexo do Decreto nº 53.831/64), e que ocorra de forma habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente.

[...]

Considerando que o rol trazido no Decreto n.º 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo - conforme julgado supra (RESP N. 1.306.113/SC) -, o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco.

[...]

Para comprovação da especialidade por exposição a eletricidade, entendo ser necessária a apresentação de PPP ou de laudo técnico com indicação do referido agente após 05/03/1997, sendo possível reconhecimento com formulários, PPP ou laudo técnico antes desta data, bem como entendo ser necessária a exposição habitual e permanente a níveis superiores a 250 volts".

Nota-se, assim, que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 9ª Turma, EDcl em AC nº 0009733-26.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 16/03/2015, DJe 26/03/2015, EDcl em AC nº 0002974-10.2013.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, d. 28/04/2015, DJe 23/06/2015.

Assevero que não se deve confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento, não sendo os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.

Não se vislumbrando, dessa forma, os vícios apontados, é caso de manter o acórdão embargado.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração do INSS.

É o voto.

dearaujo

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ELETRICIDADE. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO MESMO APÓS 05/03/1997. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO.

- Cumpre enfatizar, inicialmente, que os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022, CPC).
- Não existe a omissão alegada pelo embargante, em relação à possibilidade de reconhecimento da especialidade por sujeição ao agente "eletricidade", mesmo após 05/03/1997, uma vez que a questão foi detidamente analisada no acórdão.
- O presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 9ª Turma, EDcl em AC nº 0009733-26.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 16/03/2015, DJe 26/03/2015, EDcl em AC nº 0002974-10.2013.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, d. 28/04/2015, DJe 23/06/2015.
- Não se deve confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento, não sendo os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.
- Embargos de declaração desprovidos.

dearaujo

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000430-56.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DERONY BARBOZA DE QUEIROZ
Advogado do(a) APELADO: MAIZA DOS SANTOS QUEIROZ BERTHO - MS10197-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000430-56.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DERONY BARBOZA DE QUEIROZ
Advogado do(a) APELADO: MAIZADOS SANTOS QUEIROZ BERTHO - MS10197-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo legal contra a r. decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao recurso interposto pelo INSS, para manter a concessão de aposentadoria rural a Derony Barboza de Queiroz e determinar que os índices de correção monetária incidam pelo índice INPC, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe fora dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430/2006, não se aplicando à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09. Já quanto aos juros moratórios, devidos a partir da citação, devem ser calculados com base nos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação da Lei 11.960/09, tudo nos termos do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, e alterado pela Resolução n.º 267/2013, do Conselho da Justiça Federal.

Preliminarmente, a autarquia propõe acordo para que se aplique a Lei nº 9494/97 c.c. a Lei nº 11.960/09.

No mais, pondera a impossibilidade da forma monocrática da decisão não ocorrendo hipóteses previstas no art.932, III a V do CPC, devendo ser submetida a decisão ao órgão colegiado e a necessidade do esgotamento das instâncias.

Com manifestação da autora rejeitando acordo, após regular intimação, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000430-56.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DERONY BARBOZA DE QUEIROZ
Advogado do(a) APELADO: MAIZADOS SANTOS QUEIROZ BERTHO - MS10197-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O agravo não merece provimento.

Veja-se o teor da decisão recorrida que veio devidamente fundamentada nos pontos de controvérsia trazidos no recurso.

“De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

(...)

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 2 de julho de 2019”.

Nesse passo, a decisão não é passível de retificação, uma vez que analisada à luz da legislação de regência que a fundamentou.

Também no que diz com a forma monocrática de decidir, as razões estão expostas no preâmbulo da decisão, o que vem sendo o entendimento do órgão colegiado desta C. Turma.

Desse modo, evidencia-se o caráter meramente procrastinatório do recurso, diante da análise integral dos pontos controvertidos, a afastar o provimento do presente agravo.

O mesmo se diga em relação aos consectários de juros e correção monetária, consolidado na C. Turma o entendimento de aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal e a aplicação do entendimento proveniente do RE julgado pelo e.STF.

Destaco que o entendimento do RE é de aplicação imediata, uma vez que publicado na data do julgamento.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DA TURMA. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR. CONSECUTÁRIOS. DECISÃO FUNDAMENTADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA SOBRE A MATÉRIA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA TURMA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, conclui-se que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente.

2. A concessão do benefício está baseada na prova colhida que tomou incontestes o direito do autor a auferir o benefício pleiteado, com os consecutários de juros e correção monetária de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal e RE nº 870.947/SE, de aplicação imediata porque publicado na data do julgamento.

3. Recurso meramente protelatório.

4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007641-05.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: DARCI DORIVAL DE OLIVEIRA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007641-05.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: DARCI DORIVAL DE OLIVEIRA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (ID 107501299, p. 45/51) em face da decisão monocrática (ID 107501299, p. 29/40), que deu provimento à apelação do autor, para reconhecer o período rural entre 30/08/1969 a 25/09/1986, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de serviço, com data de início de benefício em 04/09/2012.

Em seu recurso, aduz o agravante que em relação à correção monetária deve ser aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9494/97, com a redação dada pela Lei nº 11960/2009.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007641-05.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: DARCI DORIVAL DE OLIVEIRA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte (ID 107501299, p. 39/40).

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1 - Em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte.

2 - Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

3 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0019385-02.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOAO VIUDE
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0019385-02.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOAO VIUDE

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOÃO VIUDE (ID 103037727, p. 130/133) em face do V. Acórdão (ID 103037727, p. 115/124), que negou provimento à apelação do autor.

Em seu recurso, aduz o embargante que deve ser anulada a r. sentença de origem, para que perito constate que o autor foi motorista de ônibus ou transporte de carga.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0019385-02.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOAO VIUDE

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

O autor exerceu a função de motorista nas empresas Irmãos Lara & Cia e Archote Restaurante LTDA, requerendo neste momento a anulação da r. sentença de origem para demonstrar que era motorista de caminhão por meio de perícia técnica.

Ora, em sua inicial e na manifestação sobre a contestação (ID 103037730, p. 121/123) não há pedido de perícia para comprovar a especialidade de seu serviço, sendo que tão somente requereu o enquadramento da função constante em sua CTPS. Portanto, não há qualquer cerceamento de Defesa no presente caso, pois ao autor foi facultada todos os meios de prova, os quais não realizou.

Portanto, uma vez que não há qualquer obscuridade, omissão ou contradição no V. Acórdão, sua manutenção na íntegra é medida que se impõe.

Diante do exposto, nego provimento aos embargos de declaração do autor.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

1 - O autor exerceu a função de motorista nas empresas Irmãos Lara & Cia e Archote Restaurante LTDA, requerendo neste momento a anulação da r. sentença de origem para demonstrar que era motorista de caminhão por meio de perícia técnica.

2 - Ora, em sua inicial e na manifestação sobre a contestação (ID 103037730, p. 121/123) não há pedido de perícia para comprovar a especialidade de seu serviço, sendo que tão somente requereu o enquadramento da função constante em sua CTPS. Portanto, não há qualquer cerceamento de Defesa no presente caso, pois ao autor foi facultada todos os meios de prova, os quais não realizou.

3 - Portanto, uma vez que não há qualquer obscuridade, omissão ou contradição no V. Acórdão, sua manutenção na íntegra é medida que se impõe.

4 – Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023241-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO FURLAN - SP97083-A
AGRAVADO: NORIVAL JACINTO
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023241-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO FURLAN - SP97083-A
AGRAVADO: NORIVAL JACINTO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo INSS, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício previdenciário.

Pleiteia a reforma do julgado, para que a atualização monetária das diferenças seja calculada com base nos critérios da Lei n. 11.960/2009, por indevida a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A parte recorrida não apresentou contraminuta ao recurso.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023241-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO FURLAN - SP97083-A
AGRAVADO: NORIVAL JACINTO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimiento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumprir consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DESPROVIMENTO.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000628-11.2012.4.03.6123
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ADENIRCO RAIMUNDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: THOMAZ HENRIQUE FRANCO - SP297485-A
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES - SP196681-N
APELADO: ADENIRCO RAIMUNDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: THOMAZ HENRIQUE FRANCO - SP297485-A
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES - SP196681-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000628-11.2012.4.03.6123
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ADENIRCO RAIMUNDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: THOMAZ HENRIQUE FRANCO - SP297485-A
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES - SP196681-N
APELADO: ADENIRCO RAIMUNDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: THOMAZ HENRIQUE FRANCO - SP297485-A
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES - SP196681-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS (ID 107399585, p. 94/104) em face do V. Acórdão (ID 107399585, p. 77/89), que negou provimento à apelação do autor.

Em seu recurso, aduz o embargante que não há possibilidade de enquadrar o autônomo como especial e que em relação à correção monetária deve ser aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9494/97, com a redação dada pela Lei nº 11960/09.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000628-11.2012.4.03.6123
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ADENIRCO RAIMUNDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: THOMAZ HENRIQUE FRANCO - SP297485-A
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES - SP196681-N
APELADO: ADENIRCO RAIMUNDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: THOMAZ HENRIQUE FRANCO - SP297485-A
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES - SP196681-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Ora, nos períodos entre 01/11/1996 a 05/03/1997, 01/11/2004 a 31/05/2011 e 01/11/2004 a 31/05/2011 o autor esteve sujeito a agente nocivo.

Não pode ser acolhido o argumento do INSS, de que a concessão da aposentadoria especial não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos “casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]”
(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Já em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte.

Portanto, uma vez que não há qualquer obscuridade, omissão ou contradição no V. Acórdão, sua manutenção na íntegra é medida que se impõe.

Diante do exposto, nego provimento aos embargos de declaração do autor.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- 1 - Não pode ser acolhido o argumento do INSS, de que a concessão da aposentadoria especial não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial.
- 2 - Já em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte.
- 3 - Portanto, uma vez que não há qualquer obscuridade, omissão ou contradição no V. Acórdão, sua manutenção na íntegra é medida que se impõe.
- 4 – Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030456-93.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: MANOELAPARECIDO COSTA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO BERTO JUNIOR - SP260165-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: GERSON JANUARIO - MT2628-O
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030456-93.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: MANOELAPARECIDO COSTA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO BERTO JUNIOR - SP260165-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: GERSON JANUARIO - MT2628-O
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (ID 107501864, p. 59/64) em face da decisão monocrática (ID 107501864, p. 42/53), que deu provimento à apelação do autor, para reconhecer o período rural entre 01/01/1977 a 31/08/1984, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início de benefício em 01/08/2013.

Em seu recurso, aduz o agravante que em relação à correção monetária deve ser aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9494/97, com a redação dada pela Lei nº 11960/2009.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030456-93.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: MANOELAPARECIDO COSTA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO BERTO JUNIOR - SP260165-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: GERSON JANUARIO - MT2628-O
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte (ID 107501864, p. 52/53).

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1 - Em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte.

2 - Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

3 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000393-92.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FATIMA LEOPOLDINA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000393-92.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FATIMA LEOPOLDINA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP210924-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo legal contra a r. decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para manter a concessão de aposentadoria a autora e determinar que os índices de correção monetária incidam nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião do julgado.

Alega-se, primeiramente, a impossibilidade da forma monocrática da decisão não ocorrendo hipóteses previstas no art. 932, III a V do CPC, devendo ser submetida a decisão ao órgão colegiado.

Ainda a respeito da correção monetária diz haver pendência de julgamento de embargos de declaração sobre a matéria opostos no E.STF.

Requer a reconsideração da decisão monocrática ou que seja levado o feito para decisão colegiada.

Intimada a autora sem oferecimento de contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

APELADO: FATIMA LEOPOLDINA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP210924-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O agravo não merece provimento.

Veja-se o teor da decisão recorrida que veio devidamente fundamentada nos pontos de controvérsia trazidos no recurso.

“De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A decisão agravada veio vazada nos seguintes termos em relação à matéria:

“DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provenimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

O entendimento firmado pelo STF é de aplicação imediata, uma vez que publicado na sessão de julgamento.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS (...).”

Nesse passo, a decisão não é passível de retificação, uma vez que analisada a matéria à luz da legislação de regência que a fundamentou e do entendimento consolidado da C. Turma.

Também no que diz com a forma monocrática de decidir, as razões estão expostas no preâmbulo da decisão, o que vem sendo o entendimento do órgão colegiado desta C. Turma.

Desse modo, evidencia-se o caráter meramente procrastinatório do recurso, diante da análise integral dos pontos controvertidos, a afastar o provimento do presente agravo.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DA TURMA. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR. PROVAS INCONTESTES. BENEFÍCIO DEVIDO. DECISÃO FUNDAMENTADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA SOBRE A MATÉRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, conclui-se que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente.

2. Juros e correção monetária de acordo com o entendimento consolidado na C. Turma.

3. Recurso meramente protelatório.

4. Improvimento do recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: RAIMUNDO SANTANA DE SOUSA
Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001063-33.2011.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: RAIMUNDO SANTANA DE SOUSA
Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 8/2/11 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (5/4/04), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial e a conversão dos períodos comuns em especiais. **Sucessivamente, pleiteia a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.**

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora interpôs agravo retido, em razão do indeferimento do pedido de produção da prova pericial.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a conversão dos períodos comuns em especiais, o enquadramento, como especial, das atividades exercidas no período de 6/3/97 a 29/10/03, bem como a transformação da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo. Subsidiariamente, requer a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição. Pleiteia, ainda, a fixação da verba honorária em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001063-33.2011.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: RAIMUNDO SANTANA DE SOUSA
Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Preliminarmente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1º, do CPC/73.

Passo, então, à análise do mérito.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e em campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plêniário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexecutível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Já, com relação à **conversão de tempo comum em especial**, não obstante meu entendimento em sentido contrário, observo que o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou a referida matéria no julgamento dos **Embargos de Declaração no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR (2012/0035606-8)**, firmando o posicionamento no sentido de que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da aposentadoria, independentemente da legislação vigente à época da prestação do serviço.

Dessa forma, havendo o preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício somente após o advento da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, não será possível converter tempo de atividade comum em especial, ainda que a prestação do serviço tenha ocorrido em data anterior à vigência da mencionada lei.

Quanto à **aposentadoria especial**, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprе ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 6/3/97 a 29/10/03.

Empresa: Bombril S/A.

Atividades/funções: mecânico de manutenção especializado.

Agente(s) nocivo(s): graxa, óleo mineral e thinner.

Enquadramento legal: Código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.

Provas: Formulário (doc. nº 103318369 - Pág. 67), datado de 29/10/03 e Laudo Pericial elaborado nos autos da reclamação trabalhista ajuizada pelo demandante (doc. nº 103318369 - Pág. 184/220), datado de 19/4/15.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **6/3/97 a 29/10/03**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a agentes químicos. Embora o perito trabalhista tenha afirmado que "*[h]avia contato direto com agentes químicos nas atividades do Reclamante, segundo Anexo 13 da NR - 15 Portarias 3.214/78 do Mtb. PORÉM, O RECLAMANTE DECLAROU DURANTE A VISTORIA DO LOCAL DE TRABALHO QUE RECEBEU, FAZIA USO E ERA FISCALIZADO QUANTO AO USO DE EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI*" (doc. nº 103318369 - Pág. 207), não foi comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, motivo pelo qual prevalece a nocividade do labor, nos termos do julgamento realizado pelo C. STF na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**.

Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante *avaliação qualitativa e não quantitativa*, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência abaixo transcrita, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador."

(TRF4, EINF nº 5000295-67.2010.404.7108/RS, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 11/12/14, v.u., DE 4/2/15, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

(...)

6. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.

(...)

10. *Comprovando o exercício da atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, caput, e § 1º, da lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto art. 18, I, d', c/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo.*"

(TRF4, AC nº 0009337-15.2015.4.04.9999/RS, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado José Antonio Savaris, j. 25/8/15, v.u., DE 2/9/15, grifos meus)

Destaco que, segundo o Anexo nº 13 da NR-15, o exercício de atividade profissional com a manipulação de óleos minerais configura hipótese de insalubridade de grau máximo, por exposição a substâncias que contêm hidrocarbonetos e outros compostos de carbono. Sobre o tema: "A manipulação de óleos minerais (hidrocarbonetos) é considerada insalubre em grau máximo, bem como o emprego de produtos contendo hidrocarbonetos aromáticos com solventes ou em limpeza de peças é considerado insalubre em grau médio (Anexo 13, NR 15, Portaria 3214/78)." (TRF-3ª Reg., APELREEX nº 000858-22.2013.4.03.6122, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v.u., j. 19/04/16, DJe 27/04/16); "A exposição a hidrocarbonetos aromáticos (óleos minerais e graxas) enseja o reconhecimento do tempo de serviço como especial." (TRF-4ª Reg., AC nº 5001022-21.2014.404.7129, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Celso Kipper, v.u., j. 25/03/15, DE 26/03/15).

Dessa forma, somando-se o período especial reconhecido nos presentes autos, com os períodos já declarados como especiais administrativamente pelo INSS (12/5/75 a 29/3/76, 2/4/76 a 30/4/86, 2/5/86 a 7/10/91 e 2/3/95 a 5/3/97), perfaz o autor mais de 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual faz jus à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

No que tange ao pedido de **conversão de atividade comum em especial**, não merece prosperar tal pretensão, nos termos da fundamentação acima mencionada, tendo em vista que o requerimento da aposentadoria especial deu-se apenas em 5/4/04, na vigência da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, suprimindo a possibilidade de tal conversão.

O termo inicial da conversão do benefício deve ser fixado na data do **requerimento administrativo** (5/4/04), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, os honorários deveriam incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, conforme posicionamento do firmo pelo C. STJ (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). No entanto, determino que sejam levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme pleiteado pela parte autora em sede de apelação.

Quadra ressaltar que, no que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação, o que ocorreu no presente caso, tendo em vista a propositura da ação somente em 8/2/11.

Ante o exposto, não conheço do agravo retido e dou parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas no período de **6/3/97 a 29/10/03** e determinar a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO CONHECIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

I- Não deve ser conhecido o agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1º, do CPC/73.

II- No que se refere ao reconhecimento do tempo de serviço especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando de agentes químicos, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.

V- Não merece prosperar o pedido de conversão de atividade comum em especial, tendo em vista que o requerimento de aposentadoria especial deu-se na vigência da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, suprimindo a possibilidade de tal conversão.

VI- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII- O termo inicial da conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial deve ser fixado na data do **requerimento administrativo** (5/4/04), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial, conforme a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

VIII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

IX- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, os honorários deveriam incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, conforme posicionamento do firmado pelo C. STJ (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). No entanto, determina-se que sejam levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme pleiteado pela parte autora em sede de apelação.

X- Quadra ressaltar que, no que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação, o que ocorreu no presente caso, tendo em vista a propositura da ação somente em 8/2/11.

XI- Agravo retido não conhecido. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo retido e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0032338-90.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DJALMA JOSE DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0032338-90.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DJALMA JOSE DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (ID 102995344, p. 41/48) em face da decisão monocrática (ID 102995344, p. 18/37), que não conheceu do reexame necessário e deu parcial provimento à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947.

Em seu recurso, aduz o agravante que em relação à correção monetária deve ser aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9494/97, com a redação dada pela Lei nº 11960/2009 e que a data de início de benefício deve ser a data da ciência da procuradoria em relação ao Laudo ou a juntada do laudo aos autos.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0032338-90.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DJALMA JOSE DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte (ID 102995344, p. 36).

No tocante ao termo inicial ao benefício, nada a deferir ao agravante, uma vez que a r. decisão monocrática acertadamente manteve o decidido pela r. sentença de origem, que determinou que a data de início de benefício fosse a data do último indeferimento administrativo. Neste item, o mais acertado seria a fixação da data de início de benefício na DER, mas como não houve interposição de recurso da parte autora, há que se respeitar o princípio da proibição da "reformatio in pejus".

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

- 1 - Em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte.
- 2 - No tocante ao termo inicial ao benefício, nada a deferir ao agravante, uma vez que a r. decisão monocrática acertadamente manteve o decidido pela r. sentença de origem, que determinou que a data de início de benefício fosse a data do último indeferimento administrativo. Neste item, o mais acertado seria a fixação da data de início de benefício na DER, mas como não houve interposição de recurso da parte autora, há que se respeitar o princípio da proibição da "reformatio in pejus".
- 3 - Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.
- 4 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5616772-88.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IVONE APARECIDA DOS SANTOS DE FAVERE
Advogado do(a) APELADO: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5616772-88.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IVONE APARECIDA DOS SANTOS DE FAVERE
Advogado do(a) APELADO: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença que julgou procedente o pedido e que concedeu a autora o benefício de aposentadoria híbrida.

Pondera o agravante a impossibilidade de concessão do benefício no caso concreto, uma vez que, o processo deve ser sobrestado até solução do tema 1007, pelo C. Superior Tribunal de Justiça, discussão sobre impedir-se o reconhecimento de período remoto de trabalho rural na modalidade de aposentadoria híbrida sem recolhimentos intentada pela autora.

Prequestiona a matéria.

Sem contrarrazões, os autos subiram.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5616772-88.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVONE APARECIDA DOS SANTOS DE FAVERE
Advogado do(a) APELANTE: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A respeito da matéria, destaco que o Superior Tribunal de Justiça publicou, em 04/09/2019, o acórdão de mérito dos Recursos Especiais n.º 1.674.221/SP e 1.788.404/PR representativos da controvérsia repetitiva descrita no Tema 1007, cuja tese foi firmada nos seguintes termos: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

Afastada a impossibilidade de cômputo do tempo rural trabalhado pelo autor, mantenho a decisão em face do deslinde do tema.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL PARA EFEITO DE CARÊNCIA. PERÍODOS REMOTOS SEM CONTRIBUIÇÕES. TEMA 1007. MATÉRIA APRECIADA PELO STJ. IMPROVIMENTO DO AGRAVO.

1. A respeito da matéria, destaca-se que o Superior Tribunal de Justiça publicou, em 04/09/2019, o acórdão de mérito dos Recursos Especiais n.º 1.674.221/SP e 1.788.404/PR representativos da controvérsia repetitiva descrita no Tema 1007, cuja tese foi firmada nos seguintes termos: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

2. Afastada a impossibilidade de cômputo do tempo rural trabalhado pelo autor, mantém-se a decisão em face do deslinde do tema.

3. Improvimento do agravo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5063058-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOAO CAETANO FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: MONIQUE TAYNARA RIBEIRO - SP375756-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5063058-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOAO CAETANO FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: MONIQUE TAYNARA RIBEIRO - SP375756-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo legal contra a r. decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao recurso interposto pelo INSS, para manter a concessão de aposentadoria rural ao autor e determinar que os índices de correção monetária incidam nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião do julgado e RE nº 870947, sem que houvesse modulação dos efeitos.

Alega-se, primeiramente, a impossibilidade da forma monocrática da decisão não ocorrendo hipóteses previstas no art. 932, III a V do CPC, devendo ser submetida a decisão ao órgão colegiado.

Pondera a necessidade do esgotamento das instâncias.

No mérito, aduz não comprovado o tempo de serviço rural pleiteado pelo autor baseado em documentos apenas por ele declarados. Ainda a respeito da correção monetária diz haver pendência de julgamento de embargos de declaração sobre a matéria opostos no E.STF.

A parte autora ofereceu contraminuta ao agravo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5063058-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOAO CAETANO FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: MONIQUE TAYNARA RIBEIRO - SP375756-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O agravo não merece provimento.

Veja-se o teor da decisão recorrida que veio devidamente fundamentada nos pontos de controvérsia trazidos no recurso.

"De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

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

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam a reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivale a meros depósitos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida como atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

A lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campestres foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campestre se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campestre exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

“A parte autora, João Caetano Ferreira, completou o requisito idade mínima (60 anos) em 15/05/2017, posto que nasceu em 15/05/1957, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os documentos:

Certidão de Casamento constando a qualificação de lavrador em 10/12/1977;

Contagem de Tempo de Serviço pelo INSS que reconheceu MAIS DE 15 ANOS de contribuições (documento 20487711);

CTPS com anotações de vínculos predominantemente rurais, constando vínculos como safrista.

CNIS com anotações de vínculos predominantemente rurais. As anotações de vínculos urbanos são de servente de pedreiro e auxiliar de limpeza em entressafras.

Examinados os autos, a sentença é de ser reformada.

A prova documental é no sentido de demonstrar o labor rural por parte da autora, pelo prazo de carência, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, considerando que há documento oficial a indicar a qualificação de lavrador na Certidão de Casamento, bem como há início razoável de prova material do trabalho rural, diante das anotações da CTPS e informes do CNIS.

Os poucos vínculos urbanos anotados na CTPS do autor são os obtidos em períodos fora da safra, de modo que não são impeditivos da concessão de benefício ao autor.

O tempo de contribuição do autor ultrapassa, em muito, o cumprimento da carência, o que foi reconhecido pelo INSS.

Dessa forma, toma-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, a autora comprovou que o trabalho rural foi predominante ao longo de sua vida.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido para condenar o INSS a conceder a autora o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo, em 15/05/2017 e demais consectários legais.

Fixo os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação até a data do presente julgado, uma vez improcedente a sentença.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso interposto por João Caetano Ferreira, para julgar procedente a ação.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 05 de setembro de 2019".

Nesse passo, a decisão não é passível de retificação, uma vez que analisada a prova devidamente, à luz da legislação de regência que a fundamentou, havendo nos autos início de prova material da atividade rural corroborado pelas demais provas na comprovação de carência necessária à obtenção do benefício.

Também no que diz com a forma monocrática de decidir, as razões estão expostas no preâmbulo da decisão, o que vem sendo o entendimento do órgão colegiado desta C. Turma, devendo ser afastada a argumentação veiculada no agravo.

No mais, em relação aos juros e correção monetária, está consolidado o entendimento da C. Turma de aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal e RE nº 870.947, de aplicação imediata diante da publicação na data do julgamento.

Desse modo, evidencia-se o caráter meramente procrastinatório do recurso, diante da análise integral dos pontos controvertidos, a afastar o provimento do presente agravo.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DA TURMA. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. PROVAS INCONTESTES. BENEFÍCIO DEVIDO. DECISÃO FUNDAMENTADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA SOBRE A MATÉRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL E APLICAÇÃO DO RE Nº 870947. PUBLICAÇÃO NA DATA DO JULGAMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, conclui-se que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente.
2. A concessão do benefício está baseada na prova colhida que tomou incontestes o direito do autor a auferir o benefício pleiteado com os consectários legais de índices consolidados por entendimento da C. Turma.
3. Recurso meramente protelatório.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002560-75.2015.4.03.6140
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOSE MOREIRA DA SILVA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002560-75.2015.4.03.6140
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOSE MOREIRA DA SILVA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face do acórdão de fls. 47/53 do ID nº 88066214, que negou provimento à apelação interposta pelo ora embargante.

Em sede preliminar, o embargante formulou proposta de acordo. No mérito, aduz que, para fins de correção monetária do débito, devem ser observadas as disposições da Lei 11.960/2009, considerando-se, sobretudo, que o decidido pelo STF, no julgamento do RE nº 870.947 ainda não transitou em julgado, estando pendentes de julgamento os embargos de declaração opostos pelo ente público.

Pleiteia, desse modo, o provimento dos embargos, inclusive para fins de prequestionamento.

Intimado, o embargado apresentou contrarrazões ao embargos opostos, tendo manifestado sua discordância com a proposta de acordo formulada pela autarquia (fls. 71/76 do ID nº 88066214).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002560-75.2015.4.03.6140
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOSE MOREIRA DA SILVA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão", consoante dispõe o artigo 535, I e II, do CPC, atual.

O Código de Processo Civil de 2015, em seu art. 1022, reproduzindo tais hipóteses de cabimento, acrescenta o cabimento dos embargos de declaração para correção de erro material.

Trata-se de recurso que têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais, é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, o acórdão embargado foi expresso ao pontuar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação, fixando a seguinte tese:

"O artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009, tendo fixado a seguinte tese: (...) *quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97 com redação dada pela Lei 11.960/2009".*

Acrescente-se que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata de fase anterior à expedição do precatório, a correção monetária e os juros de mora os juros de mora devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se, portanto, a Resolução nº 267/2013 do CJF, sobretudo ao se considerar a conformidade dos critérios nela previstos com aqueles estabelecidos na tese vinculante firmada no julgamento do RE nº 870.947.

A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: *"As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905).*

Assim, não se verifica quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do CPC, porquanto todas as questões ora trazidas foram integralmente analisadas e decididas na r. decisão embargada.

Na verdade, as alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação.

Ainda, aponta a embargante a ocorrência de omissão no aresto em relação a dispositivos legais que entende aplicáveis ao caso em tela, postulando, com isso, a manifestação expressa em relação a aqueles.

Ocorre que, consoante jurisprudência assentada nesta Corte, inexistente obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.

A propósito, confira-se:

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.

2. Não é necessário o acórdão embargado se pronunciar sobre todos os argumentos ou artigos de lei trazidos pelo embargante, não constituindo omissão a ser sanada pelos embargos de declaração.

3. No caso vertente, o acórdão recorrido condicionou a utilização do sistema Bacen Jud, tanto para a obtenção de informações quanto para o bloqueio de numerário, ao esgotamento de outras condutas ou meios para atingir o fim colimado, indeferindo, por fim, a medida, porque não efetuadas, pelo exequente, todas as diligências de praxe contra a pessoa jurídica executada, bem como contra o sócio-gerente incluso na demanda.

4. A omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda o embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.

5. Embargos não providos.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0040331-24.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES: INADMISSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. O intuito infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto. Pretende a embargante a substituição da decisão recorrida por outra, que lhe seja favorável.

2. Embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria já decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição.

3. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.

4. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no decisum contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.

5. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

6. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, APELREEX 0003407-63.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 31/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/04/2015).

Válida, por pertinente, a referência do eminente THEOTONIO NEGRÃO ("Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", p. 515, 2011, Saraiva), que, em nota ao artigo 458, cita:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos (JTI 259/14)"

Por fim, a respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração opostos pelo INSS.

É o voto.

prferman

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC, ATUAL ART. 1022 DO CPC DE 2015. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA TR, PARA FINS DE CORREÇÃO MONETÁRIA DO DÉBITO. APLICAÇÃO DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DO INPC. TESE FIRMADA EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. As razões dos embargantes não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.
2. No caso vertente, o acórdão embargado foi expresso ao pontuar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação, fixando a seguinte tese: "*O artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*". Acrescenta-se que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.
3. Como se trata de fase anterior à expedição do precatório, a correção monetária e os juros de mora os juros de mora devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se, portanto, a Resolução nº 267/2013 do C.J.F., sobretudo ao se considerar a conformidade dos critérios nela previstos com aqueles estabelecidos na tese vinculante firmada no julgamento do RE nº 870.947.
4. A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do C.J.F., foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "*As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991.*" (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905).
5. As alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação. Inexiste obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.
6. A respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".
7. Embargos de declaração improvidos.

prferman

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000208-15.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ANTONIO SANTOS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: JOSE SIMEAO DA SILVA FILHO - SP181108-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000208-15.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ANTONIO SANTOS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: JOSE SIMEAO DA SILVA FILHO - SP181108-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face de decisão monocrática de ID 103298462 - Pág. 189/197, de minha relatoria, que, com fundamento no art. 932, IV, 'b', do NCPC, negou provimento à apelação interposta pelo ora agravante, mantendo a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal ao cálculo da correção monetária.

Alega o agravante (ID 103298462 - Pág. 200/207), em síntese, que a correção monetária deveria ter sido fixada nos termos do art. 1º-F da lei 9.494/97, uma vez que a decisão do STF nas ADIs 4.425 e 4.357, que tratou da inconstitucionalidade desse dispositivo, diz respeito apenas à atualização dos débitos fazendários inscritos em precatórios, o que não é o caso dos autos.

Pleiteia, desse modo, o provimento do agravo, a fim de reconsiderar a decisão agravada. Caso não seja esse o entendimento, requer a submissão do presente à Turma para julgamento.

Intimada a se manifestar, a parte autora quedou inerte.

É o relatório.

dearaujo

APELADO: JOSE ANTONIO SANTOS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: JOSE SIMEAO DA SILVA FILHO - SP181108-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A decisão impugnada, ao negar provimento à apelação do INSS, fê-lo em face da jurisprudência dominante do C. Supremo Tribunal Federal, que, nas ADIs n. 4.357 e 4.425, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Nesse sentido, o julgado foi claro ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do tempus regit actum, e ainda a necessidade de observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947 (que trata da correção monetária e juros de mora na fase de conhecimento).

Confira-se:

“Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.”

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

“PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATÓRIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.

2. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. A ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

5. Recurso improvido”.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo interno do INSS.

É o voto.

dearaujo

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

2. A decisão impugnada está em conformidade com a jurisprudência dominante do C. Supremo Tribunal Federal, que, nas ADIs n. 4.357 e 4.425, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

3. O acórdão recorrido foi claro ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do tempus regit actum, e ainda a necessidade de observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947 (que trata da correção monetária e juros de mora na fase de conhecimento).

4. Agravo interno a que se nega provimento.

decarajujo

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0027633-44.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALVARINDO MARTINS CASTILHO
Advogado do(a) APELADO: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0027633-44.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALVARINDO MARTINS CASTILHO
Advogado do(a) APELADO: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que não conheceu do reexame necessário e negou provimento à sua apelação, mantendo, assim, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data da citação (107428036, págs. 75/79).

Em suas razões recursais, o INSS pleiteia a reconsideração da decisão agravada para que seja determinada a incidência da correção monetária nos termos da Lei n.º 11.960/2009. Subsidiariamente, requer a submissão do recurso ao colegiado (id 107428036, págs. 82/92).

Sem contrarrazões (id 107428036, pág. 95)

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0027633-44.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALVARINDO MARTINS CASTILHO
Advogado do(a) APELADO: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Analisando os autos, verifico que o agravante juntou razões totalmente dissociadas da decisão recorrida, porquanto as questões apresentadas no recurso, referentes à correção monetária incidente sobre os atrasados, não foram objeto de consideração.

Observa-se que a decisão monocrática não conheceu do reexame necessário e negou provimento ao recurso autárquico, em face do entendimento de ser correta a fixação do termo inicial do benefício na data da citação - único objeto do apelo.

Como é cediço, dentre os requisitos de admissibilidade dos recursos inclui-se a regularidade formal. Deve o recurso conter os fundamentos que justifiquem o pedido de nova decisão, porém, sem dissociar as respectivas razões daquelas adotadas na decisão impugnada, posto que isso equivale à ausência de fundamentação.

Os eminentes NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY ("Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 7ª ed., p. 850, Ed. RT, 2003), ao analisarem esse tema, expõem magistério irrepreensível:

"A regularidade formal é também requisito de admissibilidade dos recursos. Devem todos eles ser interpostos por petição perante o juízo a quo, acompanhada das razões do inconformismo e do pedido de nova decisão (vg CPC 514, 524, 525 e 541), sem o que o recurso não pode ser conhecido."

Logo, estando as razões recursais dissociadas do que foi decidido, afigura-se caso de não conhecimento do recurso.

Nesse sentido, colaciono julgado:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO POR SER ELA MANIFESTAÇÃO INADMISSÍVEL - RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO AGRAVADA - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - AGRAVO NÃO CONHECIDO - APLICAÇÃO DA MULTA DO § 2º DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 10% DO VALOR ATUALIZADO DA CAUSA, COM AS DEMAIS CONSEQUÊNCIAS DO DISPOSITIVO.

1. É condição necessária à existência do agravo legal que o agravante, ao manifestar o seu inconformismo, tenha atacado todos os fundamentos da decisão agravada (Súmula nº 182/STJ).

2. No caso dos autos como a agravante não cuidou de atacar os fundamentos da decisão agravada, carece, pois, o presente recurso do requisito de admissibilidade da regularidade formal.

3. agravo legal não conhecido. Aplicação do § 2º do art. 557 do Código de Processo Civil, impondo multa de 10% sobre o valor atualizado da causa, com as demais consequências do dispositivo."

(AC nº 200361040088100/SP, 1ª Turma, Relator Desembargador JOHONSOMDI SALVO, DJU DATA:22/01/2008 PÁGINA: 561) - destaques nossos

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo interno.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- Da análise dos autos resulta que o agravante juntou razões de recurso totalmente dissociadas da decisão recorrida, porquanto as questões apresentadas no recurso não foram objeto de consideração.

- Como é cediço, dentre os requisitos de admissibilidade dos recursos inclui-se a regularidade formal. Deve o recurso conter os fundamentos que justifiquem o pedido de nova decisão, porém, sem dissociar as respectivas razões daquelas adotadas na decisão impugnada, posto que isso equivale à ausência de fundamentação.

- Estando as razões recursais dissociadas do que foi decidido, afigura-se caso de não conhecimento do recurso.

- Agravo interno não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, não conheceu do agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021531-81.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSALINA VISENTIN VALEU

Advogados do(a) APELADO: VANDERLEIA ROSANA PALHARI BISPO - SP134434-N, EDGAR JOSE ADABO - SP85380-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021531-81.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSALINA VISENTIN VALEU

Advogados do(a) APELADO: VANDERLEIA ROSANA PALHARI BISPO - SP134434-N, EDGAR JOSE ADABO - SP85380-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo legal contra a r. decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para manter a concessão de aposentadoria a autora e determinar que os índices de correção monetária incidam nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião do julgamento.

Alega-se, primeiramente, a impossibilidade da forma monocrática da decisão não ocorrendo hipóteses previstas no art.932, III a V do CPC, devendo ser submetida a decisão ao órgão colegiado.

No mérito, aduz não comprovado o tempo de serviço urbano pleiteado pela autora sustentando a impossibilidade de cômputo para fins de carência do período em que a segurada recebeu benefício de auxílio doença.

Pondera que retirando o período de auxílio doença a autora não satisfaz a carência.

Requer a reconsideração da decisão monocrática ou que seja levado o feito para decisão colegiada.

Sem contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021531-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSALINA VISENTIN VALEU
Advogados do(a) APELADO: VANDERLEIA ROSANA PALHARI BISPO - SP134434-N, EDGAR JOSE ADABO - SP85380-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O agravo não merece provimento.

Veja-se o teor da decisão recorrida que veio devidamente fundamentada nos pontos de controvérsia trazidos no recurso.

“De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015. Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Trata-se de apelação interposta pela autarquia previdenciária, em sede de ação proposta por Rosalina Visentin Valeu contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré e réplica oferecida.

Em audiência não foram produzidas provas.

Por sentença datada de 03/04/2018 o MMº Juízo “a quo” julgou procedente o pedido, para reconhecer em favor da autora o direito pleiteado, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade à autora, retroativo à data do requerimento administrativo, com consectários e pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da condenação, considerando que a parte autora comprovou suficientemente fazer jus ao benefício.

Apelação da autarquia previdenciária na qual pleiteia a improcedência do pedido.

Aduz não comprovados os requisitos para a aposentadoria por idade não cumpridas as 180 contribuições exigidas, uma vez que o período computado como auxílio-doença não conta para efeito da concessão do benefício.

Subsidiariamente requer a alteração dos critérios de correção monetária e prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, vieram os autos.

DECIDO.

Para a concessão da aposentadoria por idade, de acordo com o artigo 48 da Lei 8.213/91, o segurado urbano deve preencher dois requisitos: a) idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem e 60 (sessenta) anos, se mulher; b) cumprimento da carência mínima exigida por lei.

Aos segurados urbanos inscritos no RGPS antes de 24 de julho de 1991, data da publicação da Lei 8.213, deve ser aplicada a regra de transição prevista no artigo 142 da citada Lei. Não é necessário que fosse segurado à época, desde que haja vínculo de filiação anterior.

Por sua vez, o artigo 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que “a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos”.

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

A implementação dos requisitos para a aposentadoria por idade urbana pode dar-se em momentos diversos, sem simultaneidade. “Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.” (EREsp nº 502.420/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 23/5/2005).

A solução legislativa ao problema: o artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, passou a prever que “na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado corte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício”.

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE.

1. Nos termos da consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os requisitos necessários ao deferimento do benefício de aposentadoria por idade não precisam ser preenchidos simultaneamente. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1389603/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 17/08/2011)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. IRRELEVÂNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO-OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. 2. "Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir para a Previdência Social em razão de incapacidade legalmente comprovada" (REsp 418.373/SP, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 1º/7/02).

3. Recurso especial provido.

(REsp 800.860/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 18/05/2009)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Com relação à possibilidade da utilização de períodos de labor urbano e rural na concessão de aposentadoria, denominada aposentadoria por idade híbrida, Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008 deu nova redação ao artigo 48, da Lei 8.213/1991, prevendo expressamente essa possibilidade:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Ou seja: trabalhador que não consiga comprovar a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade. Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA.

POSSIBILIDADE.

1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.

2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições.

4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.

5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rural.

6. Recurso especial improvido.

(REsp 1476383/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 08/10/2015)

Do caso concreto.

Na inicial, alega a autora que implementou a idade necessária, bem como o período de carência contributiva de 180 meses, além do tempo exigido para a percepção do benefício.

A parte autora nasceu em 03/10/1950 e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 03/10/2010, devendo, assim, demonstrar a carência mínima de 180 contribuições, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Alega que o instituto não reconheceu o trabalho no período de auxílio-doença conforme CNISS, de modo que o instituto indeferiu o benefício indevidamente.

Como início de prova material de seu trabalho a autora apresentou os seguintes documentos:

Cópia de documentos pessoais;

CNIS em seu nome, na qual constam os períodos a serem considerados.

A controvérsia se dá no presente caso em face das anotações do CNIS não contempladas pela ré na forma de auxílio-doença, razão pela qual o instituto não reconhece os vínculos empregatícios anotados no documento.

A parte autora recolheu ao INSS mais de 180 contribuições, cumprida a carência e o requisito etário, contando com mais de 60 anos quando do requerimento administrativo.

A contagem de tempo de 180 meses está comprovada nos autos e implementada a carência, uma vez que o período reconhecido e constante dos informes do CNIS, TOTALIZAM os 15 anos e expostos pela autora na tabela constante da petição inicial.

Nesse passo, não assiste razão à apelante no sentido de que referido período de auxílio-doença não deve ser computado para fins de carência.

E isto porque o art. 15, inciso I, da Lei 8.213/91 dispõe que "**mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício**".

Cite-se ainda a Súmula 73 da TNU que dispõe sobre a matéria. Veja-se:

"O tempo de gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, não decorrentes de acidente de trabalho só pode ser computado como tempo de contribuição ou para fins de carência quando intercalado entre períodos nos quais houve recolhimento de contribuições para a Previdência Social".

No mesmo sentido verte a jurisprudência do E. STJ no sentido de que é possível considerar o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou invalidez desde que intercalado com período de efetivo trabalho (STJ, AgRg no Resp 1.271.928/RS, DJE 03/11/2014).

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Proventos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Justiça Federal da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, devolva-se o processo à instância de origem.

São Paulo, 27 de março de 2019º.

Nesse passo, a decisão não é passível de retificação, uma vez que analisada a prova devidamente, à luz da legislação de regência que a fundamentou.

Também no que diz com a forma monocrática de decidir, as razões estão expostas no preâmbulo da decisão, o que vem sendo o entendimento do órgão colegiado desta C. Turma.

Desse modo, evidencia-se o caráter meramente procrastinatório do recurso, diante da análise integral dos pontos controvertidos, a afastar o provimento do presente agravo.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DA TURMA. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR. PROVAS INCONTESTES. BENEFÍCIO DEVIDO. DECISÃO FUNDAMENTADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA SOBRE A MATÉRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, conclui-se que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente.

2. A concessão do benefício está baseada na prova colhida que tornou incontestes o direito do autor a auferir o benefício pleiteado.

3. Recurso meramente protelatório.

4. Improvimento do recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013433-73.2014.4.03.6301
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: LINDEVAL GOMES SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013433-73.2014.4.03.6301
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: LINDEVAL GOMES SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (ID 107394500) em face da decisão monocrática (ID 97948144), que deu provimento à apelação do autor, para reconhecer o período comum entre 14/07/1994 a 21/07/2002, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição.

Em seu recurso, requer o agravante que a sentença trabalhista não pode ser utilizada como prova do trabalho comum do agravado, uma vez que não participou do processo trabalhista.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

Contrarrazões da parte autora (ID 11262593).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013433-73.2014.4.03.6301
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: LINDEVAL GOMES SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Para o reconhecimento do vínculo comum, foi utilizada a CTPS da parte autora, (ID 90583354, p. 59), documento no qual consta anotação do vínculo no período mencionado, sendo que o INSS não logrou comprovar a falsidade da anotação.

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1 - Para o reconhecimento do vínculo comum, foi utilizada a CTPS da parte autora, (ID 90583354, p. 59), documento no qual consta anotação do vínculo no período mencionado, sendo que o INSS não logrou comprovar a falsidade da anotação.

2 - Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

3 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5693865-30.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE LOURDES MARTINS
Advogado do(a) APELADO: MARCIO FRANCA DAMOTTA - SP322096-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5693865-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES MARTINS
Advogado do(a) APELADO: MARCIO FRANCA DAMOTTA - SP322096-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo legal contra a r. decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao recurso interposto pelo INSS, para manter a concessão de aposentadoria rural a Maria de Lourdes Martins e determinar que os índices de correção monetária incidam nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião do julgado, bem como com aplicação do RE nº 870.947/SE do E. STF.

Alega-se, primeiramente, a impossibilidade da forma monocrática da decisão não ocorrendo hipóteses previstas no art. 932, III a V do CPC, devendo ser submetida a decisão ao órgão colegiado.

Pondera a necessidade do esgotamento das instâncias.

Ainda a respeito da correção monetária diz haver pendência de julgamento de embargos de declaração sobre a matéria opostos no E. STF.

Sem manifestação da autora, após regular intimação, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5693865-30.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES MARTINS
Advogado do(a) APELADO: MARCIO FRANCA DAMOTTA - SP322096-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O agravo não merece provimento.

Veja-se o teor da decisão recorrida que veio devidamente fundamentada nos pontos de controvérsia trazidos no recurso.

“De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

(...)

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 5 de setembro de 2019”.

Nesse passo, a decisão não é passível de retificação, uma vez que analisada à luz da legislação de regência que a fundamentou.

Também no que diz com a forma monocrática de decidir, as razões estão expostas no preâmbulo da decisão, o que vem sendo o entendimento do órgão colegiado desta C. Turma.

Desse modo, evidencia-se o caráter meramente procrastinatório do recurso, diante da análise integral dos pontos controvertidos, a afastar o provimento do presente agravo.

O mesmo se diga em relação aos consectários de juros e correção monetária, consolidado na C. Turma o entendimento de aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal e a aplicação do entendimento proveniente do RE julgado pelo E. STF.

Destaco que o entendimento do RE é de aplicação imediata, uma vez que publicado na data do julgamento.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DA TURMA. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR. CONECTÁRIOS. DECISÃO FUNDAMENTADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA SOBRE A MATÉRIA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA E. TURMA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, conclui-se que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente.
2. A concessão do benefício está baseada na prova colhida que tomou incontestes o direito do autor a auferir o benefício pleiteado, com os conectários de juros e correção monetária de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal e RE nº 870.947/SE, de aplicação imediata porque publicado na data do julgamento.
3. Recurso meramente protelatório.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013046-94.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RENATO RODRIGUES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013046-94.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RENATO RODRIGUES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS, em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à sua apelação para fixar a correção monetária na forma da fundamentação (id 90266905).

Em suas razões recursais, o INSS apresenta, preliminarmente, proposta de acordo ao agravado. Caso não seja acolhida, pleiteia a reconsideração da decisão agravada para que seja determinada a incidência da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/2009. Subsidiariamente, requer a submissão do recurso ao colegiado (id 97231077).

A parte agravada ofertou contrarrazões, nas quais refuta, expressamente, a proposta de acordo formulada (id 108595109).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013046-94.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RENATO RODRIGUES DE OLIVEIRA

VOTO

Tendo em vista que não houve anuência da parte autora, ora agravada, à proposta de acordo ofertada pelo INSS (id 108595109), passo à análise do recurso autárquico.

A decisão recorrida fixou a correção monetária nos seguintes termos:

"Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947."

Como se vê, a decisão foi expressa ao destacar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação, fixando a tese que passo a transcrever:

"O artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Como se trata de fase anterior à expedição do precatório, a correção monetária e os juros de mora devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se, portanto, a Resolução nº 267/2013 do CJF, sobretudo ao se considerar a conformidade dos critérios nela previstos com aqueles estabelecidos na tese vinculante firmada no julgamento do RE nº 870.947, em relação ao qual, é de se ressaltar, a Suprema Corte, em sessão plenária realizada em 03/10/2019, rejeitou os embargos de declaração apresentados.

A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: *"As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)*

Neste passo, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente (Resolução CJF 267/2013), estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, de forma que não assiste razão a Autarquia quanto à aplicação do índice TR.

Em suma, não se verifica, *in casu*, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão agravada em consonância com os preceitos reguladores da matéria e a jurisprudência de nossos tribunais, razão pela qual a sua manutenção é medida que se impõe.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPROVIMENTO.

- Proposta de acordo ofertada pelo INSS não acolhida pela parte agravada.

- Com relação à correção monetária, a decisão agravada foi expressa ao determinar a aplicação dos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- Não se verifica, *in casu*, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão agravada em consonância com os preceitos reguladores da matéria e a jurisprudência de nossos tribunais.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000650-10.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALBERTHAGA
Advogado do(a) APELANTE: ABEL MAGALHAES - SP174250-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALBERTHAGA
Advogado do(a) APELADO: ABEL MAGALHAES - SP174250-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000650-10.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALBERTHAGA
Advogado do(a) APELANTE: ABEL MAGALHAES - SP174250-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALBERTHAGA
Advogado do(a) APELADO: ABEL MAGALHAES - SP174250-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (ID 107429837, p. 16/25) em face da decisão monocrática (ID 107429836, p. 199/201 e ID 107429837, p. 01/12), que deu parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer a especialidade do período entre 01/11/2000 a 31/07/2016, concedendo a aposentadoria especial, com data de início de benefício em 12/08/2016 e determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947 e negou provimento à apelação do INSS.

Em seu recurso, aduz o agravante que em relação à correção monetária deve ser aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11960/2009.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

Contrarrazões da parte autora (ID 107429837, p. 31/39).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000650-10.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALBERTHAGA
Advogado do(a) APELANTE: ABEL MAGALHAES - SP174250-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALBERTHAGA
Advogado do(a) APELADO: ABEL MAGALHAES - SP174250-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte (ID 107429837, p. 10/11).

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1 - Em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte.

2 - Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

3 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0028299-45.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE RONALDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOSE ALCIDES FORMIGARI - SP190674-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0028299-45.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE RONALDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOSE ALCIDES FORMIGARI - SP190674-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à sua apelação para fixar a correção monetária na forma da fundamentação (id 107428082, págs.05/07).

Em suas razões recursais, o INSS apresenta, preliminarmente, proposta de acordo à parte agravada. Caso não seja acolhida, pleiteia a reconsideração da decisão recorrida para que seja determinada a incidência da correção monetária nos termos da Lei n.º 11.960/2009. Subsidiariamente, requer a submissão do recurso ao colegiado (id 107428082, págs.10/15).

Sem contrarrazões (id 107428082, pág.18).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0028299-45.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE RONALDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOSE ALCIDES FORMIGARI - SP190674-N

VOTO

Inicialmente, verifica-se **que resta prejudicada a proposta de acordo ofertada pelo INSS**, uma vez que, intimada a apresentar contrarrazões de recurso, a parte autora, ora agravada, quedou-se inerte.

Passo, assim, ao exame do mérito recursal.

A decisão agravada fixou a correção monetária nos seguintes termos:

"Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947".

Como se vê, a decisão foi expressa ao destacar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação, fixando a tese que passo a transcrever:

"O artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Como se trata de fase anterior à expedição do precatório, a correção monetária e os juros de mora devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se, portanto, a Resolução nº 267/2013 do CJF, sobretudo ao se considerar a conformidade dos critérios nela previstos com aqueles estabelecidos na tese vinculante firmada no julgamento do RE nº 870.947, em relação ao qual, é de se ressaltar, a Suprema Corte, em sessão plenária realizada em 03/10/2019, rejeitou os embargos de declaração apresentados.

A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: *"As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991."* (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

Neste passo, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente (Resolução CJF 267/2013), estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, de forma que não assiste razão a Autarquia quanto à aplicação do índice TR.

Em suma, não se verifica, *in casu*, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão agravada em consonância com os preceitos reguladores da matéria e a jurisprudência de nossos tribunais, razão pela qual a sua manutenção é medida que se impõe.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPROVIMENTO.

- Proposta de acordo ofertada pelo INSS prejudicada, ante a ausência de manifestação da parte agravada.

- Com relação à correção monetária, a decisão agravada foi expressa ao determinar a aplicação dos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- Não se verifica, *in casu*, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão agravada em consonância com os preceitos reguladores da matéria e a jurisprudência de nossos tribunais.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007490-48.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ROBERTO DE SOUZA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: PETERSON PADOVANI - SP183598-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007490-48.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ROBERTO DE SOUZA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: PETERSON PADOVANI - SP183598-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à sua apelação para fixar os critérios de aplicação da correção monetária, mantendo, assim, o reconhecimento dos períodos especiais de 01/02/1984 a 16/03/1992 e 14/01/1993 a 18/01/2006, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral à parte autora, a partir da data do requerimento administrativo (04/12/2014).

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a impossibilidade da contagem diferenciada dos períodos em que houve afastamento do trabalho em razão do gozo de auxílio-doença previdenciário. Requer, desse modo, a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do recurso ao órgão colegiado.

Apresentadas contrarrazões pela parte agravada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007490-48.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ROBERTO DE SOUZA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: PETERSON PADOVANI - SP183598-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente agravo interno não merece provimento.

Conforme exposto na decisão agravada, ao julgar o recurso especial nº 1.759.098, recebido como representativo de controvérsia, o C. STJ entendeu que "O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial".

A título de esclarecimento, transcrevo a ementa do julgado em referência:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CÓDIGO FUX. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE APOSENTADORIA, PRESTADO NO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Até a edição do Decreto 3.048/1999 inexistia na legislação qualquer restrição ao cômputo do tempo de benefício por incapacidade não acidentário para fins de conversão de tempo especial. Assim, comprovada a exposição do Segurado a condições especiais que prejudicassem a sua saúde e a integridade física, na forma exigida pela legislação, reconhecer-se-ia a especialidade pelo período de afastamento em que o Segurado permanecesse em gozo de auxílio-doença, seja este acidentário ou previdenciário. 2. A partir da alteração então promovida pelo Decreto 4.882/2003, nas hipóteses em que o Segurado fosse afastado de suas atividades habituais especiais por motivos de auxílio-doença não acidentário, o período de afastamento seria computado como tempo de atividade comum. 3. A justificativa para tal distinção era o fato de que, nos períodos de afastamento em razão de benefício não acidentário, não estaria o Segurado exposto a qualquer agente nocivo, o que impossibilitaria a contagem de tal período como tempo de serviço especial. 4. Contudo, a legislação continuou a permitir o cômputo, como atividade especial, de períodos em que o Segurado estivesse em gozo de salário-maternidade e férias, por exemplo, afastamentos esses que também suspendem o seu contrato de trabalho, tal como ocorre com o auxílio-doença não acidentário, e retiram o Trabalhador da exposição aos agentes nocivos. Isso denota irracionalidade na limitação imposta pelo decreto regulamentar, afrontando as premissas da interpretação das regras de Direito Previdenciário, que prima pela expansão da proteção preventiva ao Segurado e pela máxima eficácia de suas salvaguardas jurídicas e judiciais. 5. Não se pode esperar do poder judicial qualquer interpretação jurídica que venha a restringir ou prejudicar o plexo de garantias das pessoas, com destaque para aquelas que reivindicam legítima proteção do Direito Previdenciário. Pelo contrário, o esperável da atividade judicante é que restaure visão humanística do Direito, que foi destruída pelo positivismo jurídico. 6. Deve-se levar em conta que a Lei de Benefícios não traz qualquer distinção quanto aos benefícios auxílio-doença acidentário ou previdenciário. Por outro lado, a Lei 9.032/1995 ampliou a aproximação da natureza jurídica dos dois institutos e o § 6º, do artigo 57 da Lei 8.213/1991 determinou expressamente que o direito ao benefício previdenciário da aposentadoria especial será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o art. 22, II da Lei 8.212/1991, cujas alíquotas são acrescidas conforme a atividade exercida pelo Segurado a serviço da empresa, alíquotas, estas, que são recolhidas independentemente de estar ou não o Trabalhador em gozo de benefício. 7. Note-se que o custeio do tempo de contribuição especial se dá por intermédio de fonte que não é diretamente relacionada à natureza dada ao benefício por incapacidade concedido ao Segurado, mas sim quanto ao grau preponderante de risco existente no local de trabalho deste, o que importa concluir que, estando ou não afastado por benefício movido por acidente do trabalho, o Segurado exposto a condições nocivas à sua saúde promove a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária destinada ao custeio do benefício de aposentadoria especial. 8. Tais ponderações, permitem concluir que o Decreto 4.882/2003 extrapolou o limite do poder regulamentar administrativo, restringindo ilegalmente a proteção exclusiva dada pela Previdência Social ao trabalhador sujeito a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física. 9. Impõe-se reconhecer que o Segurado faz jus à percepção de benefício por incapacidade temporária, independente de sua natureza, sem que seu recebimento implique em qualquer prejuízo na contagem de seu tempo de atividade especial, o que permite a fixação da seguinte tese: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial. 10. Recurso especial do INSS a que se nega provimento” (STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, RECURSO ESPECIAL Nº 1.759.098 - RS (2018/0204454-9, julgado em 29.06.2019, DJ 01.08.2019) – destaque).

No caso, além do lapso incontroverso (01/02/1984 a 16/03/1992), foi reconhecida pela sentença a especialidade do período de 14/01/1993 a 18/01/2006, dado que, de acordo com o PPP colacionado aos autos (id 3925979, págs. 07/08), durante esse interregno de tempo, o segurado esteve sujeito a ruído contínuo de 106 dB (A), cabendo destacar que tal documento não foi impugnado pela autarquia, tanto no recurso de apelação como no presente agravo.

Assim, considerando a orientação fixada pela Corte Superior pela sistemática de recursos repetitivos (Tema 998), o autor tem direito à contagem diferenciada dos períodos em que esteve afastado do trabalho, em gozo de auxílio-doença previdenciário (07/01/2005 a 03/03/2005 e 07/07/2005 a 19/09/2005), como entendeu acertadamente o Juízo "a quo".

Em suma, não se verifica, *in casu*, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão agravada em consonância com as provas produzidas e a legislação de regência, assim como com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, razão pela qual a sua manutenção é medida que se impõe.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo interno.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. POSSIBILIDADE DA CONTAGEM DIFERENCIADA DOS PERÍODOS DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO. RECURSO IMPROVIDO.

- Conforme exposto na decisão agravada, ao julgar o recurso especial nº 1.759.098, recebido como representativo de controvérsia, o C. STJ entendeu que “O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial”.

- Assim, não se verifica, *in casu*, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão agravada em consonância com as provas produzidas e a legislação de regência, assim como com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, razão pela qual a sua manutenção é medida que se impõe.

- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010710-47.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: IDMAR JOSE DEOLINDO - SP161554-A
APELADO: JOSE SANTANA NETO
Advogado do(a) APELADO: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010710-47.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: IDMAR JOSE DEOLINDO - SP161554-A
APELADO: JOSE SANTANA NETO

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (fls. 141/146) contra decisão monocrática de fls. 137/139, que, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os critérios de incidência dos juros e da correção monetária e reduzir a verba honorária.

O INSS defende que seja aguardada a publicação do acórdão do RE 870.947 e modulados os efeitos de sua aplicação.

Por fim, pugna pela reconsideração da decisão ou submissão do tema ao órgão colegiado.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010710-47.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: IDMAR JOSE DE OLINDO - SP161554-A
APELADO: JOSE SANTANA NETO
Advogado do(a) APELADO: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O caso dos autos não é de retratação.

Tratou a ação previdenciária da aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003 para fins de recálculo da aposentadoria da parte autora.

Conforme exposto na decisão monocrática, com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"*In casu*", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATÓRIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.

2. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002060-16.2012.4.03.6107
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CLARICE RODRIGUES TEIXEIRA DO AMARAL
Advogado do(a) APELANTE: REINALDO CAETANO DA SILVEIRA - SP68651-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002060-16.2012.4.03.6107
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CLARICE RODRIGUES TEIXEIRA DO AMARAL
Advogado do(a) APELANTE: REINALDO CAETANO DA SILVEIRA - SP68651-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do V. Acórdão de fls. 366, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL (RMI). RECÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. PERÍODO DE BASE DO CÁLCULO (PBC). VÍNCULO RECONHECIDO EM SENTENÇA TRABALHISTA. VALIDADE COMO INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

- Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

- A sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista.

- A pretensão inicial elaborada pela parte autora na ação trabalhista nº 840/2007-5, proposta perante a 2ª Vara do Trabalho de Araçatuba-SP, foi julgada parcialmente procedente, condenando a Santa Casa de Misericórdia de Araçatuba a pagar à requerente as seguintes verbas: "integração dos anuênios e quinquênios à remuneração para todos os efeitos e reajustes destes títulos pelos índices de reajuste salarial estabelecidos nas normas coletivas; adicional noturno e reflexos; horas extras e reflexos; adicional de insalubridade e reflexos; indenização pela supressão do intervalo intrajornada e horas extras pelo que tal supressão ocasionou extrapolamento de jornada diária."

- Por disposição legal o Período Básico de Cálculo deve considerar as contribuições vertidas a partir da competência de julho de 1994, de modo que a apuração da RMI deve ser revisada.

- O termo inicial da revisão deve ser a data da concessão do benefício (18/04/2010), observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação (25/06/2012).

- No recálculo, impõe-se a observância aos tetos previdenciários, conforme disposto nos artigos 28, da Lei 8.212/1991 e 29, §2º, 33 e 41, §3º, da Lei 8.213/1991 e demais legislações aplicáveis à espécie.

- Considerando que a autora decaiu de parcela mínima do pedido, no tocante aos honorários advocatícios, em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Reexame necessário não conhecido. Apelação da parte autora parcialmente provida.

Em seus embargos, a Autarquia questiona o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão.

Pugna pelo provimento dos embargos inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002060-16.2012.4.03.6107
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CLARICE RODRIGUES TEIXEIRA DO AMARAL
Advogado do(a) APELANTE: REINALDO CAETANO DA SILVEIRA - SP68651-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.

Passo a analisar os embargos de declaração opostos pelo INSS.

Quanto termo inicial da revisão entendo que, observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO.

IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".

2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.

3. O decisum vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é incontestado" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.

4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1427277/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL.

REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.

2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.

3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1128983/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012)

Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.

Diante do exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - TERMO INICIAL DA REVISÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

- Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.

- Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.

- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007969-97.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDSON BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL ARCARI BRITO - SP257113-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007969-97.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL ARCARI BRITO - SP257113-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática de fls. 317/320, que deu parcial provimento à apelação interposta pelo INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devam ser aplicados os índices previstos no manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observando o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Em seu recurso, requer o agravante a reforma da decisão, aduzindo que em relação aos juros de mora e correção monetária deve ser aplicado a Lei nº 11.960/2009.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007969-97.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL ARCARI BRITO - SP257113-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, ressalto que a proposta de acordo da Autarquia não foi aceita pelo agravado.

No mérito, o presente recurso não merece prosperar.

O entendimento sedimentado por esta Turma é o de que em relação aos juros de mora e correção monetária devam ser aplicados os índices previstos no manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observando o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno do INSS, para manter na íntegra a r. decisão monocrática agravada.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1 - Preliminarmente, ressalto que a proposta de acordo da Autarquia não foi aceita pelo agravado.

2 - O entendimento sedimentado por esta Turma é o de que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos no manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observando o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

3 - Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

4 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001420-76.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: CICERO PEREIRA DA SILVA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: RUDNEI PEREIRA DOS SANTOS - MS17387-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO (198) Nº 5001420-76.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: CICERO PEREIRA DA SILVA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: RUDNEI PEREIRA DOS SANTOS - MS1738700A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo legal contra a r. decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao recurso interposto pelo INSS, para manter a concessão de aposentadoria ao autor e determinar que os índices de correção monetária e juros incidam nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião do julgado com a aplicação do RE nº 870947 ainda sem modulação de efeitos.

O instituto propõe, preliminarmente, acordo em relação aos índices determinados na decisão.

Alega, ainda a impossibilidade da forma monocrática da decisão não ocorrendo hipóteses previstas no art.932, III a V do CPC, devendo ser submetida a decisão ao órgão colegiado e pondera a necessidade do esgotamento das instâncias e requer a reconsideração da decisão.

Regulamente intimada, a parte autora deixou de se manifestar, o que foi certificado nos autos.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001420-76.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: CICERO PEREIRA DA SILVA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: RUDNEI PEREIRA DOS SANTOS - MS1738700A

VOTO

O agravo não merece provimento.

Veja-se o teor da decisão recorrida que veio devidamente fundamentada nos pontos de controvérsia trazidos no recurso.

“De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

(...)

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

(...)

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem

São Paulo, 5 de setembro de 2019º.

Nesse passo, a decisão não é passível de retificação, uma vez que analisada a prova devidamente, à luz da legislação de regência que a fundamentou.

Também no que diz com a forma monocrática de decidir, as razões estão expostas no preâmbulo da decisão, o que vem sendo o entendimento do órgão colegiado desta C. Turma.

Desse modo, evidencia-se o caráter meramente procrastinatório do recurso, diante da análise integral dos pontos controvertidos, a afastar o provimento do presente agravo.

Por fim, destaco que o disposto no RE nº 870.947 foi publicado na data do julgamento e é de aplicação imediata.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DA TURMA. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVAS INCONTESSES. BENEFÍCIO DEVIDO. DECISÃO FUNDAMENTADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA SOBRE A MATÉRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, conclui-se que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente.

2. Aplicação imediata do entendimento advindo do RE nº 870947 na data da publicação do julgamento e da determinação do Manual de Cálculos da Justiça Federal em relação aos juros e correção monetária.

3. Recurso meramente protelatório.

4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010222-58.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA JOSE DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELANTE: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111

APELADO: MARIA JOSE DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELADO: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010222-58.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA JOSE DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELANTE: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111

APELADO: MARIA JOSE DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELADO: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (ID 102980068, p. 87/92) em face da decisão monocrática (ID 102980068, p. 71/83), que deu provimento à apelação da autora, para reconhecer a atividade especial entre 04/04/2013 a 30/07/2015 e conceder a aposentadoria especial, com data de início de benefício em 30/07/2015 e deu parcial provimento à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária seja aplicado o Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947.

Em seu recurso, aduz o agravante que em relação à correção monetária deve ser aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9494/97, com a redação dada pela Lei nº 11960/2009.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

Contrarrazões da parte autora (ID 102980068, p. 95/96).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010222-58.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: MARIA JOSE DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
Advogado do(a) APELANTE: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111
APELADO: MARIA JOSE DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
Advogado do(a) APELADO: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte (ID 102980068, p. 82/83).

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

- 1 - Em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte.
- 2 - Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.
- 3 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003018-50.2014.4.03.6133
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR - SP198573-N
APELADO: RAIMUNDO NONATO LEONIDAS
Advogado do(a) APELADO: CARLOS PEREIRA PAULA - SP91874
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003018-50.2014.4.03.6133
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR - SP198573-N
APELADO: RAIMUNDO NONATO LEONIDAS
Advogado do(a) APELADO: CARLOS PEREIRA PAULA - SP91874
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por RAIMUNDO NONATO LEONIDAS diante de acórdão de ID 107498221 - Pág. 171/183, que deu parcial provimento a recurso de apelação do INSS, para deixar de condená-lo ao reconhecimento da especialidade dos períodos de 01/01/1999 a 31/12/2000 e de 01/01/2003 a 31/10/2003 e, consequentemente, deixar de condená-lo à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor em aposentadoria especial.

Em suas razões (ID 107498221 - Pág. 187/193), o embargante alega que há obscuridade no julgado. Sustenta que, tendo o acórdão entendido que no período de 01/01/2003 a 31/10/2003 não há prova de exposição a agentes nocivos, deveria ter extinto o pedido sem resolução de mérito, tendo em vista o entendimento consolidado do STJ no julgamento do RESP 1.352.721/SP (Tema Repetitivo 629).

É o relatório.

dearaju

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003018-50.2014.4.03.6133
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR - SP198573-N
APELADO: RAIMUNDO NONATO LEONIDAS
Advogado do(a) APELADO: CARLOS PEREIRA PAULA - SP91874
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cumprê enfatizar, inicialmente, que os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022, CPC).

No caso dos autos, não existe a obscuridade alegada pelo embargante, em relação ao indeferimento do pedido de reconhecimento da especialidade do período de 01/01/2003 a 31/10/2003 com julgamento de mérito.

Trata-se de argumento sem qualquer fundamento legal e francamente dissonante da jurisprudência deste E. Tribunal. Ao contrário do quanto alega o embargante, a hipótese dos autos é claramente distinta daquela que foi objeto de análise do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n. 1.352.721/SP.

Primeiro, porque o benefício em discussão naquele caso era de aposentadoria por idade rural, enquanto no caso dos autos pretende o embargante a concessão de aposentadoria especial. Segundo, porque o STJ analisou especificamente a comprovação de atividade rural, enquanto o autor alega o exercício de trabalho urbano em condições especiais.

A distinção se justifica, uma vez que a comprovação do exercício de atividade rural exige a apresentação de documentos contemporâneos à época do labor, os quais, em razão do extenso período de tempo transcorrido e da vulnerabilidade acentuada deste tipo de segurado, são muitas vezes de difícil obtenção. No caso, diversamente, o autor teve pleno acesso à produção da prova necessária à comprovação das suas alegações.

Não sendo o PPP de ID 107498221 - Pág. 62/64 apto a comprovar a especialidade de todo o período reclamado, caberia ao patrono do autor analisar esta situação e diligenciar a produção de outros meios probatórios, tais como a expedição de ofícios à empresa empregadora ou a realização de perícia técnica. Contudo, não o fez. Instado a se manifestar sobre as diligências que pretendia realizar, informou na petição de ID 107498221 - Pág. 124 que não tinha outras provas a especificar além daquelas já contidas nos autos.

Não se vislumbrando, dessa forma, os vícios apontados, é caso de manter o acórdão embargado.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração do autor.

É o voto.

dearaju

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO CABIMENTO DE JULGAMENTO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. HIPÓTESE QUE NÃO SE AMOLDA AO QUANTO DECIDIDO NO RESP 1.352.721/SP.

- Cumpre enfatizar, inicialmente, que os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022, CPC).
- Não há qualquer fundamento legal e é francamente dissonante da jurisprudência deste E. Tribunal o argumento de que o indeferimento do pedido de reconhecimento da especialidade do período de 01/01/2003 a 31/10/2003 não deveria ter sido objeto de julgamento de mérito.
- A hipótese dos autos é claramente distinta aquela que foi objeto de análise do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n. 1.352.721/SP. Primeiro, porque o benefício em discussão naquele caso era de aposentadoria por idade rural, enquanto no caso dos autos pretende o embargante a concessão de aposentadoria especial. Segundo, porque o STJ analisou especificamente a comprovação de atividade rural, enquanto o autor alega o exercício de trabalho urbano em condições especiais.
- A comprovação do exercício de atividade rural exige a apresentação de documentos contemporâneos à época do labor, os quais, em razão do extenso período de tempo transcorrido e da vulnerabilidade acentuada deste tipo de segurado, são muitas vezes de difícil obtenção. No caso, diversamente, o autor teve pleno acesso à produção da prova necessária à comprovação das suas alegações.
- Caberia ao patrono do autor analisar a insuficiência dos documentos existentes nos autos e diligenciar a produção de outros meios probatórios, tais como a expedição de ofícios à empresa empregadora ou a realização de perícia técnica. Contudo, não o fez. Instado a se manifestar sobre as diligências que pretendia realizar, informou que não tinha outras provas a especificar além daquelas já contidas nos autos.
- Embargos de declaração desprovidos.

dearaju

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003961-43.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CECI CALDEIRA BRAZAO DE REZENDE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: CECI CALDEIRA BRAZAO DE REZENDE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003961-43.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CECI CALDEIRA BRAZAO DE REZENDE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: CECI CALDEIRA BRAZAO DE REZENDE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (fls. 137/141) contra decisão monocrática de fls. 134/135, que, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, deu parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os critérios de incidência dos juros e da correção monetária e deu parcial provimento à apelação da parte autora, para fixar a verba honorária.

O INSS defende que seja aguardada a publicação do acórdão do RE 870.947 e modulados os efeitos de sua aplicação.

Por fim, pugna pela reconsideração da decisão ou submissão do tema ao órgão colegiado.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003961-43.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CECI CALDEIRA BRAZAO DE REZENDE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: CECI CALDEIRA BRAZAO DE REZENDE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O caso dos autos não é de retratação.

Tratou a ação previdenciária da aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003 para fins de recálculo da aposentadoria da parte autora.

Conforme exposto na decisão monocrática, com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"*In casu*", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATORIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.
2. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.
3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.
5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isso posto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5073816-51.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: AVANIR MOREIRA SANTANA
Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE CESAR JORDAO - SP185706-N, LORIMAR FREIRIA - SP201428-N, MARIO JESUS DE ARAUJO - SP243986-N, ANDERSON RODRIGO DE ARAUJO - SP394701-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5073816-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: AVANIR MOREIRA SANTANA

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE CESAR JORDAO - SP185706-N, LORIMAR FREIRIA - SP201428-N, MARIO JESUS DE ARAUJO - SP243986-N, ANDERSON RODRIGO DE ARAUJO - SP394701-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental contra a r. decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao recurso interposto por Avanir Moreira Santana e manteve a sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Pleiteia a autora a reforma da decisão, ao argumento de que completou os requisitos exigidos para a concessão do benefício, tendo cumprido a carência e idade, o que veio confirmado por prova testemunhal.

Decorrido o prazo, o INSS não se manifestou.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5073816-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: AVANIR MOREIRA SANTANA

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE CESAR JORDAO - SP185706-N, LORIMAR FREIRIA - SP201428-N, MARIO JESUS DE ARAUJO - SP243986-N, ANDERSON RODRIGO DE ARAUJO - SP394701-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O agravo não merece provimento.

Veja-se o teor da decisão recorrida que veio devidamente fundamentada nos pontos de controvérsia trazidos no recurso.

“De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de apelação interposta por LAURA DA SILVA DANIOLI, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, fará jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 05/04/2018, o MMº Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de prova material da atividade rural, no prazo de carência.

Em apelação, a autora alega, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria rural, conforme prova material e testemunhal trazida aos autos.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relato.

DECIDO

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

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

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida como atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO.

REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991.

REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)"

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, Avaniir Moreira Santana, nasceu em 28/01/1952 e completou o requisito idade mínima (55 anos) em 28/01/2007, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 156 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou:

Certidão de Casamento com lavrador em 1968;

Cópia da CTPS em seu nome, onde constam anotações de vínculos rurais e urbanos;

CTPS do marido com anotações de vínculos rurais e urbanos;

O recurso não merece provimento.

Não há documento que revele a anterioridade do trabalho rural da autora em relação ao implemento de idade em 2007 ou em relação ao requerimento administrativo em 29/09/2016, no prazo de carência (13 anos).

As provas são insuficientes, tal como reconhecido na sentença. A própria autora admitiu que não mais trabalhou após 1978.

As testemunhas ouvidas em juízo prestaram depoimentos lacônicos que reputo insuficientes à comprovação necessária dos requisitos para a aposentadoria, uma vez que a Súmula nº 149 do E.STJ veda a prova exclusivamente testemunhal.

Desse modo, não há prova de trabalho efetivo como ruralista em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício pelo período de carência (art. 143 da Lei nº 8.213/91).

Inviável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que, pelo retratado nos autos, a parte autora teria abandonado as lides rurais, portanto, não se mostrou cumprida a exigência da **imediatez** mínima prevista por lei e jurisprudência dominante dos tribunais.

Com efeito, os documentos juntados não demonstram trabalho rural pelo período de carência.

Assim, a autora não comprovou que o trabalho rural tenha sido predominante ao longo de sua vida profissional, não comprovada também a imediatez de trabalho rural do seu marido que a ela poderia ser extensível ou dela própria, uma vez que os informes do CNIS do marido da autora traz vínculos predominantemente urbanos.

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO** e mantenho a r. sentença "a quo" que julgou improcedente o pedido.

Intime-se.

Após as diligências de praxe, à instância de origem?.

(...).

Nesse passo, a decisão não é passível de retificação, uma vez que analisada à luz da legislação de regência que a fundamentou e diante das provas colhidas.

A decisão mencionou a necessidade de imediatez do trabalho rural anterior ao cumprimento dos requisitos, o que não veio demonstrado nos autos, de modo que os elementos coligidos não autorizam a concessão do benefício.

Assim, evidencia-se o caráter meramente procrastinatório do recurso, diante da análise integral dos pontos controvertidos, a afastar o provimento do presente agravo.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DA TURMA. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA SOBRE A MATÉRIA E NAS PROVAS COLHIDAS. IMEDIATEZ ANTERIOR DO LABORS RURAL NÃO COMPROVADA. PROVAS INSUFICIENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A não concessão do benefício está baseada nos elementos dos autos, onde não há a demonstração de imediatez anterior do labor rural em relação ao implemento de idade ou requerimento administrativo.

2. Recurso meramente protelatório.

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005128-72.2016.4.03.6126
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: GILBERTO DE OLIVEIRA LIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO CALAMARI - SP109591-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005128-72.2016.4.03.6126
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: GILBERTO DE OLIVEIRA LIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO CALAMARI - SP109591-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática de fls. 204/210, que deu provimento à apelação interposta pelo autor, para reconhecer a especialidade dos períodos entre 29/08/1983 a 31/12/1984, 01/01/1985 a 26/06/1987, 23/05/1988 a 31/08/1996, 01/09/1996 a 05/03/1997, 01/09/1999 a 31/01/2001, 01/02/2001 a 28/02/2002 e 01/03/2002 a 19/01/2012, concedendo ao autor a aposentadoria especial em substituição à aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início em 01/02/2011.

Em seu recurso, requer o agravante a reforma da decisão, aduzindo que foi reconhecido tempo especial após a data de início do benefício; que houve reconhecimento de especialidade com amparo em PPP emitido em 2016; que houve omissão em relação à prescrição quinquenal e que em relação à correção monetária deve ser aplicado o artigo 5º da Lei nº 11.960/2009.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

Contrarrazões às fls. 220/257.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005128-72.2016.4.03.6126
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: GILBERTO DE OLIVEIRA LIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO CALAMARI - SP109591-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Em primeiro lugar, ressalto que o entendimento sedimentado por esta Turma é o de que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos no manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observando o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, sendo este o entendimento aplicado na r. decisão monocrática, a qual deve ser mantida.

Já em relação ao período especial reconhecido após a data de início de benefício, nada a deferir, uma vez que tal pedido consta na inicial do autor, mesmo que na prática não tenha sido utilizado tal período para a concessão da aposentadoria especial.

No tocante ao PPP extemporâneo, como já explicitado na r. decisão monocrática agravada, a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:23/12/2015..FONTE_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

Por fim, em relação à prescrição quinquenal, razão assiste ao INSS, uma vez que a presente ação foi interposta em 18/08/2016 (fls.02) e a data de início do benefício concedido ocorreu em 01/02/2011.

Consequentemente, estão prescritas as parcelas devidas anteriores à 18/08/2011.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo interno do INSS, para reconhecer a prescrição das parcelas anteriores à 18/08/2011, mantendo-se, no mais, a r. decisão monocrática agravada.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - DECLARAÇÃO DA PRESCRIÇÃO DAS PARCELAS ANTERIORES À 18/08/2011 - AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE PROVIDO

- 1 - Em primeiro lugar, ressalto que o entendimento sedimentado por esta Turma é o de que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos no manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observando o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, sendo este o entendimento aplicado na r. decisão monocrática, a qual deve ser mantida.
- 2 - Já em relação ao período especial reconhecido após a data de início de benefício, nada a deferir, uma vez que tal pedido consta na inicial do autor, mesmo que na prática não tenha sido utilizado tal período para a concessão da aposentadoria especial.
- 3 - No tocante ao PPP extemporâneo, como já explicitado na r. decisão monocrática agravada, a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços.
- 4 - Por fim, em relação à prescrição quinquenal, razão assiste ao INSS, uma vez que a presente ação foi interposta em 18/08/2016 (fls.02) e a data de início do benefício concedido ocorreu em 01/02/2011. Consequentemente, estão prescritas as parcelas devidas anteriores à 18/08/2011.
- 5 - Agravo interno parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008309-48.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARIA DAS NEVES AMARAL DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: GILVÂNIO VIEIRA MIRANDA - SP301522
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008309-48.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
AGRAVADO: MARIA DAS NEVES AMARAL DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: GILVÂNIO VIEIRA MIRANDA - SP301522
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno (legal) interposto pelo INSS, com fulcro no art. 1.021 do Novo CPC, em face da decisão id. 90250670, que rejeitou a matéria preliminar e deu parcial provimento ao recurso de apelação.

Alega o agravante, em síntese, que no presente caso é de se aplicar a decadência.

Requer a reconsideração da decisão agravada (coma extinção do feito - art. 487, II, do CPC), ou a submissão do recurso a julgamento pela Turma.

Com contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008309-48.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
AGRAVADO: MARIA DAS NEVES AMARAL DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: GILVÂNIO VIEIRA MIRANDA - SP301522
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Coma vigência do Novo Código de Processo Civil, o art. 932 assim prevê:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I - dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

VI - decidir o incidente de desconsideração da personalidade jurídica, quando este for instaurado originariamente perante o tribunal;

VII - determinar a intimação do Ministério Público, quando for o caso;

VIII - exercer outras atribuições estabelecidas no regimento interno do tribunal.

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível.

No Novo Código de Processo Civil, entre outros recursos, estão previstos o recurso de agravo de instrumento (art. 1.015) recurso de agravo interno (art. 1.021).

No presente caso, trata-se de agravo interno interposto face a decisão monocrática proferida pelo Relator(a).

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

" Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (26/10/17) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir da data do requerimento administrativo (02/03/2000), observando-se a prescrição quinquenal. Deferiu a tutela antecipada. Honorários advocatícios fixados nos percentuais mínimos previstos no art. 85, §§3º e 4º, inc. II e § 5º, do CPC c.c. Súmula nº 111 do STJ. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário.

Alega o INSS, preliminarmente, ocorrência de decadência. No mérito, defende a inexistência da qualidade de dependente (união estável), um dos requisitos legais necessários à concessão do benefício. Requer a reforma da r. sentença.

Caso mantido o decísum, subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de correção monetária e juros de mora, bem como pugna pela fixação de honorários advocatícios na forma de sucumbência recíproca.

Com contrarrazões.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Fêz essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

*Preliminarmente, rejeito a preliminar de **decadência**, pois o objeto da discussão trata de benefício previdenciário pensão por morte, referindo-se a prestações de trato sucessivo e caráter alimentar, pelo que está sujeito à incidência de prescrição quinquenal das parcelas e não do fundo de direito.*

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei n.º 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei n.º 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RREE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Social, na condição de dependentes do segurado:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

(...)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

havendo mais de um dependente, a renda mensal do benefício é rateada em partes iguais (artigo 77, da Lei nº Lei 8.213/91), e, cessando o direito de um dos dependentes, sua parte reverte em favor dos demais (artigo 77, § 1º, da Lei nº Lei 8.213/91).

Nota-se que, nos termos do § 4º do artigo em questão, é imperioso que os beneficiários comprovem a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, sendo que em relação às pessoas discriminadas no inciso I, a dependência é presumida. Tal condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser afetada no momento do óbito do instituidor, já que é com o falecimento que nasce o direito.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado", 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), "também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos" (...) assim como "o cônjuge separado de fato", mas este sem a presunção de dependência econômica. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a "invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado".

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Contudo, após a edição da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, posteriormente convertida na Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015, voltou a ser exigida uma carência mínima de 18 (dezoito) contribuições mensais, exclusivamente no caso da pensão destinada a cônjuge ou companheiro, nos termos da atual redação do art. 77, Inc. V, caput, da Lei 8.213/1991. Caso esta carência não tenha sido cumprida, ou caso o casamento ou união estável tenham se iniciado menos de dois anos antes da morte do segurado, somente poderá ser concedida pensão provisória, pelo prazo de quatro meses, conforme alínea "b" do referido inciso.

O termo final do benefício em questão, está previsto no parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, sendo que a atual redação inovou ao estabelecer prazos para a cessação da pensão ao cônjuge ou companheiro, conforme a idade do dependente na época do óbito do segurado, estabelecidos na alínea "c".

Na hipótese, o falecimento de Yasuma Onoe (aos 52 anos) ocorreu em 25/09/97 conforme Certidão de Óbito. Houve requerimento administrativo apresentado em 02/03/2000.

A controvérsia reside na qualidade de dependente da parte autora em relação ao segurado falecido, na condição de companheira.

A exordial foi instruída com documentos, a saber, pessoais, Sentença Judicial Declaratória de Reconhecimento de Sociedade de Fato, proferida em 17/12/98, que reconheceu a União Estável entre a autora e o falecido pelo período de 11/1988 a 25/09/97.

Produzida prova oral, as testemunhas foram uniformes em declarar que a parte autora convivia com o falecido, como se casados fossem, de conhecimento público e com intuito de constituir família, permanecendo nessa condição até o óbito do segurado.

Em síntese, afirmaram que "...autora conviveu com o falecido como se casada fosse, até quando ele morreu, em um acidente; ela era do lar e ele quem mantinha as despesas da família; depois do óbito a autora alugou um cômodo de sua casa para suprir suas necessidades; o casal não teve filhos, a autora se submeteu a três abortos espontâneos (...)".

Do conjunto probatório produzido nos autos, restou demonstrada a dependência econômica e união estável entre a autora e o falecido, ao tempo do óbito, pelo que faz jus à pensão por morte. De rigor, porquanto, a manutenção da sentença de procedência.

Com relação à correção monetária e juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consecutórios da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Quanto à distribuição dos ônus da sucumbência, não assiste razão à Autarquia, tendo em vista que a parte autora sucumbiu da parte mínima do pedido, em conformidade com o parágrafo único do art. 86 do CPC.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 Agr-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Ante o exposto, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, no tocante à correção monetária e aos juros de mora, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados. (...)"

No caso dos autos, a parte agravante não trouxe subsídios suficientes para afastar a aplicação do julgamento monocrático (art. 932, III/IV, Novo CPC), merecendo frisar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

Vale destacar que a parte autora ajuizou pedido de concessão de benefício previdenciário, e não de revisão de benefício, o qual está sujeito ao prazo decadencial previsto na Lei nº 8.213/91 (art. 103).

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATÓRIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.

2. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

5. Recurso improvido. (TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO (LEGAL). ART. 932, DO NOVO CPC. DECADÊNCIA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Inicialmente, que na anterior sistemática processual prevista no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º - A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.
2. Como o Novo Código de Processo Civil, entre outros recursos, estão previstos o recurso de agravo de instrumento (art. 1.015) e o recurso de agravo interno (art. 1.021). No presente caso, trata-se de agravo interno interposto face a decisão monocrática proferida pelo Relator.
3. A atualização monetária foi fixada de acordo com os critérios firmados e reiteradamente aplicados, nas decisões desta E. Turma.
4. A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para afastar a aplicação do art. 932, III/IV, Novo CPC, merecendo frisar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.
5. Vale destacar que a parte autora ajuizou pedido de concessão de benefício previdenciário, e não de revisão de benefício, o qual está sujeito ao prazo decadencial previsto na Lei nº 8.213/91 (art. 103).
6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000828-45.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: NILTON NASCIMENTO ARAUJO
Advogado do(a) PARTE RÉ: ERICA FONTANA - SP166985-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno (legal) interposto pelo INSS, com fulcro no art. 1.021 do Novo CPC, em face da decisão id. 90393783, que não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento ao recurso de apelação.

Alega o agravante, em síntese, que no presente caso é de se aplicar a decadência.

Requer a reconsideração da decisão agravada (coma extinção do feito - art. 487, II, do CPC), ou a submissão do recurso a julgamento pela Turma.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000828-45.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: NILTON NASCIMENTO ARAUJO
Advogado do(a) PARTE RÉ: ERICA FONTANA - SP166985-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Coma vigência do Novo Código de Processo Civil, o art. 932 assim prevê:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I - dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

VI - decidir o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, quando este for instaurado originariamente perante o tribunal;

VII - determinar a intimação do Ministério Público, quando for o caso;

VIII - exercer outras atribuições estabelecidas no regimento interno do tribunal.

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível.

No Novo Código de Processo Civil, entre outros recursos, estão previstos o recurso de agravo de instrumento (art. 1.015) recurso de agravo interno (art. 1.021).

No presente caso, trata-se de agravo interno interposto face a decisão monocrática proferida pelo Relator(a).

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

" Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (15/10/18) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir da data do requerimento administrativo (04/08/16). Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Alega o INSS a inexistência da qualidade de dependente (filho inválido), um dos requisitos legais necessários à concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença. Caso mantido o decísum, subsidiariamente insurge-se contra os critérios de correção monetária.

Com contrarrazões.

Parecer do Ministério Público Federal, pelo improvimento da apelação.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, " verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que a remessa oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. **Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475.** É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço da remessa oficial.

Do mérito.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei n.º 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei n.º 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RREs 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Não constitui demasia sublinhar que, por não correr a prescrição em relação aos dependentes absolutamente incapazes, mesmo que o benefício seja requerido depois de decorridos os 30 (trinta) dias do óbito do segurado, este será o termo inicial do benefício.

O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Observe-se que na redação original do dispositivo, antes das alterações introduzidas pela Lei n.º 9.032 de 28/04/95, eram contemplados também a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Havendo mais de um dependente, a renda mensal do benefício é rateada em partes iguais (artigo 77, da Lei n.º Lei 8.213/91), e, cessando o direito de um dos dependentes, sua parte reverte em favor dos demais (artigo 77, § 1º, da Lei n.º Lei 8.213/91).

Nota-se que, nos termos do § 4º do artigo em questão, é imperioso que os beneficiários comprovem a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, sendo que em relação às pessoas discriminadas no inciso I, a dependência é presumida. Tal condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser aferida no momento do óbito do instituidor, já que é com o falecimento que nasce o direito.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado", 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), "também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos" (...) assim como "o cônjuge separado de fato", mas este sem a presunção de dependência econômica. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a "invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado".

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

O termo final do benefício em questão, de acordo com o parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, ocorre com: (i) a morte do pensionista; (ii) a emancipação ou a idade de 21 anos, salvo se inválido, do filho, equiparado ou irmão; (iii) a cessação da invalidez do pensionista inválido; (iv) o levantamento da interdição do pensionista com deficiência mental ou intelectual; e (v) o reaparecimento do segurado, no caso de morte presumida.

Na hipótese, a ocorrência do evento morte do genitor do autor, ocorreu em 17/04/2009 (aos 67 anos - aposentado).

Quanto à condição de dependente da parte autora em relação ao "de cujus", verifico que é presumida por se tratar de filho inválido do falecido. Nesse ponto reside a controvérsia.

A inicial foi instruída com cópia de documentos pessoais, conta de luz e Certidão de Interdição Judicial, Atestado Médico (24/10/11) e Relatório de Internação para tratamento de transtorno psiquiátrico CID 10.F.20 (21/10/11).

Vale informar que o autor foi submetido à Ação de Interdição Judicial, cuja sentença proferida em 06/05/13 reconheceu a condição de interdito, e nomeou sua genitora como curadora.

Naquela ocasião, o autor realizou perícia médica a qual concluiu que o mesmo é portador de "Esquizofrenia Paranoide. CID 10 F20" (ID 56715703), sendo incapaz total e permanente para a própria subsistência. Consta do laudo que o periciando teve seu último trabalho em 09/98-10/99, como "técnico-eletrônico", tendo a doença se iniciado em 1998.

No presente feito de pensão por morte, foi realizado nova perícia médica afastando a incapacidade do autor (ID 56715844), a qual foi impugnada (ID 56715848), apresentando-se outro laudo médico psiquiátrico, produzido na ação judicial de interdição.

O exame médico realizado no feito de Interdição, constatou-se que o autor apresenta "doença mental adquirida aos 20 anos de idade, incurável, causando-lhe incapacidade total e permanente, incapaz de reger sua pessoa e interesses, para todos os atos da vida civil (CID 10.F.20)".

Intimada a prestar esclarecimentos, a Perita reafirma o diagnóstico apresentado no primeiro laudo (id. 56715851).

Não obstante o pagamento ao autor, de auxílio-doença de 04/2007 a 08/2008, quando passou a receber aposentadoria por invalidez a partir 23/08/2008 (informação do CNIS), não há incompatibilidade legal (art. 124, da Lei 8.213) na percepção de ambos os benefícios.

Dessa forma, a condição de inválido do apelado, filho do segurado instituidor foi constatada antes do falecimento de seu genitor, pelo que faz jus ao benefício de pensão por morte, conforme concedido na sentença. Nesse sentido, colaciono os julgados a seguir:

..EMEN: PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. SURGIMENTO DA INCAPACIDADE POR OCASIÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. POSTERIOR ÓBITO DO INSTITUIDOR DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO DA CORTE DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ. 1. O acórdão recorrido adotou fundamentação consonante com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que o filho inválido faz jus à pensão por morte, independentemente do momento em que ocorreu a maioridade, sendo imprescindível tão somente que a incapacidade seja anterior ao óbito 2. Não pode esta Corte Superior rever o entendimento de que não ficou comprovado que, à época do óbito do instituidor do benefício, o recorrente já se encontrava na situação de incapacidade laboral, pois essa medida implicaria o reexame do arcabouço de fatos e provas integrante dos autos, o que é vedado do STJ, a teor de sua Súmula 7/STJ. 3. Agravo interno a que se nega provimento. ..EMEN: (AIRES- AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1689723 2017.01.91291-7, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:05/12/2017 ..DTPB:.)

EMEN: PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. PENSÃO POR MORTE. IRMÃO MAIOR E INVÁLIDO. INVALIDEZ SUPERVENIENTE À MAIORIDADE. IRRELEVÂNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. 1. Não se conhece do Recurso Especial em relação à ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF. 2. É irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, uma vez que, nos termos do artigo 16, III c/c parágrafo 4º, da Lei 8.213/91, é devida a pensão por morte, comprovada a dependência econômica, ao irmão inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente. 3. Alinhado a esse entendimento, há precedentes do STJ no sentido de que, em se tratando de dependente maior inválido, basta a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito do segurado. Nesse sentido: AgRg no AREsp 551.951/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 24/4/2015, e AgRg no Ag 1.427.186/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 14/9/2012. 4. In casu, a instituidora do benefício faleceu em 3.8.2005, a invalidez anterior à data do óbito (1961) e a dependência econômica do irmão foram reconhecidas pelo acórdão recorrido. Portanto, encontram-se preenchidos os requisitos legais para concessão do benefício pleiteado. 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. ..EMEN: (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1618157 2016.02.04873-4, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:12/09/2016 ..DTPB:.)

Com efeito, não prospera a alegação da autarquia, pois o requisito "filho inválido" deve ser contemporâneo ao óbito do instituidor. De rigor, a manutenção da sentença.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. A luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-Agr, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-Agr, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Ante do exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, no tocante à correção monetária, observados os honorários recursais, nos moldes acima explicitados. (...)"

No caso dos autos, a parte agravante não trouxe subsídios suficientes para afastar a aplicação do julgamento monocrático (art. 932, III/IV, Novo CPC), merecendo frisar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

Ressalte-se, que a condição de filho inválido foi aferida anteriormente ao óbito de seu genitor e, consoante a jurisprudência colacionada, não há óbice para que seja concedida pensão por morte ao autor.

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATORIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.

2. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. A ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

5. Recurso improvido. (TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO (LEGAL). ART. 932, DO NOVO CPC. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. FILHO INVÁLIDO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Inicialmente, que na anterior sistemática processual prevista no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º. A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

2. Como o Novo Código de Processo Civil, entre outros recursos, estão previstos o recurso de agravo de instrumento (art. 1.015) e o recurso de agravo interno (art. 1.021). No presente caso, trata-se de agravo interno interposto face a decisão monocrática proferida pelo Relator.

3. A atualização monetária foi fixada de acordo com os critérios firmados e reiteradamente aplicados, nas decisões desta E. Turma.

4. A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para afastar a aplicação do art. 932, III/IV, Novo CPC, merecendo frisar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

5. Ressalte-se, que a condição de filho inválido foi aferida anteriormente ao óbito de seu genitor e, consoante a jurisprudência colacionada, não há óbice para que seja concedida pensão por morte ao autor.

6. Agravo legal (interno) não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao Agravo Interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5432520-47.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA BENEDITA DO AMARAL RAMOS
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5432520-47.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA BENEDITA DO AMARAL RAMOS
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido nos autos de ação de rito ordinário, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo e obscuro quanto ao conjunto probatório constante dos autos.

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da autarquia.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5432520-47.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA BENEDITA DO AMARAL RAMOS
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro e omissivo quanto ao conjunto probatório constante dos autos.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAG 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017668-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: HAMILTON BADIN
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO PAULO SILVEIRA RUIZ - SP208777-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017668-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: HAMILTON BADIN
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO PAULO SILVEIRA RUIZ - SP208777-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido em sede de cumprimento de sentença.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro e omissivo quanto à prescrição quinquenal.

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da parte autora.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017668-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: HAMILTON BADIN
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO PAULO SILVEIRA RUIZ - SP208777-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro e omissivo quanto à prescrição quinquenal.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados."

(EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."

(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."

(EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002998-64.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: GUILHERMINO RIBEIRO DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: PATRICIA DA COSTA CACAO - SP154380-A, MAURICIO FERNANDES CACAO - SP298159-A, ANDRE LUIS CAZU - SP200965-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002998-64.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: GUILHERMINO RIBEIRO DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: PATRICIA DA COSTA CACAO - SP154380-A, MAURICIO FERNANDES CACAO - SP298159-A, ANDRE LUIS CAZU - SP200965-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão que negou provimento a seu agravo de instrumento, por sua vez interposto contra decisão que decidiu impugnação ao cumprimento de sentença.

A parte beneficiária, ora embargante, aduz, em síntese que o julgado é omissivo e contraditório, no que se refere aos tópicos: "aplicação da prescrição quinquenal sobre as parcelas recebidas a título de auxílio-acidente que não foram cobradas pelo INSS, e aplicação da prescrição decadencial sobre o auxílio acidente, já que o INSS demorou mais de 10 anos para o cancelamento do mesmo." Pretende a integração e reforma do julgado, com realização de prequestionamento do tema.

Intimada, a parte contrária não apresentou resposta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002998-64.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: GUILHERMINO RIBEIRO DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: PATRICIA DA COSTA CACAO - SP154380-A, MAURICIO FERNANDES CACAO - SP298159-A, ANDRE LUIS CAZU - SP200965-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

Verifique-se, de início, a abordagem do tema proposto pela parte recorrente na r. decisão proferida em primeiro grau:

"(...) Alude a parte exequente que os valores referentes ao auxílio-acidente NB 94/071.470.476-8 não devem ser descontados, entretanto, tal benefício é inacumulável com qualquer aposentadoria, conforme § 2º, do artigo 86 da Lei 8.213/91.

É importante salientar que, com o advento da Lei nº 9.528/1997, houve alteração no regime jurídico do auxílio-acidente. Proibiu-se sua acumulação com qualquer tipo de aposentadoria.

Em compensação, o valor recebido a título de auxílio-acidente passou a ser incorporado nos salários-de-contribuição empregados para o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.

É o que dispõe o artigo 31-A da Lei nº 8.213/91: 'o valor mensal do auxílio-acidente integra o salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria, observado, no que couber, o disposto no art. 29 e no art. 86, § 50'.

Restam, portanto, infundadas as alegações apresentadas pela parte exequente, visto que a dedução do B.94 se faz exigível, vez que sua renda mensal foi incorporada à RMI do benefício de aposentadoria B.42.

Verifico que a Contadoria Judicial apresentou os cálculos, às fls. 395/407, apurando a renda mensal inicial (RMI) da aposentadoria por tempo de contribuição com início na data do requerimento (16/01/2002) e os valores atrasados corrigidos nos termos do julgado, com a incidência da TR até 25/03/2015 e após o IPCA-E, resultando no valor negativo de (R\$25.433,62) para 04/2017. Informou a contadoria que não há valores a executar em favor do autor, apenas os honorários sucumbenciais.

Em vista do exposto, acolho as arguições do INSS, com base 1111 no artigo 535, inciso III do CPC, para reconhecer o excesso de execução e a inexistência de valores a serem executados em favor da parte exequente."

Trago à colação, também, excerto do decisório proferido pelo Juízo *a quo* em ao decidir monocraticamente embargos de declaração opostos pela parte credora:

"(...) Muito embora em nenhum momento se tenha discutido o recebimento do benefício de auxílio-acidente pelo exequente, a sua acumulação é vedada por lei, conforme disposto no artigo 86, § 1º da Lei 8.213/1991.

A possibilidade de acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria somente se mostra possível quando ambos os benefícios 111 antecedem às alterações promovidas pela Lei n. 9.528/97. Caso contrário, vedada a cumulação desses benefícios, por expressa disposição legal. Essa posição restou firmada na sistemática de julgamento de recursos repetitivos, precisamente no RESP n.º 1.296.673-MG.

Nessa esteira a Súmula n. 507/STJ, de 31/3/2014, dispõe que 'A acumulação de auxílio-acidente com aposentadoria pressupõe que a lesão incapacitante e a aposentadoria sejam anteriores a 11/11/1997, observado o critério do art. 23 da Lei n. 8.213/91 para definição do momento da lesão nos casos de doença profissional ou do trabalho.'

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração."

O tema ventilado pela parte recorrente - impossibilidade de desconto das mensalidades recebidas a título de auxílio-acidente - foi devidamente tratado pela decisão ora objeto de aclaratórios, a exemplo das decisões acima referidas, embora não sob a ótica da ocorrência da decadência e prescrição, razão pela qual ficam esses embargos de declaração acolhidos, a fim de que se apreciem aludidos temas, na forma seguinte.

A Administração Pública tem o poder-dever de rever seus atos evadidos de vícios, estando tal entendimento consubstanciado na Súmula n.º 473 do E. STF, *in verbis*:

"A Administração pode anular seus próprios atos, quando evadidos de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial."

Cabe à Administração desfazer seus próprios atos, quando maculados, sendo que a aquisição de um direito evadido de irregularidade perante a lei não se convalida, mesmo com o decorrer do tempo.

Como alinhavado pela ora decisão embargada, o auxílio-acidente "foi concedido ao autor em 01/06/1981 e a aposentadoria em 16/01/2002, isto é, quando já havia vedação legal à cumulação dos benefícios. De outro vórtice como bem aventado na decisão guerreada, "em compensação, o valor recebido a título de auxílio-acidente passou a ser incorporado nos salários-de-contribuição empregados para o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria".

Nesse rumo, ante a aludida vedação legal, conclui-se que a atuação do ente autárquico pautou-se pelo **respeito à coisa pública**, de modo que não se há falar em ocorrência de prescrição ou decadência.

Explica-se. O ato administrativo ilegal pode ser anulado em qualquer época, não se limitando a prazo de caducidade ou mesmo de prescrição, dada a aplicação do princípio da legalidade.

Sobre o tema, o escólio de Wekda Zancaner, *in litteris*:

“Em matéria de anulação também aflora o problema do prazo de que dispõe o poder público para anular seus atos. No direito pátrio, em princípio, o ato administrativo ilegal pode ser anulado em qualquer época. Embora alguns considerem iniqua tal regra, pela pendência da situação, lembre-se que decorre do princípio da legalidade, consagrado pela Constituição Federal. Limitação temporal ao poder de anular deve estar previsto de modo explícito e não presumido ou deduzido de prazos prescricionais fixados para outros âmbitos. Entendimento diverso traz subjacente incentivo à prática de ilegalidade, ante a possibilidade de ser consolidada pela prescrição.” (ZANCANER, Weida. Da Convalidação e da Invalidação dos atos administrativos. Ed. Malheiros: São Paulo, 1996, p. 77).

Desta feita, assume-se a ocorrência da omissão em que incorreu o julgado guerreado, o qual, aqui devidamente integrado, suplantada a falta indicada, não há de ser reformado em sua essência, restando mantidos os descontos das rendas mensais do auxílio-acidente, ante a ilegalidade de seus recebimentos a partir de 16/01/2002, razão pela qual não se há falar em reconhecimento da decadência – ou mesmo prescrição – sobre as parcelas recebidas a título de auxílio-acidente que não foram objeto de cobrança pelo INSS.

De outro vórtice, para que se configure eventual contradição alegada pela recorrente em sede de declaratórios há de se referir aos tópicos do decisório recorrido, na espécie, entre a fundamentação e a conclusão, não bastando que haja contradição do julgado às alegações lançadas no recurso, ou mesmo relativamente a decisório constante dos mesmos autos.

A propósito, o julgado do STJ, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ISS. LEASING. MUNICÍPIO COMPETENTE. APLICAÇÃO IMEDIATA DO ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.060.210/SC, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. POSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. INCONFORMISMO. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I. Não é necessário que se aguarde o trânsito em julgado do acórdão proferido em Recurso Especial representativo da controvérsia, para que se possa aplicar a orientação firmada como precedente, em situações semelhantes. É possível a aplicação imediata do entendimento firmado sob o rito do art. 543-C do CPC, desde a publicação do acórdão do Recurso Especial repetitivo, mesmo que este não tenha transitado em julgado, em razão da pendência de Embargos de Declaração a ele opostos. De fato, conforme dispõe o art. 5º, I, da Resolução 8/2008, do STJ, a partir da publicação do acórdão do recurso representativo da controvérsia, o Relator está autorizado a decidir, monocraticamente, os recursos que versam sobre idêntica matéria. Precedentes do STJ.

II. A alegação de contradição, invocada pelo embargante, refere-se ao acórdão firmado no REsp 1.060.210/SC, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, no qual se firmou tese relativa à incidência do ISS sobre as operações de leasing financeiro, bem como se definiu qual é o sujeito ativo da relação jurídico-tributária. No entanto, consoante restou decidido pela Primeira Turma do STJ, nos EDcl no AgRg no REsp 639.348/DF (Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJU de 12/03/2007), a contradição que autoriza os embargos de declaração é aquela interna do julgado, caracterizada por proposições inconciliáveis entre si, que dificultam ou impedem a sua compreensão, não interessando “para fins de embargos de declaração, contradição entre a decisão e outros elementos constantes do processo (p. ex., provas carreadas aos autos), entre a decisão e outro ato decisório constante do mesmo processo, entre a decisão e julgamentos realizados noutros processos, entre a decisão e a lei” (Embargos de Declaração, Coleção Theotônio Negrão / coordenação José Roberto Ferreira Gouvêa, São Paulo: Saraiva, 2005, p. 108). Portanto, são incabíveis os Aclaratórios, nesse ponto.

III. O voto condutor do acórdão apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte embargante.

IV. Inexistindo, no acórdão embargado, contradição, nos termos do art. 535 do CPC, não merecem ser acolhidos os Embargos de Declaração, que, em verdade, revelam o inconformismo da parte embargante com as conclusões do decisum. V. Consoante a jurisprudência, “os Embargos de Declaração são recurso de rígidos contornos processuais, exigindo-se, para seu acolhimento, os pressupostos legais de cabimento. O inconformismo da embargante busca emprestar efeitos infringentes, manifestando nítida pretensão de rediscutir o mérito do julgado, o que é incabível nesta via recursal” (STJ, EDcl no REsp 1.297.897/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 09/05/2013). VI. Embargos de Declaração rejeitados.”

(STJ, EDcl no AgRg no AgRg no REsp 1139725 RS 2009/0089585-9, 2ª T., v.u., Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES DJe 04/03/2015).

Esclareça-se que eventual efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados.” (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o peccadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados.” (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

“PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie.” (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARA SANAR A OMISSÃO INDICADA E MANTENHO O RESULTADO DO JULGAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. MANUTENÇÃO DO RESULTADO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

Reconhecida a ocorrência da omissão em que incorreu o julgado guerreado, o qual, aqui devidamente integrado, suplantada a falta indicada, não há de ser reformado em sua essência, restando mantidos os descontos das rendas mensais do auxílio-acidente, ante a ilegalidade de seus recebimentos a partir de 16/01/2002, razão pela qual não se há falar em reconhecimento da decadência – ou mesmo prescrição – das parcelas recebidas a título de auxílio-acidente que não foram objeto de cobrança pelo INSS.

Para que se configure, a contradição alegada pela autarquia em sede de declaratórios há de se referir aos tópicos do decisório recorrido, na espécie, entre a fundamentação e a conclusão não bastando que haja contradição do julgado às alegações lançadas no recurso, ou relativamente a decisório constante dos mesmos autos. Precedentes do STJ.

Desservemos aclaratórios, ainda, para adequar a decisão ao entendimento da parte embargante.

Mantido o resultado julgamento do acórdão embargado.

Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004772-78.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ADALBERTO CARLOS DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADALBERTO CARLOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004772-78.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ADALBERTO CARLOS DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADALBERTO CARLOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido nos autos de ação de rito ordinário, com vistas à revisão/conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo quanto à falta de indicação do agente químico e físico exposto, obscuro quanto ao reconhecimento de períodos de atividade especial, haja vista a utilização de equipamentos de proteção individual que neutralizam os efeitos nocivos do labor, e contraditório quanto ao índice de correção monetária aplicado.

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004772-78.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ADALBERTO CARLOS DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADALBERTO CARLOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo quanto à falta de indicação do agente químico e físico exposto, obscuro quanto ao reconhecimento de períodos de atividade especial, haja vista a utilização de equipamentos de proteção individual que neutralizam os efeitos nocivos do labor, e contraditório quanto ao índice de correção monetária aplicado.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaca:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DE APOSENTADORIA. ATIVIDADE ESPECIAL.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010629-78.2013.4.03.6104
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE CARLOS NAZARETH DE BARROS
Advogado do(a) APELADO: THIAGO DE SOUZA DIAS DA ROSA - SP299221-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010629-78.2013.4.03.6104
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS NAZARETH DE BARROS
Advogado do(a) APELADO: THIAGO DE SOUZA DIAS DA ROSA - SP299221-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (fls. 298/304) contra decisão monocrática de fls. 289/298, que, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à apelação do INSS, para determinar a forma de incidência dos critérios de atualização monetária.

O INSS defende que seja aguardada a publicação do acórdão do RE 870.947 e modulados os efeitos de sua aplicação.

Por fim, pugna pela reconsideração da decisão ou submissão do tema ao órgão colegiado.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010629-78.2013.4.03.6104
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS NAZARETH DE BARROS
Advogado do(a) APELADO: THIAGO DE SOUZA DIAS DA ROSA - SP299221-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O caso dos autos não é de retratação.

Tratou a ação previdenciária do enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Conforme exposto na decisão monocrática, com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Visiondo a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATÓRIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.

2. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isso posto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006950-22.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LOURIVAL BERTOLINO DA CRUZ
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006950-22.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOURIVAL BERTOLINO DA CRUZ
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática de fls. 204/212, que deu parcial provimento à apelação interposta pelo INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devam ser aplicados os índices previstos no manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observando o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Em seu recurso, requer o agravante a reforma da decisão, aduzindo que em relação aos juros de mora e correção monetária deve ser aplicado a Lei nº 11.960/2009.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

Contrarrazões às fls. 226/228.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006950-22.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOURIVAL BERTOLINO DA CRUZ
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, ressalto que a proposta de acordo da Autarquia não foi aceita pelo agravado.

No mérito, o presente recurso não merece prosperar.

O entendimento sedimentado por esta Turma é o de que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos no manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observando o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno do INSS, para manter na íntegra a r. decisão monocrática agravada.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1 - Preliminarmente, ressalto que a proposta de acordo da Autarquia não foi aceita pelo agravado.

2 - O entendimento sedimentado por esta Turma é o de que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos no manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observando o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

3 - Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

4 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019917-31.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
AGRAVADO: ADAO JOSE DE FREITAS
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019917-31.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
AGRAVADO: ADAO JOSE DE FREITAS
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício previdenciário.

Pleiteia a reforma do julgado, para que a atualização monetária das diferenças seja calculada exclusivamente com base nos critérios da Lei n. 11.960/2009.

Recurso recebido no efeito devolutivo.

A parte recorrida apresentou contraminuta ao recurso.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019917-31.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
AGRAVADO: ADAO JOSE DE FREITAS
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumprir consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. DESPROVIMENTO.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010619-20.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOEL PAGAMISSE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ERNANI ORI HARLOS JUNIOR - SP294692-A
APELADO: JOEL PAGAMISSE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ERNANI ORI HARLOS JUNIOR - SP294692-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010619-20.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOEL PAGAMISSE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ERNANI ORI HARLOS JUNIOR - SP294692-A
APELADO: JOEL PAGAMISSE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ERNANI ORI HARLOS JUNIOR - SP294692-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (fls. 98/100) contra decisão monocrática de fls. 94/96, que, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, não conheceu da remessa oficial, deu parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os critérios de incidência dos juros e da correção monetária e negou provimento à apelação da parte autora.

O INSS defende que seja aguardada a publicação do acórdão do RE 870.947 e modulados os efeitos de sua aplicação.

Por fim, pugna pela reconsideração da decisão ou submissão do tema ao órgão colegiado.

É o relatório

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010619-20.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOEL PAGAMISSE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ERNANI ORI HARLOS JUNIOR - SP294692-A
APELADO: JOEL PAGAMISSE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ERNANI ORI HARLOS JUNIOR - SP294692-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O caso dos autos não é de retratação.

Tratou a ação previdenciária da aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003 para fins de recálculo da aposentadoria da parte autora.

Conforme exposto na decisão monocrática, com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATÓRIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.

2. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isso posto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000664-30.2015.4.03.6129
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ANTONIO HUGO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO CARLOS ROMERO FERREIRA - SP194300-N
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA TRENTO - SP156608-N
APELADO: ANTONIO HUGO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SERGIO CARLOS ROMERO FERREIRA - SP194300-N
Advogado do(a) APELADO: FABIANA TRENTO - SP156608-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000664-30.2015.4.03.6129
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ANTONIO HUGO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO CARLOS ROMERO FERREIRA - SP194300-N
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA TRENTO - SP156608-N
APELADO: ANTONIO HUGO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SERGIO CARLOS ROMERO FERREIRA - SP194300-N
Advogado do(a) APELADO: FABIANA TRENTO - SP156608-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (fls. 152/157) contra decisão monocrática de fls. 148/150, que, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, não conheceu da remessa oficial, deu parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os critérios de incidência dos juros e da correção monetária e negou provimento à apelação da parte autora.

O INSS defende que seja aguardada a publicação do acórdão do RE 870.947 e modulados os efeitos de sua aplicação.

Por fim, pugna pela reconsideração da decisão ou submissão do tema ao órgão colegiado.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000664-30.2015.4.03.6129
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ANTONIO HUGO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO CARLOS ROMERO FERREIRA - SP194300-N
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA TRENTO - SP156608-N
APELADO: ANTONIO HUGO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SERGIO CARLOS ROMERO FERREIRA - SP194300-N
Advogado do(a) APELADO: FABIANA TRENTO - SP156608-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O caso dos autos não é de retratação.

Tratou a ação previdenciária da aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003 para fins de recálculo da aposentadoria da parte autora.

Conforme exposto na decisão monocrática, com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATORIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. *A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.*

2. *Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.*

3. *Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*

4. *À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.*

5. *Recurso improvido.*

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isso posto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002418-10.2015.4.03.6128
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: VALDEMIR BERGAMO INACIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA - SP30313-A
APELADO: VALDEMIR BERGAMO INACIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA - SP30313-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002418-10.2015.4.03.6128
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: VALDEMIR BERGAMO INACIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA - SP30313-A
APELADO: VALDEMIR BERGAMO INACIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA - SP30313-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora (fls. 128/130) e agravo interno interposto pelo INSS (fls. 131/136) contra decisão monocrática de fls. 121/128, que, deu parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a nulidade da r. sentença no ponto em que julgou além do pedido e deu parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os critérios de atualização monetária.

Em seus embargos de declaração a parte autora alega omissão com relação à verba honorária.

O INSS, em suas razões de agravo, defende que seja aguardada a publicação do acórdão do RE 870.947 e modulados os efeitos de sua aplicação.

Por fim, pugna pela reconsideração da decisão ou submissão do tema ao órgão colegiado.

É o relatório

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002418-10.2015.4.03.6128
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: VALDEMIR BERGAMO INACIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA - SP30313-A
APELADO: VALDEMIR BERGAMO INACIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA - SP30313-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço dos embargos de declaração da parte autora como agravo interno.

Tratou a ação previdenciária da conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial de 01/09/1998 a 31/12/1998 e de 01/03/2000 a 13/12/2012.

Conforme exposto na decisão monocrática, com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Visiondo a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

No tocante aos honorários advocatícios, houve, de fato, omissão na r. sentença, pelo que, cabe determinar que, em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATÓRIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.

2. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isso posto, **conheço dos embargos de declaração** da parte autora como agravo interno e **dou-lhes provimento**, para determinar a verba honorária e **nego provimento** ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO PARCIAL DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Tratou a ação previdenciária da conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial de 01/09/1998 a 31/12/1998 e de 01/03/2000 a 13/12/2012.

- No tocante aos honorários advocatícios, houve, de fato, omissão na r. sentença, pelo que, cabe determinar que, em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Embargos de declaração da parte autora conhecidos como agravo interno e providos. Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração da parte autora como agravo interno, dando-lhe provimento, e negar provimento ao agravo interno do INSS, sendo que o Desembargador Federal David Dantas, comressalva, acompanhou o voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016793-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: SILVINEZ DANIEL DELMONDES
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016793-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: SILVINEZ DANIEL DELMONDES
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte segurada, contra a r. decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença.

A parte recorrente pugna pela reforma da decisão recorrida, para que os cálculos sejam retificados, para que não se afaste a apuração de valores em período correspondente ao recolhimento de contribuições sociais.

A parte recorrida, intimada, não apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016793-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: SILVINEZ DANIEL DELMONDES
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA COMPENSAÇÃO DE VALORES

Este Magistrado vinha decidindo descaber pagamento das rendas mensais dos benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença quando comprovado o exercício de atividade laborativa por meio de contribuições vertidas à Previdência, ou no caso do recebimento de outro benefício a ser compensado.

Esta E. Corte já se pronunciou nesse sentido, consoante as ementas ora colacionadas:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHO REMUNERADO APÓS A DIB. DESCONTO DEVIDO. JUROS DE MORA. - Decisão agravada acolheu a conclusão do laudo pericial que, considerados os requisitos legais, permite apenas a concessão de auxílio-doença. - Juros de mora nos termos do inconformismo. - O fato de o autor ter se mantido em atividade na condição de empregado, percebendo remuneração decorrente da efetiva prestação do serviço, autoriza o desconto desses períodos do quantum devido pela autarquia. Benefício devido por incapacidade para o trabalho. Precedentes da Terceira Seção (AR nº 0000019-98, 2011.4.03.0000/SP e AR nº 2011.03.00.006109-4). - Agravo do autor ao qual se nega provimento. Agravo do INSS provido para autorizar o desconto dos períodos em que o autor trabalhou registrado, do montante devido." (AC 00345667720104039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013) (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido." (AC 00088505320074039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - NONA TURMA, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2011 PÁGINA: 1194.FONTE_REPUBLICACAO.) (g.n.).

Todavia, passei a adotar entendimento segundo o qual é razoável considerar-se que os aludidos períodos não elidem o direito à percepção do benefício por incapacidade, quando a compensação poderia ser invocada na ação de cognição, nos termos do julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), no qual restou pacificada a questão, no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. Confira-se o julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis.

Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o exaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se 'deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido'.

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Nas palavras de Araken de Assis:

"(...) O problema exegeticamente inicial do art. 741, VI, reside na circunstância temporal dessas exceções. Conforme dispõe a regra, elas devem ser 'supervenientes à sentença', emitida no processo de conhecimento imediatamente anterior.

E, com efeito, ao responder à demanda condenatória, o executado usufruiu da oportunidade para alegar 'toda matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor' (art. 300). Por este relevante motivo, agora não poderá renová-las, porque rejeitadas no juízo de procedência daquela demanda e tornadas incontestáveis pela coisa julgada (art. 467). E, se não deduziu 'toda a matéria de defesa', seja porque respondeu parcialmente, seja porque revelou, as exceções então existentes precluíram, heja vista a eficácia preclusiva da coisa julgada (art. 474). O único temperamento concebível resulta da sumariedade da cognição: a defesa que o réu 'poderia opor' ao pedido, consoante estatui o art. 474, não abrangerá as exceções contidas na área reservada ou incógnita. (...) (ASSIS, Araken de. Manual de Execução. 14.ª ed. São Paulo: RT, 2012, p. 1262)

Por conseguinte, arremata o processualista, as exceções impeditivas, modificativas ou extintivas atendíveis, via embargos ou impugnação, cingem-se às que se verificaram posteriormente à última oportunidade e alegação no processo de conhecimento (Cf. ASSIS, Araken, ob. cit. p. 1262).

No caso dos autos, verifica-se que a decisão do processo de conhecimento condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença.

A parte embargada efetuou recolhimentos como empregado, conforme demonstram os documentos anexados aos autos. Verifica-se, portanto, que houve concomitância entre os pagamentos e a concessão do benefício por incapacidade.

No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi suscitada no processo de conhecimento, pelo que não deve ser considerada nestes embargos do devedor, devendo ser reformada a r. decisão recorrida.

São devidos os honorários advocatícios em sucumbência recíproca, à base de 10% sobre a diferença entre o montante oferecido pela parte devedora e o acolhido judicialmente, observado o artigo 98, parágrafo 3º, do CPC.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA EXPENDIDOS.

É O VOTO

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. COMPENSAÇÃO COM PERÍODOS LABORADOS. AUSÊNCIA DE PRÉVIO DEBATE NA AÇÃO DE CONHECIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PROVIMENTO.

A compensação de valores alusivos aos períodos de contribuições sociais é matéria a ser considerada na fase de cumprimento/ execução desde que devidamente aduzida ao tempo do processo de conhecimento. No caso, a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo. Ocorrência da preclusão.

São devidos os honorários advocatícios em sucumbência recíproca, à base de 10% sobre a diferença entre o montante oferecido pela parte devedora e o acolhido judicialmente, observado o artigo 98, parágrafo 3º, do CPC.

Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023139-07.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: REGINA LUCIA MARCON BUZZULINI
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO ANTONIO DOMINGUES - SP117736-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023139-07.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: SILVIO MARQUES GARCIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIO MARQUES GARCIA - SP265924-N
AGRAVADO: REGINALUCIA MARCON BUZZULINI
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO ANTONIO DOMINGUES - SP117736-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, contra a r. decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença.

A parte recorrente pugna pela reforma da decisão recorrida, para que os cálculos sejam retificados, para que se afaste a apuração de valores em período correspondente ao recolhimento de contribuições sociais.

A parte recorrida, intimada, não apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023139-07.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: SILVIO MARQUES GARCIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIO MARQUES GARCIA - SP265924-N
AGRAVADO: REGINALUCIA MARCON BUZZULINI
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO ANTONIO DOMINGUES - SP117736-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA COMPENSAÇÃO DE VALORES

Este Magistrado vinha decidindo descaber pagamento das rendas mensais dos benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença quando comprovado o exercício de atividade laborativa por meio de contribuições vertidas à Previdência, ou no caso do recebimento de outro benefício a ser compensado.

Esta E. Corte já se pronunciou nesse sentido, consoante as ementas ora colacionadas:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHO REMUNERADO APÓS A DIB. DESCONTO DEVIDO. JUROS DE MORA. - Decisão agravada acolheu a conclusão do laudo pericial que, considerados os requisitos legais, permite apenas a concessão de auxílio-doença. - Juros de mora nos termos do inconformismo. - O fato de o autor ter se mantido em atividade na condição de empregado, percebendo remuneração decorrente da efetiva prestação do serviço, autoriza o desconto desses períodos do quantum devido pela autarquia. Benefício devido por incapacidade para o trabalho. Precedentes da Terceira Seção (AR nº 0000019-98.2011.4.03.0000/SP e AR nº 2011.03.00.006109-4). - Agravo do autor ao qual se nega provimento. Agravo do INSS provido para autorizar o desconto dos períodos em que o autor trabalhou registrado, do montante devido." (AC 0034566720104039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013) (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido." (AC 00088505320074039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - NONA TURMA, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2011 PÁGINA: 1194. FONTE: REPUBLICAÇÃO.) (g.n.).

Todavia, passei a adotar entendimento segundo o qual é razoável considerar-se que os aludidos períodos não elidem o direito à percepção do benefício por incapacidade, quando a compensação poderia ser invocada na ação de cognição, nos termos do julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), no qual restou pacificada a questão, no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. Confira-se o julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis.

Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o esaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença executada. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não argüida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se 'deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido'.

8. Portanto, deve ser reformado o acórdão recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial executado.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Nas palavras de Araken de Assis:

"(...) O problema exegético inicial do art. 741, VI, reside na circunstância temporal dessas exceções. Conforme dispõe a regra, elas devem ser 'supervenientes à sentença', emitida no processo de conhecimento imediatamente anterior.

E, com efeito, ao responder à demanda condenatória, o executado usufruiu da oportunidade para alegar 'toda matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor' (art. 300). Por este relevante motivo, agora não poderá renová-las, porque rejeitadas no juízo de procedência daquela demanda e tornadas incontestáveis pela coisa julgada (art. 467). E, se não deduziu 'toda a matéria de defesa', seja porque respondeu parcialmente, seja porque revelou, as exceções então existentes precluíram, haja vista a eficácia preclusiva da coisa julgada (art. 474). O único temperamento concebível resulta da sumariedade da cognição: a defesa que o réu 'poderia opor' ao pedido, consoante estatui o art. 474, não abrangerá as exceções contidas na área reservada ou incógnita. (...)'" (ASSIS, Araken de. Manual de Execução. 14.ª ed. São Paulo: RT, 2012, p. 1262)

Por conseguinte, arremata o processualista, as exceções impeditivas, modificativas ou extintivas atendíveis, via embargos ou impugnação, cingem-se às que se verificaram posteriormente à última oportunidade de alegação no processo de conhecimento (Cf. ASSIS, Araken, ob. cit. p. 1262).

No caso dos autos, verifica-se que a decisão do processo de conhecimento condenou o INSS à concessão de benefício por incapacidade.

A parte embargada efetuou recolhimentos como contribuinte individual, conforme demonstram os documentos anexados aos autos. Verifica-se, portanto, que houve concomitância entre os pagamentos e a concessão do benefício.

No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi suscitada no processo de conhecimento, pelo que não deve ser considerada nestes embargos do devedor, devendo ser mantida a r. decisão recorrida.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA EXPENDIDOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. COMPENSAÇÃO COM PERÍODOS LABORADOS. AUSÊNCIA DE PRÉVIO DEBATE NA AÇÃO DE CONHECIMENTO. DESPROVIMENTO. DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/03/2020 1767/2417

A COMPENSAÇÃO DE VALORES ALUSIVOS AOS PERÍODOS DE CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS É MATÉRIA A SER CONSIDERADA NA FASE DE CUMPRIMENTO/EXECUÇÃO DESDE QUE DEVIDAMENTE ADUZIDA AO TEMPO DO PROCESSO DE CONHECIMENTO. NO CASO, A COMPENSAÇÃO BASEIA-SE EM FATO QUE JÁ ERA PASSÍVEL DE SER INVOCADO NO PROCESSO COGNITIVO. OCORRÊNCIA DA PRECLUSÃO.

AGRAVO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000060-04.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIO NASCIMENTO DE PAULA XAVIER
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000060-04.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIO NASCIMENTO DE PAULA XAVIER

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora (fls. 295/299) e agravo interno interposto pelo INSS (fls. 300/304) contra decisão monocrática de fls. 292/293, que, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os critérios de incidência dos juros e da correção monetária.

Em seus embargos de declaração a parte autora alega omissão com relação à elevação da verba honorária em grau recursal.

O INSS, em suas razões de agravo, defende que seja aguardada a publicação do acórdão do RE 870.947 e modulados os efeitos de sua aplicação.

Por fim, pugna pela reconsideração da decisão ou submissão do tema ao órgão colegiado.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000060-04.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIO NASCIMENTO DE PAULA XAVIER

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço dos embargos de declaração da parte autora como agravo interno.

Tratou a ação previdenciária da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/081.348.279-8 - DIB 21/03/1991) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATÓRIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.

2. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isso posto, conheço dos embargos de declaração da parte autora como agravo interno e **dou-lhes provimento**, para esclarecer a verba honorária, e **nego provimento** ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO PARCIAL DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Tratou a ação previdenciária da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/081.348.279-8 - DIB 21/03/1991) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

- No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Embargos de declaração da parte autora conhecidos como agravo interno e parcialmente providos. Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração da parte autora como agravo interno, dando-lhe provimento, e negar provimento ao agravo interno do INSS, sendo que o Desembargador Federal David Dantas, compressalva, acompanhou o voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022230-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: DANIEL JONAS DASILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022230-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DANIEL JONAS DASILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício previdenciário.

Pleiteia a reforma do julgado, para que a atualização monetária das diferenças seja calculada exclusivamente com base nos critérios da Lei n. 11.960/2009.

Recurso recebido no efeito devolutivo.

A parte recorrida apresentou contraminuta ao recurso.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022230-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DANIEL JONAS DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumprir consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária incidirá em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DESPROVIMENTO.

NÃO SE DESCONHECE O JULGAMENTO DO PLENÁRIO DO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL QUE, EM SESSÃO DE 25/03/2015, QUE APRECIOU AS QUESTÕES AFETAS À MODULAÇÃO DOS EFEITOS DAS DECLARAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE PROFERIDAS NAS ADIS N. 4.357 E 4.425, DEFININDO SEU ÂMBITO DE INCIDÊNCIA APENAS À CORREÇÃO MONETÁRIA E AOS JUROS DE MORA NA FASE DO PRECATÓRIO.

NO JULGAMENTO DO RE 870.947, PORÉM, DE RELATORIA DO MINISTRO LUIZ FUX, RECONHECEU-SE A EXISTÊNCIA DE NOVA REPERCUSSÃO GERAL SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA A SER APLICADA NA FASE DE CONHECIMENTO.

O COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, POR MAIORIA, DECIDIU PELA NÃO MODULAÇÃO DE EFEITOS DA DECISÃO ANTERIORMENTE PROFERIDA NO RE 870.947 A RESPEITO DO TEMA EM COMENTO. RAZOÁVEL CONSIDERAR-SE, DESTARTE, QUE A CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDIRÁ EM CONFORMIDADE AO DECIDIDO PELA PRIMEIRA TURMA DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO REPETITIVO RESP N. 1.492.221, QUE ESTABELECEU TESE PARA AS CONDENAÇÕES EM AÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (INPC, PARA FINS DE CORREÇÃO MONETÁRIA, NO QUE SE REFERE AO PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 11.430/2006, QUE INCLUIU O ART. 41-A NA LEI 8.213/91, E JUROS DE MORA SEGUNDO A REMUNERAÇÃO OFICIAL DA CADERNETA DE POUANÇA).

AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021189-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANA LUIZA IGNARRA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA ANGELONI CUSIN - SP211802
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021189-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANA LUIZA IGNARRA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA ANGELONI CUSIN - SP211802
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, contra a r. decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença.

A parte recorrente pugna pela reforma da decisão recorrida, para que os cálculos sejam retificados, para que se afaste a apuração de valores em período correspondente ao recolhimento de contribuições sociais.

A parte recorrida, intimada, apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021189-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANA LUIZA IGNARRA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA ANGELONI CUSIN - SP211802
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA COMPENSAÇÃO DE VALORES

Este Magistrado vinha decidindo descaber pagamento das rendas mensais dos benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença quando comprovado o exercício de atividade laborativa por meio de contribuições vertidas à Previdência, ou no caso do recebimento de outro benefício a ser compensado.

Esta E. Corte já se pronunciou nesse sentido, consoante as ementas ora colacionadas:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHO REMUNERADO APÓS A DIB. DESCONTO DEVIDO. JUROS DE MORA. - Decisão agravada acolheu a conclusão do laudo pericial que, considerados os requisitos legais, permite apenas a concessão de auxílio-doença. - Juros de mora nos termos do inconformismo. - O fato de o autor ter se mantido em atividade na condição de empregado, percebendo remuneração decorrente da efetiva prestação do serviço, autoriza o desconto desses períodos do quantum devido pela autarquia. Benefício devido por incapacidade para o trabalho. Precedentes da Terceira Seção (AR nº 0000019-98.2011.4.03.0000/SP e AR nº 2011.03.00.006109-4). - Agravo do autor ao qual se nega provimento. Agravo do INSS provido para autorizar o desconto dos períodos em que o autor trabalhou registrado, do montante devido.” (AC 0034566720104039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF 3 Judicial 104/10/2013) (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido. (AC 00088505320074039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - NONA TURMA, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2011 PÁGINA: 1194.FONTE_REPUBLICA.CAO.) (g.n.).

Todavia, passei a adotar entendimento segundo o qual é razoável considerar-se que os aludidos períodos não elidem o direito à percepção do benefício por incapacidade, quando a compensação poderia ser invocada na ação de cognição, nos termos do julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), no qual restou pacificada a questão, no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. Confira-se o julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis.

Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o esaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se 'deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido'.

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Nas palavras de Araken de Assis:

"(...) O problema exegeticamente inicial do art. 741, VI, reside na circunstância temporal dessas exceções. Conforme dispõe a regra, elas devem ser 'supervenientes à sentença', emitida no processo de conhecimento imediatamente anterior:

E, com efeito, ao responder à demanda condenatória, o executado usufruiu da oportunidade para alegar 'toda matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor' (art. 300). Por este relevante motivo, agora não poderá renová-las, porque rejeitadas no juízo de procedência daquela demanda e tomadas incontestáveis pela coisa julgada (art. 467). E, se não deduziu 'toda a matéria de defesa', seja porque respondeu parcialmente, seja porque revelou, as exceções então existentes precluíram, haja vista a eficácia preclusiva da coisa julgada (art. 474). O único temperamento concebível resulta da sumariedade da cognição: a defesa que o réu 'poderia opor' ao pedido, consoante estatui o art. 474, não abrangera as exceções contidas na área reservada ou incógnita. (...) (ASSIS, Araken de. Manual de Execução. 14.ª ed. São Paulo: RT, 2012, p. 1262)

Por conseguinte, arremata o processualista, as exceções impeditivas, modificativas ou extintivas atendíveis, via embargos ou impugnação, cingem-se às que se verificaram posteriormente à última oportunidade e alegação no processo de conhecimento (Cf. ASSIS, Araken, ob. cit. p. 1262).

No caso dos autos, verifica-se que a decisão do processo de conhecimento condenou o INSS à concessão do benefício por incapacidade.

A parte embargada efetuou recolhimentos como contribuinte individual, conforme demonstram os documentos anexados aos autos. Verifica-se, portanto, que houve concomitância entre os pagamentos e a concessão do benefício por incapacidade.

No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi suscitada no processo de conhecimento, pelo que não deve ser considerada nestes embargos do devedor, devendo ser mantida a r. decisão recorrida.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGÓ PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA EXPENDIDOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. COMPENSAÇÃO COM PERÍODOS LABORADOS. AUSÊNCIA DE PRÉVIO DEBATE NA AÇÃO DE CONHECIMENTO. DESPROVIMENTO.

A COMPENSAÇÃO DE VALORES ALUSIVOS AOS PERÍODOS DE CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS É MATÉRIA A SER CONSIDERADA NA FASE DE CUMPRIMENTO/EXECUÇÃO DESDE QUE DEVIDAMENTE ADUZIDA AO TEMPO DO PROCESSO DE CONHECIMENTO. NO CASO, A COMPENSAÇÃO BASEIA-SE EM FATO QUE JÁ ERA PASSÍVEL DE SER INVOCADO NO PROCESSO COGNITIVO. OCORRÊNCIA DA PRECLUSÃO.

AGRAVO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018125-42.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: ROSELY FATIMA PACCOLA TELATIN
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL JOSE RANZANI - SP186534
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018125-42.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: ROSELY FATIMA PACCOLA TELATIN
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL JOSE RANZANI - SP186534
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela parte beneficiária, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício previdenciário.

Pleiteia a reforma do julgado, para que a atualização monetária das diferenças não seja calculada com base nos critérios da Lei n. 11.960/2009, por devido o IPCA-e, devendo a verba honorária advocatícia ser calculada sobre o montante recebido após o ajuizamento da ação até a data da r. sentença. Pleiteia que os juros de mora sejam requisitados na forma de julgado proferido pelo STF (RE 579.431/RS), bem como a requisição imediata dos valores incontroversos.

Recurso recebido no efeito devolutivo.

A parte recorrida não apresentou contraminuta ao recurso.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018125-42.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumprir consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Esclareça-se, enfim, que a parte recorrente pretende a aplicação do IPCA-e; a fim de se evitar *reformatio in pejus* e de guardar mínima coerência com o acima expendido, reforma-se a decisão censurada, nos termos desse pleito recursal.

DA VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA

Foi fixada a verba sucumbencial nos autos da ação principal em valor correspondente a 10% do valor sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas. Entendo que a percepção administrativa de rendas mensais reclamadas judicialmente pelo segurado, ainda que compensadas com o montante apurado no cálculo, não prejudica o direito do patrono à percepção de seus honorários, como fixado no título judicial, a teor do artigo 23 da Lei n.º 8.906/94 (Estatuto da OAB), *in verbis*:

"Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE.

Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1169978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª TURMA, v.u., DJUe 14/06/2010). (g.n.).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. URV. PERCENTUAL DE 10,94% VIOLAÇÃO DO ART. 741 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 20 DO CPC. CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No tocante à violação do art. 741, V, do CPC, muito embora a tese da União diga respeito à ocorrência de excesso de execução, na medida que os exequentes estariam postulando a incidência de novos juros moratórios sobre o principal, no período que medeia a data da conta e da inscrição para pagamento do precatório, o Tribunal a quo se limitou a enfrentar o tema com base nos arts. 354 e 355 do CC, o que não autoriza o debate nos limites do art. 741, V.

2. No tocante à violação do art. 20 do CPC, o acórdão recorrido decidiu que os honorários advocatícios incidem sobre a integralidade das diferenças devidas, pouco importando que parte do débito tenha sido satisfeito administrativamente. Afigura-se, portanto, em sintonia com a jurisprudência do STJ que sinaliza do entendimento de que, não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no Resp 998.673/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), 6ª TURMA, v.u., DJe 03/08/2009). (g.n.)

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS. PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS. COMPENSAÇÃO. REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os pagamentos administrativos podem ser compensados em liquidação de sentença. Todavia, não podem ser afastados, em regra, da base de cálculo dos honorários advocatícios fixados no processo de conhecimento. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido."

“DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). EXECUÇÃO. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCONTO DOS VALORES PAGOS POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. OBEDIÊNCIA AO TÍTULO.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator; bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

2. Não prospera a pretensão do agravante no sentido de excluir, da base de cálculo dos honorários advocatícios, os valores pagos no curso do processo por força de tutela antecipada. Neste ponto, inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Entretanto, assiste razão ao agravante apenas no que tange à pretensão subsidiária. O título executivo determinou a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, observando-se a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, sendo que a conta do exequente utilizou o percentual de 15%.

4. Agravo parcialmente provido.”

(AC 00031095620124039999, JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013 FONTE_REPUBLICACAO).

Por se tratar de direito autônomo, assegurado pelo trânsito em julgado da sentença, apenas o próprio advogado poderia abrir mão dos honorários sucumbenciais. Não é o que ocorre nos presentes autos, motivo pelo qual a aludida verba honorária é devida, em que pese tenha havido pagamentos após o ajuizamento da demanda de conhecimento.

Nesse ensejo, a base de cálculo da honorária há de corresponder ao benefício econômico que integra a pretensão posta nos autos e que restou acolhida no julgado proferido na ação de conhecimento, ainda que haja a percepção administrativa de rendas mensais de benefício previdenciário/assistencial compensadas com o valor que compõe o crédito decorrente do título executivo judicial, restando vedada, no caso, a redução ou exclusão da base de cálculo dos honorários fixados, a teor do artigo 23 da Lei n.º 8.906/94.

DOS JUROS DE MORA

A Terceira Seção deste E. Tribunal vem decidindo à unanimidade com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), no sentido de determinar a incidência dos juros de mora " (...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...) " (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Rel. Des. Federal Paulo Domingues Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

A questão está pacificada no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, tendo contado com a unanimidade de votos proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitado (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De outro lado, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça acolheu proposta de alteração do enunciado do Tema 291 daquela Egrégia Corte, que passou a ter a seguinte redação: "incidem os juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório." (g.n.)

Destarte, admissível o cálculo dos juros de mora somente entre a data dos cálculos e a da expedição dos ofícios requisitórios.

Para fins de adequação da apuração valores devidos ao acima expandido, faz-se necessária a apresentação de nova memória de cálculo.

DA REQUISIÇÃO DO MONTANTE INCONTROVERSO

Verifica-se que o decisório recorrido determinou:

“Expeça-se, de imediato, ofício requisitório quanto ao valor incontroverso (R\$ 340.038,71), na forma do art. 535, § 4º, do CPC”.

Desse modo, fica prejudicado o pleito afínente à expedição imediata do ofício requisitório.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA. REQUISIÇÃO IMEDIATA DOS INCONTROVERSOS. PARCIAL PROVIMENTO.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

A parte recorrente pretende a aplicação do IPCA-e; a fim de se evitar *reformatio in pejus* e de guardar mínima coerência com o acima expandido, reforma-se a decisão censurada, nos termos desse pleito recursal.

A percepção administrativa de rendas mensais de benefício previdenciário, ainda que compensadas com o valor que compõe o crédito decorrente do título executivo judicial, não implica redução ou exclusão da base de cálculo dos honorários fixados, a teor do artigo 23 da Lei n.º 8.906/94.

Entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal (RE 579.431/RS), pela Corte Especial do STJ (Tema 291) e pela Terceira Seção deste TRF, permite a aplicação dos juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

Para fins de adequação da apuração valores devidos ao acima expandido, faz-se necessária a apresentação de nova memória de cálculo.

A requisição imediata dos valores incontroversos foi determinada pelo decisório guerreado. Tópico recursal prejudicado.

Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6152539-33.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ULISSES MOREIRA DO AMARAL
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Laudos médicos periciais.

A sentença, proferida em 19/08/2019, julgou improcedente o pedido ante a ausência de incapacidade laborativa.

Apelação da parte autora, em que alega preencher os requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, em perícia médica realizada em 03/04/2019, foi constatado que o requerente é portador de Transtorno do Pânico, Transtorno misto de ansiedade e depressão. Consta da perícia que a moléstia é reversível, que o autor fez tratamento psiquiátrico ambulatorial, tendo havido melhora, e que não está incapaz para as atividades laborativas.

Cumprasseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial frisou que a patologia não leva o autor à incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Cumprasseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Anotese que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

callessi

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008085-06.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: LYGIA NIETO ERRICO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: LYGIA NIETO ERRICO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008085-06.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: LYGIA NIETO ERRICO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: LYGIA NIETO ERRICO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (fls. 75/79) contra decisão monocrática de fls. 71/72, que, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, nego provimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS, para determinar os critérios de atualização monetária.

O INSS defende que seja aguardada a publicação do acórdão do RE 870.947 e modulados os efeitos de sua aplicação, bem como defende que os atrasados decorrentes da revisão sejam pagos a partir da data de concessão da pensão por morte.

Por fim, pugna pela reconsideração da decisão ou submissão do tema ao órgão colegiado.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008085-06.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: LYGIA NIETO ERRICO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: LYGIA NIETO ERRICO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O caso dos autos não é de retratação.

Tratou a ação previdenciária da aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003 para fins de recálculo da aposentadoria da parte autora.

Inicialmente, anoto que, nos termos do artigo 112, da Lei 8.213/1991, o valor não recebido em vida pelo segurado será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento. O segurado instituidor da pensão havia solicitado em vida a revisão de seu benefício, não podendo seus sucessores ser penalizados em razão da demora na entrega da prestação jurisdicional.

Conforme exposto na decisão monocrática, com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"*In casu*", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATÓRIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. *A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.*

2. *Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.*

3. *Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*

4. *À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.*

5. *Recurso improvido.*

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

- Inicialmente, anoto que, nos termos do artigo 112, da Lei 8.213/1991, o valor não recebido em vida pelo segurado será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento. O segurado instituidor da pensão havia solicitado em vida a revisão de seu benefício, não podendo seus sucessores ser penalizados em razão da demora na entrega da prestação jurisdicional.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003228-57.2015.4.03.6104
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: WILLIAM MATOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: NILTON ROBERTO DOS SANTOS SANTANA - SP338255-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003228-57.2015.4.03.6104
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: WILLIAM MATOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: NILTON ROBERTO DOS SANTOS SANTANA - SP338255-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática de fls. 293/299, que deu parcial provimento à apelação interposta pelo INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devam ser aplicados os índices previstos no manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observando o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Em seu recurso, requer o agravante a reforma da decisão, aduzindo que em relação aos juros de mora e correção monetária deve ser aplicado a Lei nº 11.960/2009.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

Contrarrazões às fls. 311/327.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003228-57.2015.4.03.6104
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: WILLIAM MATOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: NILTON ROBERTO DOS SANTOS SANTANA - SP338255-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, ressalto que a proposta de acordo da Autarquia não foi aceita pelo agravado.

No mérito, o presente recurso não merece prosperar.

O entendimento sedimentado por esta Turma é o de que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos no manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observando o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno do INSS, para manter na íntegra a r. decisão monocrática agravada.

É o voto.

EMENTA

1 - Preliminarmente, ressalto que a proposta de acordo da Autarquia não foi aceita pelo agravado.

2 - O entendimento sedimentado por esta Turma é o de que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos no manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observando o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

3 - Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

4 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001059-25.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: SEBASTIAO GERALDO SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: SEBASTIAO GERALDO SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001059-25.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: SEBASTIAO GERALDO SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: SEBASTIAO GERALDO SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora (fls. 385/386) e agravo interno interposto pelo INSS (fls. 393/396) contra decisão monocrática de fls. 371/383, que, deu parcial provimento à apelação do INSS, para afirmar os critérios de atualização monetária e negou provimento à apelação da parte autora.

Em seus embargos de declaração a parte autora alega omissão com relação ao período de 31/08/2011 a 25/04/2012.

O INSS, em suas razões de agravo, defende que seja aguardada a publicação do acórdão do RE 870.947 e modulados os efeitos de sua aplicação.

Por fim, pugna pela reconsideração da decisão ou submissão do tema ao órgão colegiado.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001059-25.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: SEBASTIAO GERALDO SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: SEBASTIAO GERALDO SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço dos embargos de declaração da parte autora como agravo interno.

Tratou a ação previdenciária do reconhecimento da especialidade das atividades exercidas nos períodos de 22/01/1987 a 31/05/1996, de 01/06/1996 a 30/04/1999 e de 01/05/1999 a 30/08/2011, bem como a conversão do tempo comum em especial dos períodos de 01/04/1975 a 27/06/1975, de 07/10/1975 a 21/02/1976, de 15/04/1976 a 02/10/1976, de 01/12/1976 a 05/01/1978, de 01/06/1979 a 27/07/1979, de 01/03/1980 a 18/03/1980, de 11/08/1980 a 07/02/1981, de 19/11/1981 a 01/12/1981, de 08/02/1982 a 25/09/1982, de 01/02/1983 a 16/07/1984, de 30/07/1984 a 06/01/1986, de 10/03/1986 a 20/01/1987 e a transformação de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 143.877.296-0) em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (25/04/2012). Sucessivamente, a elevação de tempo total de serviço, considerando o acréscimo decorrente da conversão da atividade especial em comum, com o consequente recálculo da renda mensal inicial e pagamento das diferenças devidas desde a DER.

Conforme exposto na decisão monocrática, de acordo com o PPP de fls. 93/98, o autor desempenhou a função de "guarda (AGK)" de 01/05/1999 a 31/05/2007, portando arma de fogo de modo habitual e permanente e de "vigilante (VGL)" de 01/06/2007 a 30/08/2011 (data de emissão do PPP), portando arma de fogo de modo habitual. Logo, é possível o enquadramento do período como tempo de serviço especial. Com relação ao PPP de fls. 347/352, o mesmo foi juntado extemporaneamente, após a prolação da sentença. Deste modo, inexistente alegada omissão.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatício e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Visiondo a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATÓRIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. *A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.*

2. *Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.*

3. *Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*

4. *À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.*

5. *Recurso improvido.*

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isso posto, conheço dos embargos de declaração a parte autora como agravo interno e nego-lhes provimento e nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO PARCIAL DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Tratou a ação previdenciária do reconhecimento da especialidade das atividades exercidas nos períodos de 22/01/1987 a 31/05/1996, de 01/06/1996 a 30/04/1999 e de 01/05/1999 a 30/08/2011, bem como a conversão do tempo comum especial dos períodos de 01/04/1975 a 27/06/1975, de 07/10/1975 a 21/02/1976, de 15/04/1976 a 02/10/1976, de 01/12/1976 a 05/01/1978, de 01/06/1979 a 27/07/1979, de 01/03/1980 a 18/03/1980, de 11/08/1980 a 07/02/1981, de 19/11/1981 a 01/12/1981, de 08/02/1982 a 25/09/1982, de 01/02/1983 a 16/07/1984, de 30/07/1984 a 06/01/1986, de 10/03/1986 a 20/01/1987 e a transformação de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 143.877.296-0) em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (25/04/2012). Sucessivamente, a elevação de tempo total de serviço, considerando o acréscimo decorrente da conversão da atividade especial em comum, com o consequente recálculo da renda mensal inicial e pagamento das diferenças devidas desde a DER.

- Conforme exposto na decisão monocrática, de acordo com o PPP de fls. 93/98, o autor desempenhou a função de "guarda (AGK)" de 01/05/1999 a 31/05/2007, portando arma de fogo de modo habitual e permanente e de "vigilante (VGL)" de 01/06/2007 a 30/08/2011 (data de emissão do PPP), portando arma de fogo de modo habitual. Logo, é possível o enquadramento do período como tempo de serviço especial. Com relação ao PPP de fls. 347/352, o mesmo foi juntado extemporaneamente, após a prolação da sentença. Deste modo, inexistente alegada omissão.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Embargos de declaração da parte autora, conhecidos como agravo interno, improvidos. Agravo interno do INSS improvido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração da parte autora como agravo interno e negar-lhes provimento e negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002323-35.2013.4.03.6003
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JULIO CESAR FARIA
Advogado do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTI - MS11691-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002323-35.2013.4.03.6003
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JULIO CESAR FARIA
Advogado do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTI - MS11691-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do V. Acórdão de fls. 105, assimmentado:

PREVIDENCIÁRIO - APELAÇÃO - REVISÃO DA RMI DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - SISTEMÁTICA DE CÁLCULO PREVISTA NO ARTIGO 29, II, DA LEI Nº 8.213/1991.

- Os benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei 9.876/99, devem ser calculados na forma prevista no artigo 29, II, da Lei 8.213/91, portanto, entendendo que o segurado tem direito à revisão de seu benefício previdenciário com a utilização da "média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo".

- Afastada a necessidade de que haja um mínimo de sessenta por cento de contribuições recolhidas dentro do período contributivo pois as normas regulamentadoras que introduziram o dispositivo extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República na competência atribuída ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (artigo 84, IV), não podendo implicar em inovação.

- Em conformidade com o determinado nos artigos 29, II e § 5º, e 55, II, da Lei 8.213/1991, a consideração dos salários-de-benefício como salários-de-contribuição deverá ocorrer se, no PBC (período básico de cálculo), houver afastamentos intercalados com atividade laborativa nas quais ocorram recolhimentos de contribuições previdenciárias. Nos casos nos quais a aposentadoria por invalidez decorre da simples conversão de auxílio-doença, sem retorno do segurado ao trabalho, a renda mensal inicial será apurada na forma estabelecida no artigo 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999: será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

- No recálculo, impõe-se observância aos tetos previdenciários, conforme disposto nos artigos 28, da Lei 8.212/1991 e 29 § 2º, 33 e 41, §3º, da Lei 8.213/1991 e demais legislações aplicáveis à espécie.

- No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data deste julgamento.

- Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947.

- A contagem da prescrição quinquenal tem seu termo inicial a partir da edição do Memorando Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15/04/2010, em respeito ao determinado no artigo 202 do Código Civil: ocorre a interrupção da prescrição por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

Em seus embargos, a Autarquia alega obscuridade com relação à prescrição no caso concreto e questiona os critérios de atualização monetária.

Pugna pelo provimento dos embargos inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002323-35.2013.4.03.6003
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIO CESAR FARIA
Advogado do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTI - MS11691-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.

Passo a analisar os embargos de declaração opostos pelo INSS.

Quanto à prescrição, o v. Acórdão foi expresso: *A contagem da prescrição quinquenal tem seu termo inicial a partir da edição do Memorando Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15/04/2010, em respeito ao determinado no artigo 202 do Código Civil: ocorre a interrupção da prescrição por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor.*

Prosseguindo, o v. Acórdão afirmou *in verbis*: *Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947.* Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.

Diante do exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ESCLARECIMENTO SOBRE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

- Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.

- Quanto à prescrição, o v. Acórdão foi expresso: A contagem da prescrição quinquenal tem seu termo inicial a partir da edição do Memorando Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15/04/2010, em respeito ao determinado no artigo 202 do Código Civil: ocorre a interrupção da prescrição por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor.

- Prosseguindo, o v. Acórdão afirmou *in verbis*: *Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947. Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.*

- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012130-51.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N
APELADO: OSMAR MARCHETTI
Advogado do(a) APELADO: LAYS PEREIRA OLIVATO ROCHA - SP303756-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012130-51.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N
APELADO: OSMAR MARCHETTI
Advogado do(a) APELADO: LAYS PEREIRA OLIVATO ROCHA - SP303756-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (fls. 201/203) contra decisão monocrática de fls. 197/199, que, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, não conheceu do reexame necessário e negou provimento à apelação do INSS.

O INSS alega que o período rural posterior à vigência da Lei 8.213/1991 não pode ser reconhecido como tempo de serviço, salvo se houver contribuição para o RGPS.

Por fim, pugna pela reconsideração da decisão ou submissão do tema ao órgão colegiado.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012130-51.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N
APELADO: OSMAR MARCHETTI
Advogado do(a) APELADO: LAYS PEREIRA OLIVATO ROCHA - SP303756-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O caso dos autos é de parcial retratação.

Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. A r. decisão monocrática confirmou a r. sentença que havia reconhecido o período de 01/01/82 a 31/08/1994.

Verifica-se no caso em concreto que houve reconhecimento de tempo de serviço rural posterior à vigência da Lei 8.213/91, motivo pelo qual poderia a parte autora utilizar-se do referido período, somente se requeresse os benefícios previstos no inciso I, do artigo 39.

Confira-se o artigo abaixo transcrito:

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

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes a carência do benefício requerido; ou
(Redação dada pela Lei nº 12.873, de 2013)

II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social.

A propósito, julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. CONDIÇÕES NÃO ATENDIDAS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

V - O período de labor rural reconhecido posterior à edição da Lei nº 8.213/91, sem recolhimento, não poderá ser computado para efeito de aposentadoria por tempo de serviço. No entanto, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91. Do contrário, aplica-se o inciso II, do mencionado artigo que exige contribuições como facultativo (Súmula nº 272 do E. STJ).

(...)

VII - Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca."

(TRF3, 8ª Turma, APELRE 2003.03.99.017360-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/08/2009, DJU 22/09/2009).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL.

(...)

VI. De outra forma, o labor exercido a partir de 24 de julho de 1991, data em que entrou em vigor a Lei supra citada, tem o seu reconhecimento restrito às hipóteses previstas nos artigos 39, inciso I, e 143 da Lei nº 8.213/91, que não contempla a mera averbação de tempo de serviço rural, na qualidade de segurado especial, para o fim de obtenção do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, para a contagem do tempo de serviço do trabalhador rural, posterior ao início de vigência da Lei 8.213/91, torna-se imprescindível o recolhimento das contribuições previdenciárias.

(...)

IX. Agravo a que se nega provimento."

(10ª Turma, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, AC nº 2007.03.99.022806-3, j. 08/11/2011, DE 18/11/2011)

Deve-se reconhecer o labor rural sem registro em carteira até o início da vigência da Lei 8.213/91, que poderá ser computado para todos os fins, exceto para efeito de carência. Após esta data, ausente o recolhimento das contribuições, somente poderia ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

No caso concreto, deve-se excluir da contagem para a concessão dos demais benefícios, o período de atividade campesina reconhecido após a vigência da Lei 8.213/91.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

Isso posto, **dou parcial provimento ao agravo interno do INSS**, para excluir da contagem para a concessão dos benefícios não previstos no artigo 39, I, da Lei 8.213/91, o período de atividade campesina reconhecido após a vigência da Lei 8.213/91.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. ALTERAÇÃO PARCIAL DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. A r. decisão monocrática confirmou a r. sentença que havia reconhecido o período de 01/01/82 a 31/08/1994.

- Deve-se reconhecer o labor rural sem registro em carteira até o início da vigência da Lei 8.213/91, que poderá ser computado para todos os fins, exceto para efeito de carência. Após esta data, ausente o recolhimento das contribuições, somente poderia ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

- Agravo interno do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072358-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: OLAVO CORREIA JUNIOR - SP203006-N, CASSIANO AUGUSTO GALLERANI - SP186725-N

APELADO: DIRCO SCUDELER

Advogados do(a) APELADO: VITOR MENDES GONCALVES - SP406284-N, PATRICIA DE OLIVEIRA RODRIGUES ALMEIDA - SP187992-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural sem o devido registro em CTPS com a consequente concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido, condenando o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS na concessão do benefício de aposentadoria rural por idade à parte autora, no valor correspondente a um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 48, parágrafo 1º e 2º C.C. o artigo 143, ambos da Lei nº 8.213/91. Em consequência, extinguiu o processo, com julgamento do mérito, com fundamento no artigo 487, I do CPC. Prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e juros moratórios, ambos a partir do requerimento administrativo. Condenou a Autora com os honorários advocatícios de 15% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, de acordo com a Súmula nº. 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Apela o INSS, requerendo a reforma total da r. sentença, por não ter a parte autora completado a carência necessária para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer que os juros e correção monetária sejam fixados de acordo com a Lei 11960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria por idade rural

Busca a parte autora, nascida em 26/01/1957, a concessão do benefício previdenciário da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao ruralista, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei 8.213/91.

A Lei 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a ruralista.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza ruralista dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31/12/2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01/01/2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei 8.213/91 exauriu-se em 31/12/2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campesino o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.

2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem específica o pedido e seus fundamentos.

3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.

4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.

5. As características do labor desenvolvido pela boia-fria, demonstram que é empregada rural.

6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.

8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.

9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.

10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A parte autora, nascida em 26/01/1957 completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos em 26/01/2017, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

No intuito de reforçar sua tese inicial, de exercício laborativo rural, a parte autora coligiu aos autos cópias dos seguintes documentos:

- Certidão de nascimento do filho, datada de 28/03/1988, em que está qualificado como pecuarista;

- CTPS do autor, com vínculo urbano entre os anos de 1978 a 1986;

- Registro de imóvel rural (1,5 alqueire) em nome do autor, datada de 29/10/1993;

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T.j. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado, o que ocorreu nos autos.

Com efeito, a oitiva das testemunhas, mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora, afirmando que conhecem o autor desde criança e que ele laborava no sítio da família. Que saiu do sítio por um período para laborar em Cotia e depois que seu pai faleceu voltou a laborar na lavoura e está laborando até os dias de hoje.

Dos requisitos para a concessão do benefício.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser mantida, no mérito, a sentença prolatada.

Com relação aos índices de juros e correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017872-52.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: BENEDITA APARECIDA MUSSATO FERREIRA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017872-52.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: BENEDITA APARECIDA MUSSATO FERREIRA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional - INSS contra o acórdão de fl.145 que julgou parcialmente procedente a apelação interposta por Benedita Aparecida Mussato Ferreira, para condenar o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo com gratificação natalina, com consectários (aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal e RE nº 870.947).

Em razões recursais, preliminarmente, o INSS alega contradição entre o relatório do acórdão e seu dispositivo, uma vez que a sentença de primeiro grau foi pela improcedência do pedido e os demais dados são díssonantes.

No mais, alega omissão, contradição e obscuridade em relação a correção monetária e pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017872-52.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: BENEDITA APARECIDA MUSSATO FERREIRA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A alegação preliminar merece acolhida, uma vez que há a apontada dissonância entre o relatório e os dados processuais.

Assim, resta o relatório corrigido que passa a fazer parte integrante da decisão e redigido nos seguintes termos:

"Trata-se de apelação interposta por Benedita Aparecida Mussato Ferreira contra a r. sentença (fls.124/125) que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade requerido, ao fundamento de que não há prova material do exercício de atividade rural pela autora à época do implemento do requisito etário.
Em razões recursais, alega a autora que há início de prova material consistente em cópia da CTPS comprovando vínculos empregatícios de rurícola corroborada a prova material pela prova testemunhal, razão pela qual faz jus à obtenção do benefício, requerendo a procedência da ação com honorários advocatícios no importe de 20%.
Sem contrarrazões recursais, os autos vieram a esta C.Corte.
É o relatório".

No que diz com a correção monetária, razão não assiste à embargante, não havendo qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, uma vez que aplicado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e RE 870.947, critérios adotados por esta C. Turma, sendo que o RE foi publicado na data de seu julgamento, não havendo reparo a fazer na decisão embargada, no ponto.

Assim, os embargos não passam de mero inconformismo com a decisão colegiada a respeito dos consectários, o que não se presta a autorizá-los.

Ante o exposto, dou parcial provimento aos embargos de declaração, apenas para retificar o relatório nos moldes supra relatados.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RELATÓRIO DISSOCIADO DOS ELEMENTOS PROCESSUAIS. ACOLHIMENTO DA ALEGAÇÃO. RELATÓRIO REDIGIDO NOS EMBARGOS E QUE PASSAM A FAZER PARTE INTEGRANTE DA DECISÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRITÉRIOS. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL E RE Nº 870.947. NÃO ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. A alegação preliminar merece acolhida, uma vez que há a apontada dissonância entre o relatório e os dados processuais.

2. Assim, resta o relatório corrigido que passa a fazer parte integrante dos autos e redigido nos seguintes termos:

"Trata-se de apelação interposta por Benedita Aparecida Mussato Ferreira contra a r. sentença (fls.124/125) que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade requerido, ao fundamento de que não há prova material do exercício de atividade rural pela autora à época do implemento do requisito etário.

Em razões recursais, alega a autora que há início de prova material consistente em cópia da CTPS comprovando vínculos empregatícios de rurícola corroborada a prova material pela prova testemunhal, razão pela qual faz jus à obtenção do benefício, requerendo a procedência da ação com honorários advocatícios no importe de 20%.

Sem contrarrazões recursais, os autos vieram a esta C.Corte.

É o relatório".

3. No que diz com a correção monetária, razão não assiste à embargante, não havendo qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, uma vez que aplicado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e RE 870.947, critérios adotados por esta C. Turma, sendo que o RE foi publicado na data de seu julgamento, não havendo reparo a fazer na decisão embargada, no ponto.

4. Assim, os embargos não passam de mero inconformismo com a decisão colegiada a respeito dos consectários, o que não se presta a autorizá-los.

5. Parcial provimento aos embargos de declaração, apenas para retificar o relatório nos moldes supra relatados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dou parcial provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024042-42.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SEVERINO LIMADOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: BERNARDO RUCKER - SP308435-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024042-42.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SEVERINO LIMADOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: BERNARDO RUCKER - SP308435-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício previdenciário.

Pleiteia a reforma do julgado, para que a atualização monetária das diferenças seja calculada exclusivamente com base nos critérios da Lei n. 11.960/2009.

Recurso recebido no efeito devolutivo.

A parte recorrida apresentou contraminuta ao recurso.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024042-42.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SEVERINO LIMADOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: BERNARDO RUCKER - SP308435-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimiento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumprе consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMAINDICADOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DESPROVIMENTO.

NÃO SE DESCONHECE O JULGAMENTO DO PLENÁRIO DO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL QUE, EM SESSÃO DE 25/03/2015, QUE APRECIOU AS QUESTÕES AFETAS À MODULAÇÃO DOS EFEITOS DAS DECLARAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE PROFERIDAS NAS ADIS N. 4.357 E 4.425, DEFININDO SEU ÂMBITO DE INCIDÊNCIA APENAS À CORREÇÃO MONETÁRIA E AOS JUROS DE MORA NA FASE DO PRECATÓRIO.

NO JULGAMENTO DO RE 870.947, PORÉM, DE RELATORIA DO MINISTRO LUIZ FUX, RECONHECEU-SE A EXISTÊNCIA DE NOVA REPERCUSSÃO GERAL SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA A SER APLICADA NA FASE DE CONHECIMENTO.

O COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, POR MAIORIA, DECIDIU PELA NÃO MODULAÇÃO DE EFEITOS DA DECISÃO ANTERIORMENTE PROFERIDA NO RE 870.947 A RESPEITO DO TEMA EM COMENTO. RAZOÁVEL CONSIDERAR-SE, DESTARTE, QUE A CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDIRÁ EM CONFORMIDADE AO DECIDIDO PELA PRIMEIRA TURMA DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO REPETITIVO RESP N. 1.492.221, QUE ESTABELECEU TESE PARA AS CONDENAÇÕES EM AÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (INPC, PARA FINS DE CORREÇÃO MONETÁRIA, NO QUE SE REFERE AO PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 11.430/2006, QUE INCLUIU O ART. 41-A NA LEI 8.213/91, E JUROS DE MORA SEGUNDO A REMUNERAÇÃO OFICIAL DA CADERNETA DE POUPANÇA).

AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019780-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: JOAO DA ROCHA OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019780-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: JOAO DA ROCHA OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se agravo de instrumento interposto pela parte beneficiária contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício previdenciário.

Sustenta a parte segurada a necessidade de incidência da multa por dia de atraso em seu valor inicialmente calculado.

A autarquia apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019780-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: JOAO DA ROCHA OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA

A parte exequente apresentou cálculo do montante devido decorrente da multa acumulada, no valor de R\$ 5.400,00 sendo que, em sede de impugnação de cumprimento de sentença houve a redução de seu valor a R\$ 1.000,00.

A imposição de multa pecuniária demanda obediência a determinados parâmetros, v. g., relacionados à função meramente intimidatória da astreinte, à impropriedade de se aplicá-la como reparadora de danos ou ao menor sacrifício ao sujeito passivo.

Entendo que a multa pecuniária há de ser mantida.

No caso concreto, de fato, verifico que a multa aplicada, de fato, afigurava-se excessiva, tendo o Juízo *a quo*, ante o prazo inicialmente exíguo para a implementação da medida, reduzido o montante cobrado.

Comente, contudo, a imposição da aludida multa justifica-se em face da demora na implantação do benefício, o que, no caso dos autos, está configurada, contudo, devem ser atendidos os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Comentando o dispositivo aplicável à época, (art. 461 c.c. 644 e 645 do CPC), Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, prelecionam:

"A multa poderá, mesmo depois de transitada em julgado a sentença, ser modificada, para mais ou para menos, conforme seja insuficiente ou excessiva. O dispositivo indica que o valor da astreinte não faz coisa julgada material, pois pode ser revista mediante a verificação de insuficiência ou excessividade. O excesso a que chegou a multa aplicada justifica a redução. (STJ, 3ª T., Resp 705.914, rel. Min. Gomes de Barros, j. 15.12.05, negaram provimento, v.u., DJU 6.3.06, p. 378). No mesmo sentido: STJ-5ª T., Resp 708.290, Min. Arnaldo Esteves, j. 26.6.07, DJU 6.8.07" (NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto F. Código de processo civil e legislação processual em vigor, 40ª Ed. Comemorativa, São Paulo: Saraiva, 2008, p. 563).

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"RECURSO ESPECIAL. ASTREINTES. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE.

1 - A multa decorrente de desatendimento à proibição judicial de inscrição do nome do devedor em órgão de proteção ao crédito, enquanto pendente discussão acerca do real valor da dívida, quando exorbitante ou insuficiente pode, conforme o caso, ser reduzida ou aumentada.

2 - Nestes casos, não há trânsito em julgado da sentença, a teor do disposto no art. 461, § 6º, do Código de Processo Civil, e para evitar, como na espécie, o enriquecimento sem causa.

3 - Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

4 - Recurso especial não conhecido." (STJ, 4ª Turma, RESP 785053/BA, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 18.10.07, v. u., DJ 29.10.07, p. 248)

Na mesma esteira tem decidido esta E. Corte:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR. TUTELA ANTECIPADA. INOCORRÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO DA MULTA. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

1 - Ante o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil, não se conhece do agravo retido se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal.

II - Perfeitamente possível a concessão de tutela antecipada em questões envolvendo a Fazenda Pública, desde que não haja a necessidade de expedição de precatório.

III - O reexame necessário configura pressuposto da executividade da sentença em caráter definitivo, não restando atingido pela precariedade que cerca o deferimento de tutela antecipatória para imediata implantação do benefício.

IV - Como a autora é portadora de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, observado o disposto nos artigos n. 42, 47 e 48 do Decreto n. 6.214/07.

V - Devem ser excluídas do cálculo dos honorários advocatícios as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação).

VI - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o artigo 461 do Código de Processo Civil.

VII - No que concerne à multa diária imposta à entidade autárquica (um salário mínimo por dia de atraso), impõe-se a sua redução para 1/30 do valor do benefício em discussão, pois ante o princípio da razoabilidade, não se justifica que o beneficiário receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso.

VIII - Agravo retido de fl. 69/70 não conhecido. Preliminar argüida pelo INSS rejeitada. Apelação do réu parcialmente provida. Multa diária reduzida de ofício" (TRF, 3ª Região, 10ª Turma, AC n.º 2007.03.99.017951-9/SP, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 06.05.2008, v.u., DJF3 21.05.2008).

Afigura-se desproporcional ao bom senso que o beneficiário receba um valor elevado a título de multa. Desse modo, até para que não se configure enriquecimento sem causa, cabível a sua redução como estabelecido pelo decisório recorrido.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MULTA POR DIA DE ATRASO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO. RAZOABILIDADE. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

A imposição de multa pecuniária demanda obediência a determinados parâmetros, v. g., relacionados à função meramente intimatória da astreinte, à impropriedade de se aplicá-la como mera reparadora de danos ou ao menor sacrifício ao sujeito passivo.

In casu, sua aplicação justifica-se em face da demora na implantação do benefício, considerada a data de intimação do INSS por meio de Procurador Federal.

A multa diária imposta à entidade autárquica logrou substancial redução pelo Juízo *a quo*.

Incidência do fundamento no princípio que veda o enriquecimento sem causa, e com apoio no princípio da razoabilidade.

Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019964-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: REGINALDO APARECIDO PEREIRA BRAGA, WAGNER PEREIRA BRAGA, JOSE LUIZ PEREIRA BRAGA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARIA CECILIA LEITE NATTES - SP345546-N, SERGIO ANTONIO NATTES - SP189352-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MARIA CECILIA LEITE NATTES - SP345546-N, SERGIO ANTONIO NATTES - SP189352-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MARIA CECILIA LEITE NATTES - SP345546-N, SERGIO ANTONIO NATTES - SP189352-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019964-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: REGINALDO APARECIDO PEREIRA BRAGA, WAGNER PEREIRA BRAGA, JOSE LUIZ PEREIRA BRAGA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARIA CECILIA LEITE NATTES - SP345546-N, SERGIO ANTONIO NATTES - SP189352-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MARIA CECILIA LEITE NATTES - SP345546-N, SERGIO ANTONIO NATTES - SP189352-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MARIA CECILIA LEITE NATTES - SP345546-N, SERGIO ANTONIO NATTES - SP189352-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso interposto pela parte de a. r. decisão proferida em impugnação ao cumprimento de sentença.

O INSS pede a reforma da r. decisão, para que se reconheça a prescrição da execução ou, ao menos, a prescrição quinquenal parcelar; alega erro quanto ao termo final do cálculo, bem como que a RMI corresponda a um salário mínimo. Sustenta que sejam utilizadas somente as disposições da Lei n. 11.960/09 referentemente à atualização monetária, bem como que os juros de mora computem-se consoante a lei no tempo; disserta que o pagamento do décimo-terceiro é feito parceladamente conforme ato normativo; culmina por pretender a fixação de honorários advocatícios a seu favor.

A parte recorrida apresentou contraminuta ao recurso.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019964-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: REGINALDO APARECIDO PEREIRA BRAGA, WAGNER PEREIRA BRAGA, JOSE LUIZ PEREIRA BRAGA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARIA CECILIA LEITE NATTES - SP345546-N, SERGIO ANTONIO NATTES - SP189352-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MARIA CECILIA LEITE NATTES - SP345546-N, SERGIO ANTONIO NATTES - SP189352-A

Advogados do(a) AGRAVADO: MARIA CECILIA LEITE NATTES - SP345546-N, SERGIO ANTONIO NATTES - SP189352-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DAPRESCRIÇÃO

Não se verifica a ocorrência da prescrição, seja sob a óptica da execução, seja sob o aspecto quinquenal.

Como bem decidiu o Juízo a quo, em juízo exerto, "(...) ainda que o acórdão condenatório tenha transitado em julgado em fevereiro de 2014, não se verifica a ocorrência de prescrição, pois o feito permaneceu suspenso por mais de um ano para habilitação dos sucessores, não tendo decorrido o prazo prescricional entre o arquivamento do feito (07/01/2016) e o pedido de habilitação referido (14/08/2017). Ademais, também não se verifica a ocorrência de prescrição quinquenal das parcelas executadas (...)"

ALEGAÇÕES ATINENTES À RMI E AO ABONO ANUAL

No que se refere à irrisignação que diz respeito à RMI, verifica-se que a parte recorrente não se desincumbiu de demonstrar a ocorrência de equívoco nos cálculos, tendo se limitado a aduzir que "se há mais valores menores os valores maiores são diluídos, chegando-se a um valor menor que o que se contribuiu."

O mesmo pode se dizer em relação ao tópico intitulado décimo-terceiro, em relação ao qual o recorrente não chegou a realizar pedido expresso de reforma do decisório.

DO TERMO FINAL DO CÁLCULO

O termo *ad quem* dos cálculos está correto (30/09/2011), uma vez que patenteado que o benefício teve o início de seus pagamentos em 01/10/2011, como se verifica em documento anexado aos autos.

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumpra consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

No que se refere aos juros moratórios, o cálculo deve levar em consideração: o art. 1.061 do Código Civil de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês, até de 10 de janeiro de 2003; quando entrou em vigor o Novo Código Civil (11/01/2003), serão de 1,0% ao mês simples; de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012; correto, portanto, o critério utilizado no cálculo acolhido.

No que diz com os honorários advocatícios, entendo que se acham corretamente fixados para ambas as partes, sobre o proveito econômico verificado, qual seja, a diferença entre o montante calculado e o que obteve efetivo acolhimento pelo Juízo, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015.

Não houve, ademais, fixação dos honorários advocatícios de modo compensado, como se verifica da r. decisão recorrida.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NÃO CONHEÇO DE PARTE DO RECURSO E, NA PARTE CONHECIDA, NEGÓ-LHE PROVIMENTO.

É O VOTO.

EMENTA

PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. RENDA MENSAL INICIAL E ABONO ANUAL. NÃO CONHECIMENTO. TERMO INICIAL MANTIDO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESPROVIMENTO DO RECURSO DO INSS.

Não se verifica a ocorrência da prescrição, seja sob a óptica da execução, seja sob o aspecto quinquenal parcelar.

No que se refere à irrisignação que diz respeito à RMI, verifica-se que a parte recorrente não se desincumbiu de demonstrar a ocorrência de equívoco nos cálculos/decisão recorrida.

O mesmo pode se dizer em relação ao tópico intitulado décimo-terceiro, em relação ao qual o recorrente não chegou a realizar pedido expresso de reforma do decisório. Não conhecimento das alegações recursais.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

Correção monetária e os juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado (atual Resolução nº 267, de 02/12/2013).

No que se refere aos juros moratórios, o cálculo deve levar em consideração: o art. 1.061 do Código Civil de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenção, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês, até de 10 de janeiro de 2003; quando entrou em vigor o Novo Código Civil (11/01/2003), serão de 1,0% ao mês simples; de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012; correto, o critério utilizado no cálculo acolhido.

Os honorários advocatícios acham-se corretamente fixados para ambas as partes, sobre o proveito econômico verificado, qual seja, a diferença entre o montante calculado e o que obteve efetivo acolhimento pelo Juízo, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015.

Recurso do INSS parcialmente conhecido e nessa medida desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER DE PARTE DO RECURSO E, NA PARTE CONHECIDA, NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007034-26.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N
APELADO: JOSE ROBERTO DIAS PEREIRA
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007034-26.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N
APELADO: JOSE ROBERTO DIAS PEREIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora (fls. 481/486), em face do v. Acórdão de fls. 476, proferido em 25/02/2019. O acórdão embargado restou assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL.

- A lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. (REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, julgados sob o regime do art. 543-C do CPC).

- O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

- A parte autora busca o reconhecimento da especialidade do labor desenvolvido junto à empresa Francisco Candeloro Filho, nas funções de fresador (de 03/05/1999 a 29/09/2005), e de mandrilhador (de 1º/08/2007 a 28/02/2009); e na empresa Máquinas Operatrizes Zocca, na função de mandrilhador, de 03/04/2006 a 02/02/2007. Com relação ao período de 03/05/1999 a 29/09/2005, empresa Francisco Candeloro Filho, o autor apresentou o PPP de fls. 325, o qual indica exposição a ruído acima de 85 dB(A), mas abaixo de 90 dB(A), pelo que pode ser reconhecida a especialidade do período de 19/11/2003 a 29/09/2005. Com relação ao período de 01/08/2007 a 28/02/2009, laborado na mesma empresa, a perícia judicial apontou ruído de 87 dB(A) (fls. 396/402), pelo que o período pode ser tido por especial. Finalmente, com relação ao período de 03/04/2006 a 02/02/2007, exercido na empresa Máquinas Operatrizes Zocca, o PPP de fls. 326 indica exposição a ruído de 87 dB(A), o que é suficiente para caracterizar a especialidade dos períodos. Deste modo, autor não faz jus à aposentadoria especial, no entanto, seu benefício deve ser revisado, aplicando-se ao tempo de serviço especial o multiplicador 1,4 para convertê-lo em tempo de serviço comum, com a consequente revisão do benefício previdenciário titularizado pelo autor.

- Mantenho a condenação do INSS no pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor das diferenças devidas até a prolação da sentença (Súmula 111 do STJ).

- Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

Em suas razões de embargos a parte autora defende o reconhecimento da especialidade do período de 03/05/1999 a 18/11/2003.

Pugna pelo provimento dos embargos, inclusive para fins de prequestionamento.

Sem contramínuta.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007034-26.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N
APELADO: JOSE ROBERTO DIAS PEREIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cumpra ênfaz, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

Não há possibilidade de se apoiar o inconformismo apresentado na via aclaratória, tendo em vista que o recurso foi apreciado dentro dos limites da lide.

Dessa forma, o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.

Com efeito, não pode o Embargante obter, sob o argumento de omissão do julgado, nova apreciação das provas e elementos dos autos, para adequá-los aos seus argumentos.

Cabe referir, neste ponto, consoante observa BARBOSA MOREIRA ("Novo Processo Civil Brasileiro", p. 181, 18ª edição, ed. Forense), que os embargos serão cabíveis:

"... quando o órgão judicial se houver omitido quanto a algum ponto sobre que devia pronunciar-se - isto é, quanto a matéria pertinente e relevante, suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, ou apreciável de ofício".

Destarte, os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Com relação à omissão no julgamento, o v. Acórdão consignou expressamente: *A parte autora busca o reconhecimento da especialidade do labor desenvolvido junto à empresa Francisco Candeloro Filho, nas funções de fresador (de 03/05/1999 a 29/09/2005), e de mandrilhador (de 1º/08/2007 a 28/02/2009); e na empresa Máquinas Operatrizes Zocca, na função de mandrilhador, de 03/04/2006 a 02/02/2007. Com relação ao período de 03/05/1999 a 29/09/2005, empresa Francisco Candeloro Filho, o autor apresentou o PPP de fls. 325, o qual indica exposição a ruído acima de 85 dB(A), mas abaixo de 90 dB(A), pelo que pode ser reconhecida a especialidade do período de 19/11/2003 a 29/09/2005. Com relação ao período de 01/08/2007 a 28/02/2009, laborado na mesma empresa, a perícia judicial apontou ruído de 87 dB(A) (fls. 396/402), pelo que o período pode ser tido por especial. Finalmente, com relação ao período de 03/04/2006 a 02/02/2007, exercido na empresa Máquinas Operatrizes Zocca, o PPP de fls. 326 indica exposição a ruído de 87 dB(A), o que é suficiente para caracterizar a especialidade dos períodos. Deste modo, autor não faz jus à aposentadoria especial, no entanto, seu benefício deve ser revisto, aplicando-se ao tempo de serviço especial o multiplicador 1,4 para convertê-lo em tempo de serviço comum, com a consequente revisão do benefício previdenciário titularizado pelo autor. Deste modo, verifica-se que o autor não concorda com o resultado do julgamento, não sendo os embargos de declaração o meio hábil para se obter uma nova apreciação da questão.*

Além disso, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes, tal como ocorreu no caso em foco.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos declaratórios da parte autora.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. NÃO PROVIMENTO.

- São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

- Não há possibilidade de se apoiar o inconformismo apresentado na via aclaratória, tendo em vista que o recurso foi apreciado dentro dos limites da lide.

- Dessa forma, o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.

- Com relação à omissão no julgamento, o v. Acórdão consignou expressamente: *A parte autora busca o reconhecimento da especialidade do labor desenvolvido junto à empresa Francisco Candeloro Filho, nas funções de fresador (de 03/05/1999 a 29/09/2005), e de mandrilhador (de 1º/08/2007 a 28/02/2009); e na empresa Máquinas Operatrizes Zocca, na função de mandrilhador, de 03/04/2006 a 02/02/2007. Com relação ao período de 03/05/1999 a 29/09/2005, empresa Francisco Candeloro Filho, o autor apresentou o PPP de fls. 325, o qual indica exposição a ruído acima de 85 dB(A), mas abaixo de 90 dB(A), pelo que pode ser reconhecida a especialidade do período de 19/11/2003 a 29/09/2005. Com relação ao período de 01/08/2007 a 28/02/2009, laborado na mesma empresa, a perícia judicial apontou ruído de 87 dB(A) (fls. 396/402), pelo que o período pode ser tido por especial. Finalmente, com relação ao período de 03/04/2006 a 02/02/2007, exercido na empresa Máquinas Operatrizes Zocca, o PPP de fls. 326 indica exposição a ruído de 87 dB(A), o que é suficiente para caracterizar a especialidade dos períodos. Deste modo, autor não faz jus à aposentadoria especial, no entanto, seu benefício deve ser revisto, aplicando-se ao tempo de serviço especial o multiplicador 1,4 para convertê-lo em tempo de serviço comum, com a consequente revisão do benefício previdenciário titularizado pelo autor. Deste modo, verifica-se que o autor não concorda com o resultado do julgamento, não sendo os embargos de declaração o meio hábil para se obter uma nova apreciação da questão.*

- Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes, tal como ocorreu no caso em foco.

- Embargos declaratórios da parte autora improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO** aos embargos declaratórios da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6105377-42.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: RUTE APARECIDA DE ANDRADE FARIA
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ THIAGO - SP220431-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural e a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

A sentença, JULGOU IMPROCEDENTE o pedido o pedido deduzido por RUTE APARECIDA DE ANDRADE FARIA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS, resolvendo, assim, o mérito da contenda, com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Sucumbente, condenou a parte autora com as custas e despesas processuais, além de honorários de advogado, arbitrados em 10% do valor da causa, devidamente atualizado, nos termos do artigo 85, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

Apela a parte autora, requerendo a reforma total da sentença, aduzindo que produziu provas materiais e testemunhais de seu labor rural requerendo a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, desde o requerimento administrativo, com juros e correção monetária e honorários advocatícios de 20% sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Busca a parte autora, nascida em 09.09.1961, a concessão do benefício aposentadoria por idade rural.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custício).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora completou a idade mínima em 09.09.2016, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a parte autora apresentou cópia dos seguintes documentos:

- Certidão de casamento, datada de 04/09/1982, em que seu cônjuge está qualificado como lavrador;
- Certidões de nascimento de seus filhos, datadas de 04/06/1983, 16/06/1986 e de 11/01/1990, em que seu cônjuge está qualificado como lavrador;
- Notas fiscais de produtor rural, dos anos 2005 a 2018, em nome de seu cônjuge;

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T.j. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado, o que ocorreu nos autos.

Com efeito, a oitiva das testemunhas, mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora. As testemunhas afirmam que são vizinhas do sítio no qual a autora labora todos os dias juntamente com seu marido na cultura de laranja e que não possuem empregados.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser reformada, no mérito, a sentença prolatada.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, 21/09/2016, data em que a autora teve resistida a pretensão pela autarquia.

Condeno o INSS ao pagamento emato único das parcelas vencidas, atualizadas e acrescidas de juros moratórios.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

A responsabilidade pela sucumbência fica carreada integralmente ao INSS. Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado como artigo 91 do Novo Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023381-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: CASEMIRO KOVALEVSKI FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: HELOISA HELENA DE ANDRADE BECK BOTTION VALENTINO - SP151939-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023381-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: CASEMIRO KOVALEVSKI FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: HELOISA HELENA DE ANDRADE BECK BOTTION VALENTINO - SP151939-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela parte beneficiária, contra a r. decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício previdenciário.

Pleiteia a reforma do julgado, sob o argumento de que a atualização monetária das diferenças não seja calculada exclusivamente com base nos critérios da Lei n. 11.960/2009, por devidos os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Intimada, a parte contrária apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023381-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: CASEMIRO KOVALEVSKI FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: HELOISA HELENA DE ANDRADE BECK BOTTION VALENTINO - SP151939-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumprido consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

E esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Não é demais observar que a atualização monetária nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidas na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a inegável dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato, razão pela qual se homenageia, mais uma vez, a aplicação do Provimento COGE n. 64/2005, que determina a aplicação do critério de cálculos em vigor por ocasião da execução.

Acerca da matéria:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANTIDOS. AGRAVOS DESPROVIDOS.

(...)

4. No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 -0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 367, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

5. Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

6. Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

7. Agravos Legais aos quais se negam provimento."

(TRF3. Processo n. 00552993520084039999: APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1370895; Órgão Julgador: Sétima Turma; Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/11/2015; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS).

Nesse ensejo, devemos honorários advocatícios corresponder a 10% (dez por cento) da diferença entre o valor oferecido pela parte devedora e o acolhido pela decisão judicial, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA EXPENDIDOS.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PROVIMENTO.

NÃO SE DESCONHECE O JULGAMENTO DO PLENÁRIO DO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL QUE, EM SESSÃO DE 25/03/2015, QUE APRECIOU AS QUESTÕES AFETAS À MODULAÇÃO DOS EFEITOS DAS DECLARAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE PROFERIDAS NAS ADIS N. 4.357 E 4.425, DEFININDO SEU ÂMBITO DE INCIDÊNCIA APENAS À CORREÇÃO MONETÁRIA E AOS JUROS DE MORA NA FASE DO PRECATÓRIO.

NO JULGAMENTO DO RE 870.947, PORÉM, DE RELATORIA DO MINISTRO LUIZ FUX, RECONHECEU-SE A EXISTÊNCIA DE NOVA REPERCUSSÃO GERAL SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS A SEREM APLICADOS NA FASE DE CONHECIMENTO.

O COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, POR MAIORIA, DECIDIU PELA NÃO MODULAÇÃO DE EFEITOS DA DECISÃO ANTERIORMENTE PROFERIDA NO RE 870.947 A RESPEITO DO TEMA EM COMENTO. RAZOÁVEL CONSIDERAR-SE, DESTARTE, QUE A CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDIRÁ EM CONFORMIDADE AO DECIDIDO PELA PRIMEIRA TURMA DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO REPETITIVO RESP N. 1.492.221, QUE ESTABELECEU TESE PARA AS CONDENAÇÕES EM AÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (INPC, PARA FINS DE CORREÇÃO MONETÁRIA, NO QUE SE REFERE AO PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 11.430/2006, QUE INCLUIU O ART. 41-A NA LEI 8.213/91, E JUROS DE MORA SEGUNDO A REMUNERAÇÃO OFICIAL DA CADERNETA DE POUPANÇA).

NÃO É DE MAIS OBSERVAR QUE A ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA NAS AÇÕES PREVIDENCIÁRIAS, EM VERDADE, DEVEM SER RESOLVIDOS NA FASE DE CUMPRIMENTO/EXECUÇÃO DO JULGADO, COMO SÓ OCORRER EM CASOS QUE TAIS, DADA A INEGÁVEL DINÂMICA DO ORDENAMENTO JURÍDICO E CONSTANTE MODIFICAÇÃO DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CORRELATO, RAZÃO PELA QUAL SE HOMENAGEIA, MAIS UMA VEZ, A APLICAÇÃO DO PROVIMENTO COGE N. 64/2005, QUE DETERMINA A APLICAÇÃO DO CRITÉRIO DE CÁLCULOS EM VIGOR POR OCASIÃO DA EXECUÇÃO.

DEVEM OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CORRESPONDER A 10% (DEZ POR CENTO) DO PROVEITO ECONÔMICO, QUE CORRESPONDE À DIFERENÇA ENTRE O VALOR OFERECIDO PELA PARTE DEVEDORA E O ACOLHIDO PELA DECISÃO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 85, §§ 2º E 3º, I, DO CPC/2015

AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000653-77.2008.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: DINALVA DE SOUZA DANTAS, FERNANDO DOS SANTOS - FALECIDO - CPF 937.484.938-00
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: DINALVA DE SOUZA DANTAS, ADAO EMILIO DE SOUZA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: WILSON MIGUEL

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000653-77.2008.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: DINALVA DE SOUZA DANTAS, FERNANDO DOS SANTOS - FALECIDO - CPF 937.484.938-00
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: DINALVA DE SOUZA DANTAS, ADAO EMILIO DE SOUZA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: WILSON MIGUEL

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do V. Acórdão de fls. 659/668, assim ementado:

APELAÇÃO - REEXAME NECESSÁRIO - PERÍODO RURAL RECONHECIDO - CONVERSÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO DA MODALIDADE PROPORCIONAL PARA A MODALIDADE INTEGRAL - TERMO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA - REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO

1 - Nos termos do art. 112 da Lei n.º 8.213/91, as diferenças não recebidas em vida pelo segurado só serão pagas aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores, na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.

2 - Segundo o parágrafo único do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer substituições ou diferenças devidas pela Previdência Social.

3 - A MP 201, convertida na Lei nº 10.999/2004, que determinou a revisão dos benefícios posteriores a fevereiro de 1994 mas que incluem em seu período básico de contribuição salários de contribuição anteriores a fevereiro de 1994, foi editada em 23/07/2004. A ação foi proposta em 28/01/2008, de modo que entendendo não transcorrido o prazo de cinco anos previsto no artigo 103, Parágrafo Único, da Lei 8.213/1991.

4 - Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

5 - Preliminarmente, desnecessário a homologação do período especial de 14/10/1996 a 07/01/1997, como requer a parte autora, uma vez que incontroverso, conforme demonstrado às fls. 442 e consoante conclusão do juízo a quo.

6 - Em relação ao período rural, a insurgência do autor cinge-se ao período de 01/03/1965 a 31/12/1968.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou, entre outros, os seguintes documentos: Declaração da Junta de Serviço Militar de Glória de Dourados/MS e ficha de alistamento militar, fls. 46/48, nas quais consta que o autor alistou-se em 26/06/1969, e é qualificado como lavrador.

7 - Duas das três testemunhas ouvidas em juízo (José Lacerda, fls. 521 e Durval Pardini, fls. 537) afirmaram que o autor exerceu atividades rurais, em regime de economia familiar, na lavoura de amendoim, algodão, mamona e milho, desde 1964 até 1975/1977. Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pela prevalência de efetivo exercício de atividade rural pela parte autora de 01/03/1965 a 31/12/1968.

8 - Somado o período de labor considerado incontroverso, ao labor rural reconhecido pela r. sentença (01/01/1970 a 31/12/1971) e ora reconhecido (01/03/1965 a 31/12/1968), o autor totaliza **39 anos, 2 meses e 9 dias** de tempo de contribuição na data do requerimento administrativo do benefício atualmente percebido, qual seja, 07/01/1997, conforme tabela anexa, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na modalidade integral.

9 - O termo inicial da aposentadoria ora deferida deve ser mantido na data do requerimento administrativo (07/01/1997), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, até a data do óbito do autor (25/07/2014, fls. 609), sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária, abatidos os valores já recebidos administrativamente.

10 - Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

11 - No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

12 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

13 - Reexame necessário não conhecido. Apelação do autor parcialmente provida.

Em seus embargos, a Autarquia alega omissão com relação à prescrição no caso concreto e questiona os critérios de atualização monetária.

Pugna pelo provimento dos embargos inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000653-77.2008.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: DINALVA DE SOUZA DANTAS, FERNANDO DOS SANTOS - FALECIDO - CPF 937.484.938-00
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: DINALVA DE SOUZA DANTAS, ADAO EMILIO DE SOUZA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: WILSON MIGUEL

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.

Passo a analisar os embargos de declaração opostos pelo INSS.

Quanto à prescrição, o v. Acórdão foi, de fato, omissivo, pelo que os embargos de declaração merecem provimento, para que se reconheça a prescrição das parcelas anteriores a 5 anos do ajuizamento da ação.

Prosseguindo, o v. Acórdão afirmou *in verbis*: Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947. Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** aos embargos de declaração do INSS, para determinar a observância da prescrição quinquenal.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ESCLARECIMENTO SOBRE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

- Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.

- Quanto à prescrição, o v. Acórdão foi, de fato, omissivo, pelo que os embargos de declaração merecem provimento, para que se reconheça a prescrição das parcelas anteriores a 5 anos do ajuizamento da ação.

- Prosseguindo, o v. Acórdão afirmou in verbis: *Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947.* Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.

- Embargos de declaração opostos pelo INSS parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005607-64.2011.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: EVELYNN APARECIDA ZANCHETTA POZZOBON
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005607-64.2011.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: EVELYNN APARECIDA ZANCHETTA POZZOBON

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do V. Acórdão de fls. 117, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. INTERESSE RECURSAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA. NOVOS TETOS ESTIPULADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/98 E N. 41/2003. RE 564.354. APLICABILIDADE. CRITÉRIOS DE REAJUSTAMENTO DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS.

- Pedido do INSS não conhecido quanto à isenção de custas, por falta de interesse recursal.

- O benefício do autor foi revisto administrativamente após a propositura da ação, o que justifica a presença do interesse de agir no caso concreto, vez que são devidos juros e correção monetária pelo atraso no pagamento. Logo, afastado a alegação do INSS de carência superveniente do interesse de agir.

- No mérito, tem-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada na norma do artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, adotou o INPC como fator de correção monetária. Redação alterada pelas Leis n. 8.542/92 e n. 8.700/93, n. 8.880/94 e pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96.

- A partir de 1997 o critério de correção monetária, não guarda relação com índice oficial. No entanto, não se há de falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios. Nesse sentido, RE 376846 de relatoria do Ministro Carlos Velloso.

- A Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios. Fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional. Não violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real.

- Não existe regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos benefícios. Precedentes jurisprudenciais.

- Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947.

- Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS não conhecida de parte e, na parte conhecida, não provida.

Em seus embargos, a Autarquia questiona os critérios de atualização monetária.

Pugna pelo provimento dos embargos inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005607-64.2011.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: EVELYNN APARECIDA ZANCHETTA POZZOBON

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têmpor finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têmpor finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.

Passo a analisar os embargos de declaração opostos pelo INSS.

O v. Acórdão afirmou *in verbis*: *Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947. Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.*

Diante do exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ESCLARECIMENTO SOBRE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têmpor finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

- Têmpor finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.

- O v. Acórdão afirmou *in verbis*: *Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947. Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.*

- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020881-24.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: FABIO LEANDRO PIAZENTINI
Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS GUSTAVO ALAN CHAVES - SP300821-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020881-24.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: FABIO LEANDRO PIAZENTINI
Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS GUSTAVO ALAN CHAVES - SP300821-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de decisão monocrática que deu provimento ao agravo de instrumento anteriormente manejado pela parte autora, a fim de determinar o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença por ele titularizado, explicitando que a benesse deveria perdurar até que o INSS comprovasse a sujeição do segurado a perícia médica que constataste sua plena recuperação para o exercício de atividade laborativa.

Aduz o INSS, em síntese, que o benefício de auxílio-doença tem natureza temporária, podendo ser cessado administrativamente por iniciativa unilateral da autarquia previdenciária.

Com contramina da parte autora.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020881-24.2019.4.03.0000
 RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
 AGRAVANTE: FABIO LEANDRO PIAZENTINI
 Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS GUSTAVO ALAN CHAVES - SP300821-N
 AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Proferi decisão monocrática nos seguintes termos:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em fase de cumprimento de sentença de ação cujo pedido de auxílio-doença fora deferido após homologação de acordo, indeferiu o pleito de restabelecimento do benefício, cessado após 120 dias de recebimento.

Aduz o agravante, em síntese, que sua benesse não poderia ter sido suspensa sem que antes fosse submetido a perícia administrativa, mormente porque não consta do acordo homologado a duração do auxílio-doença por apenas 120 dias, sendo que caberia à autarquia notificá-lo sobre a necessidade da realização de exame pericial antes de cessar o auxílio-doença.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

O artigo 101 do mesmo diploma legal, dispõe que "O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social (...)".

Entendo, in casu, que não se há falar em suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade sem a realização de perícia médica, a fim de se constatar se o autor reúne condições de retornar ao trabalho.

De fato, apesar de o sistema permitir ao segurado, caso entenda que permanece incapacitado, apresentar perante à autarquia pedido de reconsideração da alta programada, reputo que tal análise, isto é, persistência ou não de incapacidade, não pode ser atribuída ao cidadão comum, leigo no que tange a critérios técnico-científicos relativos ao profissional afeto à medicina.

A transferência de responsabilidade quanto à alta médica é inviável, sendo que a inércia do segurado em efetuar pedido de prorrogação ou reconsideração não pode ser critério para se presumir a cura de qualquer moléstia, mormente quando se trata da população humilde, desprovida de instrução.

Destarte, necessária é a realização da perícia médica para se legitimar a suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade.

Nessa esteira, não é despicienda a transcrição de ementas desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O recorrido recebeu auxílio-doença de 02/05/2005 a 23/08/2010, cessado pelo INSS sem antes realizar nova perícia, de forma que este caso trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - (...).

III - (...).

IV - (...).

V - Não se justifica a alta programada regulamentada pelo Decreto n.º 5.844/2006, já que o INSS deveria designar nova perícia em data anterior ao cancelamento do benefício de auxílio-doença.

VI - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

VII - Recurso provido. (TRF 3ª Região, AI 424164, proc. 2010.03.00.034897-4, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJF3 CJ1 19.05.11, p. 1691 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COMO FEITOS MODIFICATIVOS. ALTA PROGRAMADA. ILEGALIDADE.

É dever da autarquia proceder a perícias periódicas, como se depreende do art. 47 da L. 8.213/91, sendo vedado estabelecer outras hipóteses de cessação do auxílio-doença por via de atos administrativos. Embargos de declaração acolhidos para anular o acórdão e negar provimento à remessa oficial." (TRF 3ª Região, REOMS 298575, proc. 2006.61.09.006129-1, 10ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Gisele França, DJF3 20.08.08 - g.n.).

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA - COPES - OMISSÃO - OCORRÊNCIA - RESTABELECIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO - PERDA DE OBJETO - EFEITOS INFRINGENTES.

I - Verifica-se no v. acórdão embargado a ocorrência da alegada omissão, uma vez que não houve pronunciamento quanto à questão da Cobertura Previdenciária Estimada.

II - Para que o sistema da alta programada não afronte os dispositivos legais que disciplinam os benefícios por incapacidade é imprescindível que aqueles que auferem o benefício de auxílio-doença sejam convocados para realização de avaliações médicas, antes da cessação, e independentemente de nova provocação.

III - A fixação de nova perícia em data posterior àquela fixada para a cessação do benefício (alta programada), evidencia ofensa ao direito líquido e certo da impetrante.

IV - A prorrogação administrativa do benefício configura o esgotamento do objeto, já que a alegada omissão deixou de existir, constatando-se a perda superveniente do interesse processual.

V - Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

VI - Processo que se julga extinto sem resolução do mérito. Apelação da impetrante prejudicada." (TRF 3ª Região, AMS 290926, proc. 2006.61.19.005871-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 14.05.08 - g.n.).

Os Tribunais Regionais adotam mesmo posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO SEM REALIZAÇÃO DE PERÍCIA PELA AUTARQUIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. Para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença o segurado deve ser submetido à perícia médica para comprovação da invalidez para o trabalho. Da mesma forma, para que seja suspenso o benefício concedido, o segurado deverá submeter-se a nova perícia médica, não podendo a autarquia previdenciária suspender aleatoriamente o benefício em cumprimento ao denominado sistema de 'alta programada'.

2. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento." (TRF 1ª Região, AC proc. nº 2008.36.00.0008986, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Ângela Catão, v.u., eDJF1: 19.04.11, p. 232).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. ALTA PROGRAMADA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE.

1. A Autarquia determinou a cessação do benefício da parte autora com base no sistema de alta programada, isto é, com a data de cessação do benefício prevista para um determinado dia, o que é inadmissível, pois o benefício concedido só pode ser suspenso depois de o segurado ser submetido à nova perícia médica.

(...).

5. Apelação não provida. Remessa necessária parcialmente provida." (TRF 2ª Região, APELRE 473237, proc. nº 2007.51.04.0008312, 2ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Liliane Roriz, v.u., eDJF2R: 13.01.11, p. 133 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA. IMPOSSIBILIDADE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INDISPENSÁVEL. PERÍCIA. RESPONSABILIDADE DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

1. Apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pagamento de parcelas de auxílio-doença, que haviam sido indevidamente suspensas.

2. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez. Improcedente a alegação de alta programada, ou mesmo compulsória, vez que dessa forma tenta-se escapar ao contraditório e à ampla defesa.

3. A perícia médica é encargo da Previdência Social, não podendo o auxílio ser suspenso sem regular processo administrativo.

4. Apelação improvida, Reexame necessário parcialmente provido." (TRF 5ª Região, APELREEX 9051, proc. nº 200881000078032, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, v.u., DJE: 08.04.10., p. 287 - g.n.).

Portanto, considero que a decisão proferida pelo Juízo a quo deve ser reformada, uma vez que o benefício de auxílio-doença concedido judicialmente somente poderá ser cessado após a realização de perícia médica que conclua pela recuperação do demandante.

Isso posto, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem.

Intimem-se. Publique-se."

Pois bem

Como já mencionado na decisão agravada, restou devidamente explicitado nos autos que o benefício de auxílio-doença previdenciário concedido ao segurado somente poderá ser cessado após a comprovação de efetiva sujeição do demandante a perícia médica especializada que ateste sua recuperação para o retorno ao exercício de sua atividade laborativa habitual, não podendo a autarquia federal cessar o pagamento da benesse, por ato unilateral, após o decurso de lapso temporal não definido judicialmente.

Assim, deve ser mantida integralmente a decisão recorrida.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA DETERMINADO EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS. DESPROVIMENTO. COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL DO DEMANDANTE. NECESSÁRIA SUJEIÇÃO DO SEGURADO A PRÉVIA PERÍCIA MÉDICA. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pelo INSS visando o afastamento da tutela antecipada que determinou o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário em favor do segurado.
2. Comprovada a incapacidade laboral ostentada pelo requerente, não poderia o ente autárquico suspender o pagamento da benesse sem que submetesse o segurado a prévio exame médico pericial que atestasse sua plena recuperação para a retomada de suas atividades profissionais.
3. Agravo interno do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005157-26.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ROBERTO SALLASA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005157-26.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ROBERTO SALLASA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à sua apelação para fixar os critérios de aplicação dos juros de mora e da correção monetária, mantendo, assim, o reconhecimento dos períodos especiais declarados na origem, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição pleiteado.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a impossibilidade do reconhecimento de atividade especial por periculosidade, após o advento do Decreto nº 2.172/97. Requer, desse modo, a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do recurso ao órgão colegiado. Prequestiona os dispositivos indicados para efeito de interposição de recurso especial e/ou extraordinário.

Apresentadas contrarrazões pela parte agravada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005157-26.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ROBERTO SALLASA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente agravo interno não merece provimento.

Conforme exposto na decisão agravada, considerando que o rol trazido no Decreto nº 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, a circunstância de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição a esse fator de risco, de forma habitual e permanente, como é a situação específica do caso em tela – **fato este não impugnado pelo agravante.**

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, pela sistemática de recurso repetitivo:

“RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.”

(REsp 1306113/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2012, DJe 07/03/2013)

Sobre o tema, cite-se ainda:

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. PERICULOSIDADE. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. ATIVIDADE EXPOSTA AO RISCO DE EXPLOÇÃO RECONHECIDA COMO ESPECIAL AINDA QUE EXERCIDA APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO 2.172/1997. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. EXPOSIÇÃO HABITUAL, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE RECONHECIDOS PELA CORTE DE ORIGEM. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

1. Não se conhece do Recurso Especial em relação à ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.

2. A Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1.306.113/SC, fixou a orientação de que a despeito da supressão do agente eletricidade pelo Decreto 2.172/1997, é possível o reconhecimento da especialidade da atividade submetida a tal agente perigoso, desde que comprovada a exposição do trabalhador de forma habitual, não ocasional, nem intermitente, como ocorreu no caso.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.”

(REsp 1736358/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 22/11/2018)

Outrossim, não merece acolhida o argumento do INSS de que o enquadramento da atividade em comento não seria possível diante da falta de prévia fonte de custeio, pois, como ficou claro no julgamento proferido em sede de apelação, cabe ao empregador o recolhimento da contribuição adicional exigida, não podendo o empregado ser responsabilizado pela sua ausência ou pagamento efetuado de forma incorreta, até mesmo porque possui o ente previdenciário meios próprios para cobrar do devedor (tomador de serviços) o seu devido cumprimento.

A propósito, confirmem-se os seguintes precedentes:

“PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. ELETRICIDADE. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A presença do agente nocivo eletricidade já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição a energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

- Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extraí-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

- A caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

- Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

- Índice de correção monetária deve observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

- Agravo interno do INSS não provido.”

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000691-21.2017.4.03.6140, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 07/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/11/2019) - destaquei

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO TRABALHADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. ELETRICIDADE. RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA.

I - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

II - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu o exercício de atividade sob condições especiais, inclusive no período laborado após 05.03.1997, tendo em vista que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividade profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física.

III - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha se dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

*IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC)”.
- Destaquei*

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1921260 - 0009750-96.2011.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2014) - destaquei

Enfim, não se verifica, *in casu*, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão, que manteve o reconhecimento do direito pleiteado pela parte autora, em consonância com as provas produzidas e a legislação de regência, assim como com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, razão pela qual a sua manutenção é medida que se impõe.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo interno.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DA EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE, APÓS 05.03.1997. RECURSO IMPROVIDO.

- Conforme exposto na decisão agravada, considerando que o rol trazido no Decreto n.º 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, a circunstância de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição a esse fator de risco, de forma habitual e permanente, como é a situação específica do caso em tela – fato este não impugnado pelo agravante. Nesse sentido, o REsp 1306113/SC submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ.
- Não merece acolhida o argumento do INSS de que o enquadramento da atividade em comento não seria possível diante da falta de prévia fonte de custeio, pois, como ficou claro no julgamento proferido em sede de apelação, cabe ao empregador o recolhimento da contribuição adicional exigida, não podendo o empregado ser responsabilizado pela sua ausência ou pagamento efetuado de forma incorreta, até mesmo porque possui o ente previdenciário meios próprios para obter o seu devido cumprimento por parte do credor. Precedentes.
- Em suma, não se verifica, *in casu*, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão, que manteve o reconhecimento do direito pleiteado pela parte autora, em consonância com as provas produzidas e a legislação de regência, assim como com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.
- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002300-31.2005.4.03.6113
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WANDERLEA SAD BALLARINI - SP203136-N
APELADO: ANTONIO FERNANDES NEVES
Advogado do(a) APELADO: MARCOS DAROCHA OLIVEIRA - SP201448-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002300-31.2005.4.03.6113
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WANDERLEA SAD BALLARINI - SP203136-N
APELADO: ANTONIO FERNANDES NEVES
Advogado do(a) APELADO: MARCOS DAROCHA OLIVEIRA - SP201448-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do V. Acórdão de fls. 246/248, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO EM AMBAS AS MODALIDADES. TERMO INICIAL DA MODALIDADE PROPORCIONAL. DER. TERMO INICIAL DA MODALIDADE INTEGRAL. CITAÇÃO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- *A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do regime geral de previdência social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal. A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998.*
- *A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei de Benefícios.*
- *O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142, em que relaciona-se um número de meses de contribuição, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos.*
- *O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social.*
- *Do período rural. Preliminarmente, ressalto que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 10/07/1952.*
- *No caso em questão, o autor requer o reconhecimento do labor campesino desde "terra idade" (sic) até quando deu início a outros trabalhos e empregos (aduz-se que até o início do labor formal, em 12/10/1964).*
- *A sentença recorrida reconheceu a atividade rural no período de 01/01/1962 a 11/10/1964.*
- *Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou o autor Certificado de Reservista, datado de 11/03/1964, no qual é qualificado como lavrador (fls. 56).*
- *Das três testemunhas ouvidas em juízo, duas fizeram referência ao alegado labor rural. Uma delas afirmou conhecer o autor há cerca de 40 anos (desde 1966, aproximadamente), que trabalharam juntos em fazendas na região de Marília, na colheita de café, por aproximadamente sete ou oito anos (até 1974, aproximadamente). Arguida pelo Ministério Público Federal, a testemunha afirmou que conhece o autor desde os 15 anos, sendo que nessa idade ele já trabalhava na lavoura. Nota-se que na data a qual fez referência inicialmente, ano de 1966, o autor tinha aproximadamente 22 anos de idade (fls. 113/114).*

- A outra testemunha também afirmou conhecer o autor há cerca de 40 anos (desde 1966, aproximadamente), porém alegou que sabia que o autor trabalhou na Fazenda Marconato, em 1955 ou 1956 pois jogava bola por perto, e o autor estava sempre por lá, inclusive jogavam juntos, porém não chegou a vê-lo trabalhando propriamente; ainda, que o autor laborou na tinturaria Benhur, na rua 15 de novembro, de 1967 a 1979/1980 e que depois foi trabalhar no Hotel Plaza de Franca.

- No tocante ao labor rural, com base na análise do conjunto probatório é possível reconhecer o período de **01/01/1962 a 11/03/1964**, que coaduna com aquele constante do Certificado de Reservista do autor, documento válido como início de prova material, uma vez que os interstícios de labor rural mencionados pelas testemunhas mostraram-se no geral vagos, imprecisos e destoantes do período pleiteado, devendo, nesse ponto, ser mantida a sentença.

- No tocante ao pleito de reconhecimento do labor urbano comum, desempenhado de 02/05/1967 a 31/01/1979, na empresa Kenjiro Kajira, o autor trouxe aos autos os seguintes documentos: - Cópia de registro em CTPS, na qual consta a data de admissão 02/05/1967 e a de desligamento encontra-se ilegível (fls. 18); - Certificado de saúde e capacidade funcional, datado de 28/06/1968, indicando que o autor exerceu a função de tintureiro na empresa Kenjiro Kajira. Nos campos "Revalidações" foram anotadas datas relativas aos anos de 1972, 1973, 1974 e 1976, porém não há carimbo ou assinatura do responsável pelas revalidações (fls. 55); - Certidão de nascimento do filho do autor, datada de 20/09/1974, na qual é qualificado como tintureiro (fls. 148).

- Além da testemunha que mencionou que o autor trabalhou na tinturaria Benhur, na Rua 15 de novembro, de 1967 a 1979/1980, uma terceira testemunha fez menção ao período de labor urbano, de 1973 a 1979, afirmando que a parte autora trabalhava como funcionário na lavanderia de um japonês, não sabendo pronunciar seu nome.

- Ainda que tal vínculo não conste do seu Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, a CTPS goza de presunção relativa de veracidade, a qual somente poderia ser afastada por indícios fundamentados de fraude ou irregularidades no documento. Cadastrado.

- No caso dos autos, as anotações na CTPS do autor não apresentam irregularidades nem o INSS apresentou qualquer argumento apto a afastar sua presunção de veracidade. Dessa forma, o período em análise deve ser computado no cálculo do tempo de contribuição do autor.

- No caso dos autos, cumpre anotar que constou da ata de audiência de instrução e julgamento que "Apresentada a carteira de trabalho original foi verificado que há manchas nas datas à fls. 09, mormente em relação às datas de admissão e de saída, sendo que em relação à data de admissão resta claro o período de 02/05/1967, já em relação a data de saída há certa dúvida no tocante ao mês e ano. Ao que parece refere-se ao mês de janeiro e ao ano de 197" e um número não identificado".

- No entanto, a CTPS não é o único meio de prova admitido para comprovação do labor. Assim, a despeito da ilegitimidade da data de saída na CTPS, há prova documental de que até aproximadamente o final de 1974 o autor exerceu a função de tintureiro, bem como testemunhal do labor em todo o período alegado.

- Dessa forma, o interstício temporal em análise deve ser computado no cálculo do tempo de contribuição do autor, devendo, também nesse ponto, ser mantida a sentença.

- Tomadas essas considerações, somado os tempos de serviço rural e comum, ora reconhecidos, 01/01/1962 a 11/10/1964 e 02/05/1967 a 31/07/1979, respectivamente, aos períodos considerados incontroversos (conforme CTPS e CNIS), já excluídos os períodos concomitantes, verifica-se que o autor possuía **30 anos e 10 meses de serviço**, na data da EC nº 20/98, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, segundo as regras anteriores à sua edição, restando completado inclusive o requisito idade (o autor possuía 58 anos na DER). Observo que a parte autora também cumpriu o período de carência, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, porquanto comprovou ter vertido mais de 102 contribuições à Seguridade Social.

- Considerando que cumprida a carência, supramencionada, implementado tempo de trinta anos de serviço (**se homem**) e vinte e cinco anos (**se mulher**), após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, bem como alcançada idade de 58 anos, e cumprido o pedagógico previsto na alínea "b", do inciso I, § 1º, do artigo 9º da EC 20/98, a parte autora faz jus à aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com fundamento naquela norma constitucional, com renda mensal inicial de 70% do salário de benefício (art. 9º, II, da EC 20/98).

- O termo inicial da **aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade proporcional** deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (08/08/2002), nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

- Em consulta ao sistema CNIS, observo que o autor manteve contribuições à Previdência até a data da citação. Assim, considerando as contribuições recolhidas somente **até a data do ajuizamento da ação - em 14.06.2005**, tem-se que restou cumprida a carência, supramencionada, e implementado tempo de mais de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à **aposentadoria integral por tempo de serviço**, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício.

- O termo inicial da **aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade integral** deve ser fixado na data da citação (04/07/2005 - fls. 60).

- Por ocasião da execução do julgado, ao autor deve ser franqueada oportunidade de optar pelo benefício que lhe seja mais vantajoso.

- Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 14/06/2005, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não transcorridos mais de 5 anos desde o desde o requerimento administrativo (08/08/2002).

- Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

- Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

- Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

- No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

- "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- As parcelas recebidas administrativamente por força da antecipação da tutela concedida na presente ação, deverão ser abatidas do montante devido.

- Mantenho a condenação do INSS no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a sentença.

- Deixo de apreciar o pedido de isenção das custas judiciais, pois decidido nos termos do inconformismo.

- Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo do autor parcialmente provido.

Em seus embargos, a Autarquia questiona o recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício da esfera administrativa.

Pugna pelo provimento dos embargos inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002300-31.2005.4.03.6113
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WANDERLEA SAD BALLARINI - SP203136-N
APELADO: ANTONIO FERNANDES NEVES
Advogado do(a) APELADO: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Passo a analisar os embargos de declaração opostos pelo INSS.

Ressalvado o posicionamento pessoal deste Relator, nos termos do entendimento firmado pela Terceira Seção desta C. Corte, bem como pelas Turmas que a compõe, "não há vedação legal para o recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício da esfera administrativa, sendo vedado tão-somente o recebimento conjunto".

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. AFASTADA. OMISSÃO. RECONHECIDA. PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.

I - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

II - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o decisum judicial, senão o de buscar, na alegada obscuridade, efeitos modificativos vedados pela legislação processual.

III - Cabe uma análise mais detalhada da alegação do INSS, no sentido de que o v. acórdão também padeceria de omissão porque deixou de apreciar a questão relativa à impossibilidade de execução das parcelas devidas no período compreendido entre 26.02.97 e 04.02.04, caso a parte ré opte pelo benefício deferido na esfera administrativa.

IV - A parte ré implementou os requisitos para a concessão de aposentadoria tanto no âmbito administrativo, quanto no judicial, de modo que o direito incorporou-se ao seu patrimônio, restando vedada somente a concomitância.

V - Houve a determinação para que a parte autora optasse pelo benefício que entendesse mais vantajoso, em observância à proibição de recebimento de duas aposentadorias em um mesmo período. Por outro lado, não há vedação legal à percepção das prestações da aposentadoria reconhecida judicialmente referentes a período em que a parte autora não recebia o benefício concedido em sede administrativa, ainda que opte por manter o último. Precedentes do E. STJ e desta E. Corte Regional.

VI - Embargos de declaração parcialmente providos, quanto à alegação de omissão.

(TRF - 3ª Região - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E MAÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035716-35.2001.4.03.0000/SP - 426224 Processo: 98.03.063443-7 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 24/01/2013 DJU DATA:04/02/2013 - Rel. JUIZ WALTER DO AMARAL)

PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. OPÇÃO REALIZADA, PELO SEGURADO, COM FULCRO NO ART. 124, DA LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO CONCEDIDA JUDICIALMENTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEFERIDA NA VIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELA SEGUNDA. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO POR INVALIDEZ. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO QUE SE HARMONIZA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

I - A legislação previdenciária, no art. 124 da Lei nº 8.213/91, veda o acúmulo de benefícios, impedindo que o mesmo receba, a um só tempo, mais de um deles.

II - Cabe ao segurado, quando já em gozo de um benefício, optar pelo outro, que lhe pareça mais vantajoso, com a cessação do anterior. Neste caso, nenhum óbice existe na legislação que o impeça de permanecer recebendo a renda oriunda do primeiro, até que haja a concessão do segundo, desde que, em nenhum momento, ambos sejam percebidos simultaneamente.

III - É lícito ao segurado que obteve administrativamente uma aposentadoria por invalidez (como é a hipótese dos autos), prosseguir na execução das prestações vencidas relativas ao benefício anterior, obtido judicialmente (in casu, a aposentadoria por tempo de contribuição), contanto que a execução se limite às parcelas devidas até a data de concessão do benefício por invalidez, na via administrativa. Precedentes desta E. Corte e do C. STJ.

IV - Agravo improvido."

(TRF da 3ª Região, Processo nº n.º 200403000075817, AI n.º 199393, 8ª T., Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, v. u., D: 29/11/2010, DJF3 CJI: 09/12/2010, pág: 2021)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. EXECUÇÃO. BENEFÍCIO JUDICIAL. PRESTAÇÕES DEVIDAS.

Se o segurado opta pela percepção do benefício concedido pela via administrativa de valor maior, essa opção não invalida o título judicial.

O segurado tem direito à execução das prestações devidas no período do início da aposentadoria concedida judicialmente até à do início da concedida administrativamente, consoante o título judicial.

Agravo desprovido."

(TRF da 3ª Região, Processo n.º 200761020111765, AC n.º 1369926, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., D: 24/03/2009, DJF3 CJI: 22/04/2009, pág: 590)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL.

I - Ainda que o exequente tenha feito a opção pelo benefício concedido na esfera administrativa, por ser mais vantajoso, não há impedimento para a execução das parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício fixado pela decisão exequenda e data imediatamente anterior à concessão administrativa do benefício, considerando que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

II - Considerando que o termo final das prestações vencidas é anterior à data da sentença, no que em comento, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde ao valor da própria execução.

III - Apelação da parte exequente parcialmente provida.

(AC 00109247020134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, tendo optado pela manutenção do benefício mais vantajoso, concedido administrativamente, são devidas as parcelas atrasadas, referentes à aposentadoria concedida no âmbito judicial, no período anterior à concessão do benefício no âmbito administrativo.

À luz do entendimento acima exposto, não há se falar em desaposentação, bem como em recebimento conjunto de mais de um benefício, uma vez o título judicial possui o atributo da exigibilidade até à véspera da implantação da aposentadoria administrativamente concedida.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.

Diante do exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - TERMO INICIAL DA REVISÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.
- Ressalvado o posicionamento pessoal deste Relator, nos termos do entendimento firmado pela Terceira Seção desta C. Corte, bem como pelas Turmas que a compõe, "não há vedação legal para o recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício da esfera administrativa, sendo vedado tão-somente o recebimento conjunto".
- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005056-16.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RAIMUNDO NONATO GABRIEL DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005056-16.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAIMUNDO NONATO GABRIEL DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por RAIMUNDO NONATO GABRIEL DE SOUZA e pelo INSS em face da decisão monocrática de fls. 439/448, que não conheceu do reexame necessário e que deu parcial provimento à apelação interposta pelo INSS, para afastar o período rural entre 01/01/1969 a 20/06/1969, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Em seu recurso, requer o autor a reforma da decisão, aduzindo que devem ser reconhecidas as especialidades dos períodos entre 04/04/1977 a 05/07/1977 e 09/10/1979 a 19/12/1981 e consequentemente a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Em seu recurso, requer o INSS que não seja reconhecido o período rural entre 21/06/1969 a 31/12/1977 e especial entre 02/12/1986 a 30/09/2003.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005056-16.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAIMUNDO NONATO GABRIEL DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Passo a análise do agravo interno do autor.

O recurso do autor não merece prosperar.

Ora, a r. sentença de origem reconheceu a especialidade do período entre 02/12/1986 a 30/09/2003 e não reconheceu a especialidade dos períodos entre 04/04/1977 a 05/07/1977 e 09/10/1979 a 19/12/1981 (fls. 384/385), sendo que o autor não recorreu dessa decisão, razão pela qual operou-se a preclusão em relação a estes períodos.

Passo a análise do agravo interno do INSS.

O recurso da Autarquia não merece prosperar.

O período rural entre 21/06/1969 a 31/12/1977 foi plenamente comprovado por meio dos documentos de fls. 166/168, os quais serviram como início de prova material, devidamente corroborados pelos testemunhos de fls. 375.

Já o período especial entre 02/12/1986 a 30/09/2003 foi plenamente comprovado pelo PPP de fls. 73/78, que atestou que o autor esteve sujeito à ruído de 91 dB durante todo o período.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno do autor e NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno do INSS, para manter na íntegra a r. decisão monocrática de fls. 439/448.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO DO INSS IMPROVIDO - AGRAVO INTERNO DO AUTOR IMPROVIDO

1 - O recurso do autor não merece prosperar. Ora, a r. sentença de origem reconheceu a especialidade do período entre 02/12/1986 a 30/09/2003 e não reconheceu a especialidade dos períodos entre 04/04/1977 a 05/07/1977 e 09/10/1979 a 19/12/1981 (fls. 384/385), sendo que o autor não recorreu dessa decisão, razão pela qual operou-se a preclusão em relação a estes períodos.

2 - O recurso da Autarquia não merece prosperar. O período rural entre 21/06/1969 a 31/12/1977 foi plenamente comprovado por meio dos documentos de fls. 166/168, os quais serviram como início de prova material, devidamente corroborados pelos testemunhos de fls. 375. Já o período especial entre 02/12/1986 a 30/09/2003 foi plenamente comprovado pelo PPP de fls. 73/78, que atestou que o autor esteve sujeito à ruído de 91 dB durante todo o período.

3 - Agravo interno do INSS improvido. Agravo interno do autor improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do autor e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001105-08.2018.4.03.6003
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: NAIR FERREIRA DE PINA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NAIR FERREIRA DE PINA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural e a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

A sentença, JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido o pedido deduzido pela autora em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS, para o fim de conceder a aposentadoria por idade rural a partir da data da sentença (04/02/2016), em face da carência apenas ter sido completada nesta data, com juros e correção monetária. Sucumbência recíproca. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Apela a parte autora, requerendo a reforma da sentença, requerendo que o termo inicial do benefício seja da data do requerimento administrativo, tendo em vista ter apresentado provas materiais e testemunhas de seu labor rural em períodos anteriores ao requerimento administrativo.

Apelou também o INSS para que a correção monetária seja fixada de acordo com a Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar não ser o caso de submissão do julgado à remessa oficial, em face da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo CPC (Lei n.º 13.105/15).

DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

Busca a parte autora, nascida em 16.11.1954, a concessão do benefício aposentadoria por idade rural.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora completou a idade mínima em 16.11.2009, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a parte autora apresentou cópia dos seguintes documentos:

- Certidão de casamento, datada de 27/05/1972, em que seu cônjuge está qualificado como lavrador;
- Certidão de óbito de seu cônjuge, onde constava como seu endereço o Sítio Boa Vista;
- CTPS da autora, com vínculos rurais entre os anos de 1999 a 2009;

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T. J. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado, o que ocorreu nos autos.

Com efeito, a oitiva das testemunhas, mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora, sendo que as testemunhas afirmaram que laboraram com a autora durante vários anos como diaristas nas lavouras da região.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser reformada, no mérito, a sentença prolatada.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, 12/12/2012, data em que a autora teve resistida a pretensão pela autarquia.

Condene o INSS ao pagamento emato único das parcelas vencidas, atualizadas e acrescidas de juros moratórios.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

A responsabilidade pela sucumbência fica carreada integralmente ao INSS. Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva.

Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Por sua vez, a Lei Estadual/MS nº 3.779/09, que trata do regime de judiciais no Estado do Mato Grosso Sul, revogou as Leis Estaduais/MS nº 1.135/91 e 1.936/98, que previam a mencionada isenção. Dispõe o art. 24 da legislação vigente:

"Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

1 - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;

§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

§ 2º As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido." (grifos meus)

Assim, verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural e a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, JULGOU IMPROCEDENTE o pedido aduzido na inicial, com fulcro no art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil e, em consequência, condenou o autor Vicente Pedroso da Silva no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 500,00, com fulcro no art. 85, § 8º, do Código de Processo Civil, pagamento este que fica sobrestado, enquanto perdurarem os motivos que ensejaram a gratuidade da Justiça.

Apela a parte autora, requerendo a reforma total da sentença, aduzindo que produziu provas materiais e testemunhais de seu labor rural requerendo a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Busca a parte autora, nascida em 06.11.1957, a concessão do benefício aposentadoria por idade rural.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural da família.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora completou a idade mínima em 06.11.2017, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a parte autora apresentou cópia dos seguintes documentos:

- CTPS com vínculos rurais entre os anos de 1984 a 1986, 1998 a 2000 e de 2015 a 2017;
- Certificado de Dispensa de Incorporação ao Exército, datado do ano de 1976, em que está qualificado como lavrador;

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T.j. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado, o que ocorreu nos autos.

Com efeito, a oitiva das testemunhas, mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora. A testemunha José conhece o autor há 30 anos e sempre a viu laborar na lavoura como diarista e que laborou com ele há pouco tempo atrás. Já a testemunha Váldir conhece o autor há 30 anos e afirma que ele parou de laborar na lavoura há aproximadamente 03 meses.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser reformada, no mérito, a sentença prolatada.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, 19/06/2017, data em que a autora teve resistida a pretensão pela autarquia.

Condeno o INSS ao pagamento emato único das parcelas vencidas, atualizadas e acrescidas de juros moratórios.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

A responsabilidade pela sucumbência fica carreada integralmente ao INSS. Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004221-84.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PAULIZAN ARAUJO SIQUEIRA
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004221-84.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PAULIZAN ARAUJO SIQUEIRA
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (ID 107348966, p. 109/113) em face da decisão monocrática (ID 107348966, p. 94/107), que não conheceu do reexame necessário e negou provimento à apelação do INSS.

Em seu recurso, aduz o agravante que a data de início da revisão deve ser a data de juntada dos documentos novos.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004221-84.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULIZAN ARAUJO SIQUEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

O termo inicial da conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial deve ser fixada na data da DER, nos termos do artigo 57, § 2º c/c artigo 49, da Lei nº 8.213/91, como bem decidido na R. decisão monocrática (ID 107348966, p. 106).

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AAGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1 - O termo inicial da conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial deve ser fixada na data da DER, nos termos do artigo 57, § 2º c/c artigo 49, da Lei nº 8.213/91, como bem decidido na R. decisão monocrática (ID 107348966, p. 106).

2 - Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

3 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787605-42.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA IZABEL NOVAIS DA ROCHA
Advogado do(a) APELANTE: ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural e a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, JULGOU IMPROCEDENTE o pedido formulado por MARIA IZABEL NOVAIS DA ROCHA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Em razão da sucumbência, CONDENOU a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios, de R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do artigo 85, § 8º, do CPC, limitado à gratuidade. Custas não são devidas ante a isenção de que goza o réu, bem como pelo fato de ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Apela a autora, requerendo a reforma total da sentença, aduzindo que produziu provas materiais e testemunhais de seu labor rural requerendo a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Busca a parte autora, nascida em 13.07.1959, a concessão do benefício aposentadoria por idade rural.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de vertir contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaca que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora completou a idade mínima em 13.07.2014, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a parte autora apresentou cópia dos seguintes documentos:

- Boletins de Ocorrência, lavrados pela polícia civil, em nome da autora, onde consta sua profissão como a de lavradora e seu endereço como Assentamento Nelson Mandela, nos anos de 2013 e 2017;
- Recibos de pagamento ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Rancheira, em nome de seu cônjuge, nos anos 1994 a 2003;
- Notas fiscais de compra de produtos rurais, em nome de seu cônjuge, entre os anos de 1985 a 1993;
- Registro de empregado rural, em nome do cônjuge, dos anos de 1990 a 1994;

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T.j. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado, o que ocorreu nos autos.

Com efeito, a oitiva das testemunhas, mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora. A testemunha Osmarino conhece a autora desde os anos 1990, e que sempre a viu laborar na lavoura. A testemunha José conhece a autora há mais de 25 (vinte e cinco) anos, pois ele trabalhava como "gato", levando a autora para laborar nas lavouras da região. A testemunha Clarice disse que labora com autora como diarista e a última vez que laboraram juntas foi há 8 meses atrás.

Dos requisitos para a concessão do benefício.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser reformada, no mérito, a sentença prolatada.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, 28/10/2015, data em que a autora teve resistida a pretensão pela autarquia.

Condeno o INSS ao pagamento em ato único das parcelas vencidas, atualizadas e acrescidas de juros moratórios.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

A responsabilidade pela sucumbência fica carreada integralmente ao INSS. Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 9 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000469-14.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JANEIRINA DE FREITAS DE LUCENA
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida julgou improcedente o pedido, não reconhecendo o período laborado pela parte autora nas lides rurais por falta de provas. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade processual.

Apeleção da parte autora, para que seja reconhecido o período laborado nas lides rurais em regime de economia familiar e a consequente aposentadoria por idade rural.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorre no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Busca a parte autora, nascida aos 20/01/1940, a concessão do benefício de aposentadoria por idade ao rurícola.

A Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Assim, além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei n.º 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao **trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge**, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Na hipótese em apreço, observo que o demandante completou a idade mínima em 20/01/1995, devendo, por consequência, comprovar o exercício de atividade rural por 78 (setenta e oito) meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Para comprovar a sua condição de trabalhadora rural, a requerente apresentou os seguintes documentos:

- Certificado de propriedade rural, datada de 16/05/1980, com 23 hectares em nome da autora e de seu cônjuge;

- ITR da propriedade rural, do ano de 1995, onde há informação que seu cônjuge possui mais de uma área rural;

- Notas fiscais de produtor rural, entre os anos de 1996 a 2008;

- Recibos de vacinação de febre aftosa dos anos de 2002, 2003, 2004 e 2010.

Também deve-se notar que a propriedade da autora tem uma área de 23 ha, dimensões bem acima de uma simples propriedade rural. Ademais observo, pelas notas fiscais juntadas aos autos, que é grande o comércio de bovinos (chegando a 123), denotando que a autora auferiu lucros razoáveis na compra e venda gado.

Os depoimentos testemunhais são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora em regime de economia familiar pelo período exigido em lei.

Assim, forçoso concluir que a ausência de início razoável de provas materiais e testemunhais, indicando a dedicação da parte autora ao exercício de atividade rural em regime de economia familiar por períodos imediatamente anteriores requisito etário, inviabiliza a concessão do benefício almejado, nos exatos termos explicitados pelo Juízo de Primeiro Grau.

Neste sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).

- Descaracterização do regime de economia familiar. Sem demonstração segura de que autora e cônjuge dependiam dessa atividade para subsistência.

- Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0007904-18.2006.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/01/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2010 PÁGINA: 775)

In casu, portanto, o demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino em regime de economia familiar. O conjunto probatório desamônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rural pelo período exigido pela Lei nº 8.213/91.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural imediatamente ao requerimento administrativo, não pode fazer jus a parte autora à concessão do benefício pleiteado.

Isto posto mantenho, integralmente, a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 2 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074056-86.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA SOCORRO DA COSTA DE ANDRADE
Advogado do(a) APELADO: ELIAS SALES PEREIRA - SP304234-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural sem o devido registro em CTPS com a consequente concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido, para ACOLHER os pedidos deduzidos por MARIA SOCORRO DA COSTA DE ANDRADE, de modo a CONDENAR o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDADE SOCIAL INSS, a implementar o benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural, a ser calculado nos termos do art. 143, observado, ainda, o abono anual previsto no art. 40 e parágrafo, todos da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (28/09/2017). Tendo-se em vista que o STF, em 14.03.2013 e 25.03.2015, por maioria de votos, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na ADI 4357-DF, para declarar a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 5º da Lei 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º F da Lei 9.494/97 mandando aplicar aos débitos da Fazenda Pública os mesmos índices de atualização aplicados aos débitos de particulares e considerando, ainda, o decidido em sede de repercussão geral pelo STF no RE 870.947 (j. 20.09.2017), e pelo STJ nos Resps. Repetitivos nºs 1.492.221, 1.495.144 e 1.495.146 (março/2018), para fins de atualização do débito, determinou que sejam aplicados os índices de correção do INPC (art. 41-A da Lei 8.213/91) e juros de mora de 0,5% ao mês (art. 1º-F da Lei 9.494/97). A atualização até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE 298.616 SP). Referentemente à verba honorária, condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios do advogado da autora, de 10%, sendo que sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data desta sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Apela o INSS, requerendo a reforma total da r. sentença, por não ter a parte autora completado a carência necessária para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer que a correção monetária seja fixada de acordo com a Lei 11960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria por idade rural

Busca a parte autora, nascida em 27/09/1962, a concessão do benefício previdenciário da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei 8.213/91.

A Lei 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revede o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31/12/2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01/01/2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei 8.213/91 extinguiu-se em 31/12/2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.

2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem específica o pedido e seus fundamentos.

3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.

4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.

5. As características do labor desenvolvido pela boia-fria, demonstram que é empregada rural.

6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.

8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.

9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.

10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A parte autora, nascida em 27/09/1962 completou a idade mínima de 55 (cinquenta e cinco) anos em 27/09/2017, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

No intuito de reforçar sua tese inicial, de exercício laborativo rural, a parte autora coligiu aos autos cópias dos seguintes documentos:

- Certidão do INCRA, que a autora é assentada em regime de economia familiar desde 10/05/1988;

- Notas fiscais de compra de insumos agrícolas, em nome de seu companheiro, relativas aos anos de 1996, 2000 e de 2003 a 2018;

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T.j. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado, o que ocorreu nos autos.

Com efeito, a oitiva das testemunhas, mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora, afirmando que conhecera autora desde 1988 pois são assentados como ela. Que vivem do labor rural para sua subsistência.

Dos requisitos para a concessão do benefício.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser mantida, no mérito, a sentença prolatada.

Com relação aos índices da correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025817-27.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ITAMAR DA SILVA BATISTA
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME CASTRO ALVES CARDOSO - SP267664-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025817-27.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ITAMAR DA SILVA BATISTA
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME CASTRO ALVES CARDOSO - SP267664-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (ID 102993908, p. 77/89) em face da decisão monocrática (ID 102993908, p. 61/74), que negou provimento à apelação do INSS, bem como reconheceu a ocorrência de julgamento "extra petita" em relação ao período entre 01/01/1976 a 30/12/1981.

Em seu recurso, aduz o agravante que a data de início da revisão deve ser a data de juntada do Laudo ou no máximo na data de sua citação e que em relação à correção monetária deve ser aplicado o artigo 1º - F da Lei nº 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11960/2009.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025817-27.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ITAMAR DA SILVA BATISTA
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME CASTRO ALVES CARDOSO - SP267664-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso merece parcial provimento.

O termo inicial da conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial deveria ter sido fixado na data da DER, nos termos do artigo 57, § 2º c/c artigo 49, da Lei nº 8.213/91. No caso em tela, a r. sentença de origem fixou a data de início de benefício na data do indeferimento administrativo (ID 102993908, p. 20), sendo que em sua apelação a Autarquia não impugnou tal data e o agravado sequer recorreu desta decisão, a qual foi corretamente mantida pela r. decisão monocrática agravada, em respeito ao princípio da proibição da "reformatio in pejus" (ID 102993908, p. 73/74).

Já em relação à correção monetária, determino aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte (ID 102993908, p. 61/74).

Diante do exposto, dou parcial provimento ao agravo interno do INSS, para determinar que em relação à correção monetária deve ser aplicado o Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, mantendo-se, no mais, a r. decisão monocrática agravada.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO – APLICAÇÃO DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL VIGENTE NA ÉPOCA DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA - AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE PROVIDO

1 - O termo inicial da conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial deveria ter sido fixado na data da DER, nos termos do artigo 57, § 2º c/c artigo 49, da Lei nº 8.213/91. No caso em tela, a r. sentença de origem fixou a data de início de benefício na data do indeferimento administrativo (ID 102993908, p. 20), sendo que em sua apelação a Autarquia não impugnou tal data e o agravado sequer recorreu desta decisão, a qual foi corretamente mantida pela r. decisão monocrática agravada, em respeito ao princípio da proibição da "reformatio in pejus" (ID 102993908, p. 73/74).

2 - Já em relação à correção monetária, determino aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte (ID 102993908, p. 61/74).

3 - Agravo interno parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000065-98.2014.4.03.6138
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LOURDES MARIA DE CASTRO AMANCIO
Advogado do(a) APELADO: AUTHARIS ABRAO DOS SANTOS - SP70702-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000065-98.2014.4.03.6138
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOURDES MARIA DE CASTRO AMANCIO
Advogado do(a) APELADO: AUTHARIS ABRAO DOS SANTOS - SP70702-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face de decisão monocrática de ID 106776233 - Pág. 229/242, de minha relatoria, que, com fundamento no art. 932, IV, 'b', do NCPC, não conheceu do reexame necessário e negou provimento à apelação interposta pelo ora agravante, mantendo a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal ao cálculo da correção monetária.

Alega o agravante (ID 106776233 - Pág. 245/247), em síntese, que a correção monetária deveria ter sido fixada nos termos do art. 1º-F da lei 9.494/97, uma vez que a decisão do STF nas ADIs 4.425 e 4.357, que tratou da inconstitucionalidade desse dispositivo, diz respeito apenas à atualização dos débitos fazendários inscritos em precatórios, o que não é o caso dos autos. Apresenta proposta de acordo.

Pleiteia o provimento do agravo, a fim de reconsiderar a decisão agravada. Caso não seja esse o entendimento, requer a submissão do presente à Turma para julgamento.

Intimada a se manifestar, inclusive sobre a proposta de acordo, a parte autora quedou inerte.

É o relatório.

dearaju

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000065-98.2014.4.03.6138
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOURDES MARIA DE CASTRO AMANCIO
Advogado do(a) APELADO: AUTHARIS ABRAO DOS SANTOS - SP70702-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A decisão impugnada, ao negar provimento à apelação do INSS, fê-lo em face da jurisprudência dominante do C. Supremo Tribunal Federal, que, nas ADIs n. 4.357 e 4.425, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Nesse sentido, o julgado foi claro ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do tempus regit actum, e ainda a necessidade de observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947 (que trata da correção monetária e juros de mora na fase de conhecimento).

Confira-se:

“Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC [00056853020144036126](#), DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.”

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

“PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATORIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.

2. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

5. Recurso improvido”.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo interno do INSS.

É o voto.

dearaujo

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. A decisão impugnada está em conformidade com a jurisprudência dominante do C. Supremo Tribunal Federal, que, nas ADIs n. 4.357 e 4.425, declarou a inconstitucionalidade do o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

2. O acórdão recorrido foi claro ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do tempus regit actum, e ainda a necessidade de observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947 (que trata da correção monetária e juros de mora na fase de conhecimento).

3. Agravo interno a que se nega provimento.

dearajujo

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025410-84.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MOACIR DONISETE BERTOLO
Advogado do(a) APELADO: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025410-84.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MOACIR DONISETE BERTOLO
Advogado do(a) APELADO: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (ID 102999281, p. 134/144) em face da decisão monocrática (ID 102999281, p. 77/104), que não conheceu da remessa necessária e deu parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a concessão de aposentadoria especial e conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, bem como determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947.

Em seu recurso, aduz o agravante que a data de início de benefício deve ser alterada para a data em que o INSS teve ciência de todos os documentos dos autos ou da juntada dos documentos aos autos; que o autor não poderia permanecer na atividade especial e que em relação aos juros de mora e correção monetária deve ser aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9494/97, com a redação dada pela Lei nº 11960/2009.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025410-84.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MOACIR DONISETE BERTOLO
Advogado do(a) APELADO: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

A data de início de benefício deve ser a data da DER, em 23/06/2014, como bem decidido pela r. decisão monocrática (ID 102999281, p. 95).

No que se refere ao afastamento do segurado das atividades nocivas, o entendimento consolidado por esta Corte é de que não há necessidade de tal desligamento, como decidido na r. decisão monocrática agravada (ID 102999281, p. 97/98), o que deve ser mantido.

Por fim, em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte (ID 102999281, p. 103/104).

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1 - A data de início de benefício deve ser a data da DER, em 23/06/2014, como bem decidido pela r. decisão monocrática (ID 102999281, p. 95).

2 - No que se refere ao afastamento do segurado das atividades nocivas, o entendimento consolidado por esta Corte é de que não há necessidade de tal desligamento, como decidido na r. decisão monocrática agravada (ID 102999281, p. 97/98), o que deve ser mantido.

3 - Em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte.

4 - Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

5 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021473-68.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO MORAIS FLOR - SP257536

AGRAVADO: LUIZ CARLOS VALIM

PROCURADOR: ANTONIO CARLOS JOSE ROMAO

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CARLOS JOSE ROMAO - SP74655-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021473-68.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO MORAIS FLOR - SP257536

AGRAVADO: LUIZ CARLOS VALIM

PROCURADOR: ANTONIO CARLOS JOSE ROMAO

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CARLOS JOSE ROMAO - SP74655-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício previdenciário.

Pleiteia a reforma do julgado, para que a atualização monetária das diferenças seja calculada exclusivamente com base nos critérios da Lei n. 11.960/2009.

Recurso recebido no efeito devolutivo.

A parte recorrida apresentou contraminuta ao recurso.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021473-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO MORAIS FLOR - SP257536
AGRAVADO: LUIZ CARLOS VALIM
PROCURADOR: ANTONIO CARLOS JOSE ROMAO
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CARLOS JOSE ROMAO - SP74655-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DESPROVIMENTO.

NÃO SE DESCONHECE O JULGAMENTO DO PLENÁRIO DO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL QUE, EM SESSÃO DE 25/03/2015, QUE APRECIOU AS QUESTÕES AFETAS À MODULAÇÃO DOS EFEITOS DAS DECLARAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE PROFERIDAS NAS ADIS N. 4.357 E 4.425, DEFININDO SEU ÂMBITO DE INCIDÊNCIA APENAS À CORREÇÃO MONETÁRIA E AOS JUROS DE MORA NA FASE DO PRECATÓRIO.

NO JULGAMENTO DO RE 870.947, PORÉM, DE RELATORIA DO MINISTRO LUIZ FUX, RECONHECEU-SE A EXISTÊNCIA DE NOVA REPERCUSSÃO GERAL SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA A SER APLICADA NA FASE DE CONHECIMENTO.

O COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, POR MAIORIA, DECIDIU PELA NÃO MODULAÇÃO DE EFEITOS DA DECISÃO ANTERIORMENTE PROFERIDA NO RE 870.947 A RESPEITO DO TEMA EM COMENTO. RAZOÁVEL CONSIDERAR-SE, DESTARTE, QUE A CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDIRÁ EM CONFORMIDADE AO DECIDIDO PELA PRIMEIRA TURMA DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO REPETITIVO RESP N. 1.492.221, QUE ESTABELECEU TESE PARA AS CONDENAÇÕES EM AÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (INPC, PARA FINS DE CORREÇÃO MONETÁRIA, NO QUE SE REFERE AO PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 11.430/2006, QUE INCLUIU O ART. 41-A NA LEI 8.213/91, E JUROS DE MORA SEGUNDO A REMUNERAÇÃO OFICIAL DA CADERNETA DE POUPANÇA).

AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003765-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ADRIANA DE JESUS BARBOSA, M. J. B. L., MARIA TEREZINHA BARBOSA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DANIEL MOSSO NORI - SP239107-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DANIEL MOSSO NORI - SP239107-A

Advogado do(a) APELANTE: LEXANDRO PAULO GODINHO BRIGIDO - SP114609

APELADO: ADRIANA DE JESUS BARBOSA, M. J. B. L., MARIA TEREZINHA BARBOSA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE DANIEL MOSSO NORI - SP239107-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE DANIEL MOSSO NORI - SP239107-A

Advogado do(a) APELADO: LEXANDRO PAULO GODINHO BRIGIDO - SP114609

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Adriana de Jesus Barbosa e seu filho menor Manuel Junio Barbosa Lima ajuizaram a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e da corré Maria Terezinha e filhos, objetivando, em síntese, a cessação da quota paga indevidamente à corré Maria Terezinha na figura de esposa; o pagamento do benefício em seu favor na condição de companheira; e a condenação do INSS ao pagamento ao menor Manuel Junio Barbosa Lima das diferenças referentes à cota parte indevidamente paga a Maria Terezinha desde a data do óbito.

Documentos acostados à exordial.

Concedido os benefícios da justiça gratuita.

Colhida a prova oral.

A r. sentença julgou parcialmente procedente os pedidos para cancelar, em definitivo, o pagamento do benefício de pensão por morte à requerida Maria Terezinha Barbosa Lima, confirmada a liminar e, em consequência, condenar o INSS a pagar a Manuel Junio Barbosa Lima os valores referentes às diferenças devidas, consistente na parte a ele devida que foi indevidamente paga para Maria Terezinha no período compreendido entre 20.08.2009 até a cessação do pagamento a ela por força da decisão de tutela. Fixou consectários e sucumbência recíproca, observada a justiça gratuita.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apeleção da corré, insurge-se contra a cessação do benefício. Alega que mesmo separada vivia em união estável com o falecido.

Apeleção da autora, na qual sustenta que restou sobejamente comprovada a união estável alegada.

Apeleção do INSS, na qual pretende atribuir a corré a obrigação quanto à restituição dos valores impostos na sentença.

Com contrarrazões da autora e da corré, subiram os autos a esta Corte, sobreindo parecer do Ministério Público Federal pelo desproimento das apelações.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo artigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DAREMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o finil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal convocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, de tal sorte que não se há cogitar de remessa oficial.

Do benefício

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao de cujus, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 20/07/2009, está devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A qualidade de segurado restara incontroversa, colhe-se do CNIS que o falecido era aposentado por invalidez desde 06/07/2009, cessado em decorrência do óbito (NB 5363030787). Ademais, o benefício foi concedido administrativamente a outros dependentes.

No tocante à condição de dependente, alega a autora que vivia em regime de união estável com o falecido, enquanto a corré afirma que o falecido vivia com ela em união estável.

Contudo, não se verifica qualquer estabilidade nas relações mantidas.

O falecido fora casado com a corré, de quem se separou em 23/03/2007.

Segundo consta do depoimento da corré a separação veio em função de traição.

Em menos de dois anos da separação, o falecido teve filho com a autora, nascido aos 16/10/2008.

O simples fato de terem filho em comum não basta para configurar união estável, para tanto deve-se comprovar a convivência pública, contínua e duradoura com intuito de constituir família.

Nada há nos autos que demonstre um relacionamento com estes requisitos.

A ficha de cadastro em operadora de telefonia, trata-se de documento particular produzido após o óbito. Ademais, no documento do falecido, que aponta endereço na Rua Gurus há data de emissão em 26/06/2004, antes da separação. Por outro lado, o cadastro da autora, com plano diferenciado, embora registre o mesmo endereço, não traz a data de emissão. Assim, sem nenhum valor probante.

Não se pode também atribuir valor probante a ficha do agente de saúde emitida após o óbito (centro de saúde Vera Cruz), com anotações de cunho duvidoso.

Não obstante a existência do contrato de locação, referente a imóvel locado pelo falecido no período de 05/04/2009 a 05/04/2010, e o documento médico, datado de 28/12/2008, na qual declara a autora que vive com o companheiro e pede orientação anticoncepcional, não há elementos contundentes de uma convivência pública e duradoura.

A única testemunha da autora foi o proprietário do imóvel locado, que pouco pode contribuir já que foram poucos meses entre o aluguel e o óbito. Segundo ele o falecido alugou o imóvel sozinho e, posteriormente junto com a mudança veio a autora, ocasião em que veio a conhecê-la. Em seguida fizeram uma viagem, e quando retornaram veio a notícia do óbito e entrega do imóvel.

Por outro lado, em diligência promovida pelo INSS nos últimos endereços que a autora aponta ter convivido com o falecido, inclusive no imóvel locado, os vizinhos informaram não conhecer o casal.

Assim, o conjunto probatório é frágil e não permite reconhecer a alegada união estável com os requisitos que lhe são inerentes.

No tocante a corré, pleiteou o benefício na condição de esposa. O INSS não atentou que houve separação, e concedeu-lhe o benefício.

Nestes autos tenta remediar a situação alegando que enquanto separada continuou a conviver com o falecido como se casados fossem.

Contudo, a prova dos autos também não lhe favorece, haja vista o contrato de locação formalizado pelo falecido.

O fato de ter sido a declarante do óbito, não quer dizer que estavam juntos, mas respeito aos anos vividos e filhos que tiveram. Registre-se que o Sr. Manoel morreu quando foi visitar a mãe em Montes Claros.

Ademais as testemunhas mostraram-se contraditórias, não sendo aptas a robustecer a frágil prova material.

Colhe-se do depoimento de Maria das Graças Gomes a seguinte passagem: "...que sempre via Manoel na residência, não sabendo informar se Manoel ia visitar Maria ou os filhos...". Às reperguntas disse: "que ia à casa do Sr Manoel mais um menos uma vez por semana para pegar as correspondências; que não era todas as vezes que ia à residência que avistada o Sr Manoel".

Já a testemunha Sônia Lúcia Alves da Silva disse: "que Manoel nunca saiu de casa, estando lá todos os dias..."

Assim, razão assiste a autora, o pagamento à corré fora indevido, sob o falso fundamento de que era casada com o falecido mediante a utilização de documentos desatualizados.

Dessa forma, compete ao INSS o pagamento ao menor Manuel Junior Barbosa Lima das diferenças que deixou de receber em razão do pagamento indevido feito a corré desde a data do óbito.

A relação jurídica que se estabelece, no caso, é entre a Administração e o administrado, fazendo incidir a responsabilidade civil do Estado, que independe de culpa.

Vale dizer, a circunstância de terceira pessoa ter recebido benefício indevido não tem o condão de afastar o direito do verdadeiro pensionista ao pagamento integral das parcelas devidas desde o rateio. É dizer, incumbe ao INSS, se reputar oportuno e conveniente, buscar o ressarcimento do que foi pago indevidamente, mas o seu equívoco não pode elidir o direito do justo beneficiário.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e nego provimento às apelações**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à primeira instância.

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024513-58.2019.4.03.0000
 RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
 AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N
 AGRAVADO: DUVIRGENS APARECIDA DE ASSUMPÇÃO
 Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S
 OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024513-58.2019.4.03.0000
 RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
 AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N
 AGRAVADO: DUVIRGENS APARECIDA DE ASSUMPÇÃO
 Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S
 OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, contra a r. decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença.

A parte recorrente pugna pela reforma da decisão recorrida, para que os cálculos sejam retificados, para que se afaste a apuração de valores em período correspondente ao recolhimento de contribuições sociais.

A parte recorrida, intimada, não apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024513-58.2019.4.03.0000
 RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
 AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N
 AGRAVADO: DUVIRGENS APARECIDA DE ASSUMPÇÃO
 Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S
 OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA COMPENSAÇÃO DE VALORES

Este Magistrado vinha decidindo descaber pagamento das rendas mensais dos benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença quando comprovado o exercício de atividade laborativa por meio de contribuições vertidas à Previdência, ou no caso do recebimento de outro benefício a ser compensado.

Esta E. Corte já se pronunciou nesse sentido, consoante as ementas ora colacionadas:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHO REMUNERADO APÓS A DIB. DESCONTO DEVIDO. JUROS DE MORA. - Decisão agravada acolheu a conclusão do laudo pericial que, considerados os requisitos legais, permite apenas a concessão de auxílio-doença. - Juros de mora nos termos do inconformismo. - O fato de o autor ter se mantido em atividade na condição de empregado, percebendo remuneração decorrente da efetiva prestação do serviço, autoriza o desconto desses períodos do quantum devido pela autarquia. Benefício devido por incapacidade para o trabalho. Precedentes da Terceira Seção (AR nº 0000019-98.2011.4.03.0000/SP e AR nº 2011.03.00.006109-4). - Agravo do autor ao qual se nega provimento. Agravo do INSS provido para autorizar o desconto dos períodos em que o autor trabalhou registrado, do montante devido.” (AC 00345667720104039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013) (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido. (AC 00088505320074039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - NONA TURMA, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2011 PÁGINA: 1194.FONTE_REPUBLICACAO.) (g.n.).

Todavia, passei a adotar entendimento segundo o qual é razoável considerar-se que os aludidos períodos não elidem o direito à percepção do benefício por incapacidade, quando a compensação poderia ser invocada na ação de cognição, nos termos do julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), no qual restou pacificada a questão, no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. Confira-se o julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis.

Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o exaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não argüida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se 'deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido'.

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Nas palavras de Araken de Assis:

"(...) O problema exegeticamente inicial do art. 741, VI, reside na circunstância temporal dessas exceções. Conforme dispõe a regra, elas devem ser 'supervenientes à sentença', emitida no processo de conhecimento imediatamente anterior:

E, com efeito, ao responder à demanda condenatória, o executado usufruiu da oportunidade para alegar 'toda matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor' (art. 300). Por este relevante motivo, agora não poderá renová-las, porque rejeitadas no juízo de procedência daquela demanda e tornadas incontestáveis pela coisa julgada (art. 467). E, se não deduziu 'toda a matéria de defesa', seja porque respondeu parcialmente, seja porque revelou, as exceções então existentes precluíram, haja vista a eficácia preclusiva da coisa julgada (art. 474). O único temperamento concebível resulta da sumarietade da cognição: a defesa que o réu 'poderia opor' ao pedido, consoante estatui o art. 474, não abrangerá as exceções contidas na área reservada ou incógnita. (...) (ASSIS, Araken de. Manual de Execução. 14.ª ed. São Paulo: RT, 2012, p. 1262)

Por conseguinte, arremata o processualista, as exceções impeditivas, modificativas ou extintivas atendíveis, via embargos ou impugnação, cingem-se às que se verificaram posteriormente à última oportunidade de alegação no processo de conhecimento (Cf. ASSIS, Araken, ob. cit. p. 1262).

No caso dos autos, verifica-se que a decisão do processo de conhecimento condenou o INSS à concessão do benefício por incapacidade.

A parte embargada efetuou recolhimentos como contribuinte individual, conforme demonstram os documentos anexados aos autos. Verifica-se, portanto, que houve concomitância entre os pagamentos e a concessão do benefício por incapacidade.

No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi suscitada no processo de conhecimento, pelo que não deve ser considerada nestes embargos do devedor, devendo ser mantida a r. decisão recorrida.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGÓ PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA EXPENDIDOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. COMPENSAÇÃO COM PERÍODOS LABORADOS. AUSÊNCIA DE PRÉVIO DEBATE NA AÇÃO DE CONHECIMENTO. DESPROVIMENTO.

A compensação de valores alusivos aos períodos de contribuições sociais é matéria a ser considerada na fase de cumprimento/execução desde que devidamente aduzida ao tempo do processo de conhecimento. No caso, a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo. Ocorrência da preclusão.

Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020280-18.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO DI CROCE - SP154028
AGRAVADO: AMARA PEREIRA DA SILVA LIMA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA APARECIDA PEREIRA FAIOCK DE ANDRADE MENEZES - SP188538-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020280-18.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO DI CROCE - SP154028
AGRAVADO: AMARA PEREIRA DA SILVA LIMA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA APARECIDA PEREIRA FAIOCK DE ANDRADE MENEZES - SP188538-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício previdenciário.

Pleiteia a reforma do julgado, para que a atualização monetária das diferenças seja calculada exclusivamente com base nos critérios da Lei n. 11.960/2009.

Recurso recebido no efeito devolutivo.

A parte recorrida apresentou contraminuta ao recurso.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020280-18.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO DI CROCE - SP154028
AGRAVADO: AMARA PEREIRA DA SILVA LIMA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA APARECIDA PEREIRA FAIOCK DE ANDRADE MENEZES - SP188538-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumpra consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. DESPROVIMENTO.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019557-96.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: FLORA CRISTIANE DE FREITAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNA ALVES DE SOUZA LIMA - MS15688-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019557-96.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: FLORA CRISTIANE DE FREITAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNA ALVES DE SOUZA LIMA - MS15688-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora em face de decisão monocrática que não conheceu de agravo de instrumento anteriormente manejado pelo requerente, a fim de obter o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença, independentemente da comprovação de prévio requerimento administrativo.

Aduz o agravante, em síntese, que a cessação administrativa do benefício realizada por iniciativa unilateral do ente autárquico já evidencia sua resistência a pretensão do autor, com o que seria desnecessário o exaurimento da via administrativa.

Sem contraminuta do ente autárquico.

É o relatório.

elitozad

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019557-96.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: FLORA CRISTIANE DE FREITAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNA ALVES DE SOUZA LIMA - MS15688-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Proferi decisão monocrática nos seguintes termos:

"Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando ao restabelecimento de aposentadoria por invalidez, determinou a suspensão do feito por 60 (sessenta) dias, para que a demandante comprovasse o requerimento administrativo da benesse e seu resultado, sob pena de indeferimento da inicial.

Aduz a agravante, em síntese, a desnecessidade de provocação administrativa para se pleitear a concessão de benefício previdenciário. Afirma, ainda, que, tratando-se de pedido de restabelecimento de aposentadoria por invalidez, com cessação determinada após perícia realizada em sede de revisão administrativa, já está demonstrada a resistência da autarquia a sua pretensão.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O novo Código de Processo Civil, em vigor desde 18/03/16, trouxe algumas mudanças relativas às hipóteses de cabimento do agravo de instrumento.

Em seu art. 1.015, dispõe que:

"Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de descon sideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Como se vê, a decisão agravada, que suspendeu o feito e determinou que a demandante apresentasse requerimento administrativo do benefício, não se encontra no rol do art. 1.015 do CPC, não sendo, portanto, impugnável por meio de agravo de instrumento.

A propósito, os seguintes julgados desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. I - A decisão agravada versa sobre matéria relativa à competência para processar e julgar o feito, hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC. II - agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido. (AI 00042465820164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. I. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo. 2. A decisão agravada versa sobre matéria relativa à competência para processar e julgar o feito, hipótese esta não contemplada no mencionado artigo. 3. Recurso não conhecido. (AI 00064499020164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE DECLINOU DE COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA NO ART. 1.015 DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO. I. A regra do Art. 1.015 do CPC contempla a interposição de agravo apenas em face das decisões interlocutórias que versam sobre as matérias descritas no referido dispositivo. 2. A irrisignação refere-se à decisão em que o Juízo a quo declinou da competência para julgar a demanda; não encontrando a hipótese respaldo legal para impugnação por meio do agravo de instrumento, razão pela qual o recurso não pode ser conhecido. 3. Agravo desprovido. (AI 00067304620164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Anote-se que não se desconhecem as decisões proferidas nos REsp. nº 1696396 e 1704520, que mitigaram a taxatividade do rol do art. 1.015 do CPC quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação. No entanto, esta não é a hipótese dos autos.

Não obstante, vale mencionar que, no entendimento do C. STF (RE 631240), é desnecessária nova provocação administrativa na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, como é o caso da requerente, que está em gozo de mensalidades de recuperação após ter sido considerada apta em perícia realizada pela autarquia.

Isso posto, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem.

Intimem-se. Publique-se."

Pois bem

Como já mencionado na decisão agravada, a questão atinente à necessidade de prévio requerimento administrativo para solicitação do restabelecimento do benefício de requerimento administrativo na esfera judicial não se enquadra nas hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, como o que mantenho inalterado o entendimento suscitado na decisão agravada.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. SUSPENSÃO DO PROCESSO PRINCIPAL DETERMINADA PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU ATÉ QUE O SEGURADO COMPROVE A EXISTÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. IMPROCEDÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO DA MATÉRIA NAS HIPÓTESES DE CABIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CONHECIMENTO DE RIGOR. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pela parte autora visando o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário, independentemente de prévio requerimento administrativo.
2. O d. Juízo de Primeiro Grau determinou a suspensão do feito principal pelo prazo de 60 (sessenta) dias, a fim de que o segurado comprove a veiculação de prévio requerimento administrativo perante o ente autárquico. Hipótese não prevista no rol de cabimento do recurso de agravo de instrumento. Não conhecimento do agravo de instrumento de rigor.
3. Agravo interno da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006233-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692-N
AGRAVADO: LIBERALE CARIZIA NETO
Advogados do(a) AGRAVADO: EZIO RAHAL MELILLO - SP64327-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGANETTO - SP240684-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006233-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692-N
AGRAVADO: LIBERALE CARIZIA NETO
Advogados do(a) AGRAVADO: EZIO RAHAL MELILLO - SP64327-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGANETTO - SP240684-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício previdenciário.

Pleiteia a reforma do julgado, para que a atualização monetária das diferenças seja calculada exclusivamente com base nos critérios da Lei n. 11.960/2009; pugna, enfim, pela redução da base de cálculo dos honorários advocatícios.

A parte recorrida apresentou contraminuta ao recurso.

É O RELATÓRIO.

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumprir consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

No que se refere aos juros moratórios, o cálculo deve levar em consideração: o art. 1.061 do Código Civil de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês, até de 10 de janeiro de 2003; quando entrou em vigor o Novo Código Civil (11/01/2003), serão de 1,0% ao mês simples; de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012; correto, portanto, o critério utilizado no cálculo acolhido.

Merece reforma a fixação dos honorários advocatícios, que devem incidir à base de 10% sobre o proveito econômico verificado, qual seja, a diferença entre o montante calculado pela autarquia e o que obteve efetivo acolhimento pelo Juízo, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. PARCIAL PROVIMENTO.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

Merece reforma a fixação dos honorários advocatícios, que devem incidir à base de 10% sobre o proveito econômico verificado, qual seja, a diferença entre o montante calculado pela autarquia e o que obteve efetivo acolhimento pelo Juízo, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015.

Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012021-37.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE CARLOS FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO VAZ - SP190255-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012021-37.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO VAZ - SP190255-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (ID 107357266, p. 03/10) em face da decisão monocrática (ID 107357265, p. 148/164 e ID 107357266, p. 01), que não conheceu do reexame necessário e deu parcial provimento à apelação do INSS, para determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, em relação aos juros de mora e correção monetária, observado o julgamento do RE 870947

Em seu recurso, aduz o agravante que em relação à correção monetária deve ser aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9494/97, com a redação dada pela Lei nº 11960/2009.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

Contrarrazões da parte autora (ID 107357266, p. 13/14).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012021-37.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO VAZ - SP190255-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte (ID 107357266, p. 01).

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

- 1 - Em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte.
- 2 - Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.
- 3 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013300-55.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MANOEL FRANCISCO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013300-55.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MANOEL FRANCISCO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte segurada contra a r. decisão que acolheu os cálculos da Contadoria Judicial de primeira instância, em sede de cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício previdenciário.

A parte recorrente pleiteia a reforma da r. sentença, a fim de que se considere o valor da renda mensal inicial estabelecida em revisão administrativa, bem como que se utilizem os critérios de atualização monetária do débito judicial definidos em decisão de embargos à execução; culmina por pugnar pela inclusão da verba honorária advocatícia definida no título executivo judicial.

Intimada, a autarquia não apresentou resposta ao recurso.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013300-55.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MANOEL FRANCISCO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A,

GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA RENDA MENSAL INICIAL

Por força de Ação Civil Pública, houve o recálculo dos benefícios de auxílio-doença e, conseqüentemente, da aposentadoria por invalidez, tendo a autarquia, em sede administrativa, estabelecido, a título de RMI, os valores de R\$ 289,58 e R\$ 324,18, respectivamente (id 65235091, p. 13-17).

Nota-se que decisão anteriormente proferida neste TRF em sede de embargos à execução já havia fixado o montante devido do auxílio-doença (id 65235097, p. 02) consoante valor calculado pelo INSS, isto é, nos termos da RMI apurada administrativamente em conformidade ao que se determinou na referida ação coletiva.

Destarte, nesse aspecto, que se refere ao valor inicial do benefício, deve ser provido o recurso, apurando-se as diferenças devidas da data de início do benefício (18/09/2002) à data de início dos pagamentos (29/01/2005) (conf. id 65235091, p. 13).

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

A parte recorrente pretende a utilização do critério de atualização monetária mencionado no julgado proferido nesta E. Corte em embargos do devedor, mais precisamente no decisório copiado em id 65235091 p. 13, segundo o qual seria devida a incidência da Lei n. 11.960/2009 na correção monetária e juros de mora.

Veja-se que correção monetária acolhida pela r. decisão guerreada (Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal) é benéfica se comparada à pleiteada no recurso (Lei n. 11.960/2009), de modo que se mantém o decisório nesse aspecto, evitando eventual "reformatio in pejus".

Não é demais observar que a atualização monetária e os juros de mora nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidos na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a inegável dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato, razão pela qual se homenageia, mais uma vez, a aplicação do Provimento COGE n. 64/2005, que determina a aplicação do critério de cálculos em vigor por ocasião da execução.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

O título executivo judicial determinou o seguinte, quanto ao tema epigrafado:

"Verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nela compreendidas apenas as prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da presente decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 187.766-SP, em 24/05/2000, em que foi relator o Ministro Fernando Gonçalves".

Como decorre do artigo 502 e 503 do CPC, inalterado o tema constante do decisório proferido na ação de cognição da pela via recursal cabível, passa a ter "força de lei nos limites da questão principal expressamente decidida" (art. 503, CPC/2015).

Nesse rumo, em atenção ao princípio da fidelidade ao título judicial, os cálculos devem ser refeitos, a fim de que se contemple o montante alusivo à verba honorária advocatícia de sucumbência estabelecida na ação de conhecimento.

CONCLUSÃO

Merece reforma a r. decisão recorrida para que: a RMI do benefício corresponda ao montante já revisado pelo INSS em sede administrativa (R\$ 324,18); apure-se o valor atinente à verba honorária advocatícia fixada na ação de cognição.

DO DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CÁLCULO DA RMI. VALOR CALCULADO PELO INSS EM SEDE ADMINISTRATIVA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. MANUTENÇÃO, SOB PENA DE *REFORMATIO IN PEJUS*. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEFINIDOS NO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. RETIFICAÇÃO DOS CÁLCULOS. PARCIAL PROVIMENTO.

Por força de Ação Civil Pública, houve o recálculo dos benefícios de auxílio-doença e, conseqüentemente, da aposentadoria por invalidez, tendo a autarquia, em sede administrativa, estabelecido, a título de RMI, os valores de R\$ 289,58 e R\$ 324,18, respectivamente; nesse aspecto, que se refere ao valor inicial do benefício, deve ser provido o recurso.

A correção monetária acolhida pela r. decisão guerreada (Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal) é benéfica se comparada à pleiteada no recurso (Lei n. 11.960/2009), de modo que se mantém o decisório nesse aspecto, evitando eventual *reformatio in pejus*.

Não é demais observar que a atualização monetária e os juros de mora nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidos na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a inegável dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato, razão pela qual se homenageia, mais uma vez, a aplicação do Provimento COGE n. 64/2005, que determina a aplicação do critério de cálculos em vigor por ocasião da execução.

Em atenção ao princípio da fidelidade ao título judicial, os cálculos devem ser refeitos, a fim de que se contemple o montante alusivo à verba honorária advocatícia de sucumbência estabelecida na ação de conhecimento.

Reforma parcial do decisório hostilizado, de modo a viabilizar o cálculo correto das diferenças devidas de 19/09/2002 a 29/01/2005, bem como dos honorários advocatícios de sucumbência.

Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002768-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PEDRO DOMINGOS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DOUGLAS DA SILVA CARDOSO - MS20468-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002768-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PEDRO DOMINGOS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DOUGLAS DA SILVA CARDOSO - MS20468-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido e que concedeu ao autor o benefício de aposentadoria híbrida.

Pondera o agravante a impossibilidade de concessão do benefício no caso concreto, uma vez que impossibilitado o reconhecimento de período remoto de trabalho rural na modalidade de aposentadoria híbrida sem recolhimentos intentado pela parte autora.

Sustenta que a contagem híbrida de carência nos dois regimes, urbano e rural não pode ser aplicada a trabalhadores urbanos que abandonaram definitivamente o labor rural.

Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, os autos subiram.

É o relatório.

APELADO: PEDRO DOMINGOS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DOUGLAS DASILVA CARDOSO - MS20468-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, destaco a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de exodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".

16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data:28.11.2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º. DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. 1.1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade rural, (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). 1.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ato contínuo, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3º., da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).

2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade. Analisando a prova dos autos, assim pronunciou-se o d. Juiz Federal para julgar procedente, em parte, o pedido vestibular: "Os documentos carreados aos autos vão ao encontro dos depoimentos, o que forma um início de prova material razoável. Todavia, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Bordini); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano Kinzi Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às atividades agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a atividade rural em regime de economia familiar, de forma descontínua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, §3º, da LBPS. (...) Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IUJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatada a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural. (...) Consigno que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008." 2.1. A 2ª. Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso nominado, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de atividade urbana e rural, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Com efeito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3º do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumprirem a carência da aposentadoria rural por idade, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de idade, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)."

3. Entenderam os órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, § 3º, da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão vinculados ao trabalho no campo; esta regra de aposentadoria por idade, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, que em determinado período anterior, desempenhou atividade de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 tem por objetivo corrigir situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte no meio urbano, não conseguiram implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3º. do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.

4. Essa forma de aposentadoria por idade prevista no par. 3º., do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, com a finalidade de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo afetos ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.

5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da idade foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.

6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5ª. Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3º., da Lei 8.213/91.

7. Quanto ao mérito, tenho que a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial 1407613, da Relatoria do Min. Herman Benjamin (julgado em 14.10.2014) deu nova configuração à tese tratada nestes autos. Com efeito, esta Turma Nacional, em precedentes vários, havia entendido que a regra constante no art. 48, parágrafos 3º, e 4º., da Lei de Benefícios de Previdência possuía "mão única", sendo devida apenas para o trabalhador rural. 7.1. Desse modo, se o trabalhador fosse urbano, não faria jus o beneficiário ao favor legis. Com efeito, esta Turma Nacional de Uniformização, ao julgar os Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Ernane Moreira Barros) e 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/91, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar as contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência para aposentadoria por idade rural. Por outro lado, o trabalhador urbano não pode se utilizar de período rural para o preenchimento de carência com vistas à aposentadoria por idade urbana.

8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com a consideração dos períodos urbana e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.

9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização-TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação de Lei Federal-PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante – se rural ou urbano –, conforme entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

No tocante à possibilidade do cômputo de atividade rural exercida em período remoto e descontínuo, anterior à Lei nº 8213/91, sem o recolhimento das contribuições previdenciárias, a ser somada a períodos de atividade urbana para o fim de concessão de aposentadoria por idade híbrida, em 04/09/2019 foi publicado o resultado do julgamento do Recurso Especial nº 1674221/SP, cuja ementa traz o seguinte teor:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5º. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º. E 4º. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLADOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A despeito do não recolhimento de contribuição. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO. 1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas. 2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, *é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aquele que foi deixado em segundo plano, identifi-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, inclui-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35)*. 3. A Lei 11.718/2008, *ao incluir a previsão dos §§ 3º. e 4º. no art. 48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num parâmetro jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência* (REsp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014). 4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social. 5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da **aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher. 6. **Analisando o tema, esta Corte é unânime ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.** 7. A teste defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária ao objetivo da legislação previdenciária. 8. **Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para a atividade urbana como avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.** 9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juizes não são. O juiz guia a justiça de forma supreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos. 10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: **o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.** 11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida. (STJ, Resp nº 1.674.221/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, Data do Julgamento 14.08.2019, DJe 04.09.2019) – grifei.**

Passo, pois, à análise do caso concreto, à luz do entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

A parte autora, Pedro Domingos da Silva, requereu ao INSS aposentadoria por idade, conforme documentação de trabalho rural, CTPS e CNIS.

O autor nasceu em 15/08/1950 e completou a idade necessária (65 anos) em 15/08/2015.

O pedido merece procedência, devendo ser concedida a aposentadoria por idade.

O art.48, "caput" da Lei nº 8213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem

O prazo de carência em tela é de 180 contribuições mensais (art.25, II, da lei previdenciária).

O autor atingiu 65 anos e os documentos juntados aos autos demonstram que o tempo de trabalho supera o período de carência, fazendo jus ao benefício.

Como prova material de seu trabalho, a autora apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade e documento do PIS;

Certidão de Casamento realizado em 22/06/1971, onde foi qualificado como LAVRADOR;

CTPS com diversas anotações de vínculos trabalhistas urbanos;

Certidão de Nascimento, onde consta ser o pai lavrador;

Certidão de Nascimento do filho Hélio Domingos da Silva, constando o nome do autor como tendo a ocupação de lavrador, em 27/08/1976;

Indeferimento do pedido de benefício requerido em 21/07/2016.

Os informativos do CNIS apontam vínculos empregatícios urbanos nos períodos de 01/07/1981 a 13/12/1983; 01/05/1984 a 12/1984, 01/05/1984 a 05/1985, 01/09/1985 a 15/05/1992, 18/09/2000 a 11/2000, 01/10/2001 a 31/01/2002 (como contribuinte individual, 02/07/2002 a 28/02/2003, 07/08/2003 a 10/2003.

As informações do CNIS como contribuinte individual e empregado comprovam os períodos afirmados pelo requerente, cuja soma é de 11 anos e 4 meses com o tempo de serviço rural sem registro prestado pelo autor, reconhecido na sentença e decorrente dos documentos acima arrolados e analisados favoravelmente a ele (certidões oficiais com ocupação de lavrador demonstram o efetivo exercício da atividade rural, a totalizar serviço prestado por mais de 15 anos, resultando no tempo de carência necessário à obtenção do benefício.

O autor demonstrou o exercício do trabalho rural de 01/01/1963 a 31/12/1970, diante do documento oficial de certidão de casamento com lavrador, documento mais antigo que corroborado por testemunhas aponta trabalho rural anterior ao casamento da autora.

Por outro lado, conforme a CTPS e o CNIS há prova de que a parte autora também exerceu atividade urbana.

As testemunhas ouvidas afirmaram o trabalho rural da parte autora sem anotação na Carteira. Disseram que conhecem a parte autora que trabalhou na roça desde cedo e morou e trabalhou em fazendas de plantação.

A testemunha Laércio disse que conhece o autor há aproximadamente 30 anos de Caapó. Trabalharam juntos nas fazendas como bóias-frias e citou as fazendas onde trabalharam. Afirmou também que o autor trabalhou em serraria, o que consta da CTPS e CNIS.

A testemunha Nelson disse que conhece o autor há 20 anos. Trabalhou junto como autor na lavoura como bóia-fria e diarista e indicou as fazendas nas quais o autor trabalhou.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, mantenho a aposentadoria por idade pleiteada, a partir da data do requerimento administrativo, quando a autora já fazia jus ao benefício.

(...)"

Nesse passo, a decisão não é passível de retificação, uma vez que analisada a prova devidamente, à luz da legislação de regência que a fundamentou.

A decisão deixou explícito que é irrelevante o labor rural ser remoto ou não para efeito de carência na aposentadoria por idade híbrida, conforme entendimento consolidado nos tribunais.

Desse modo, evidencia-se o caráter meramente procrastinatório do recurso, diante da análise integral dos pontos controvertidos, a afastar o provimento do presente agravo.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DA TURMA. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. PROVAS INCONTESTES. BENEFÍCIO DEVIDO. DECISÃO FUNDAMENTADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA SOBRE A MATÉRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A concessão do benefício está baseada na prova colhida que tomou incontestes o direito do autor a auferir o benefício pleiteado.
2. É irrelevante se o trabalho rural é recente ou remoto para a concessão do benefício de aposentadoria híbrida. Entendimento consolidado nos Tribunais.
3. Recurso meramente protelatório.
4. Improvimento do recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032151-79.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: LINETE APARECIDA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032151-79.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: LINETE APARECIDA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela autarquia contra decisão monocrática que julgou recurso de agravo de instrumento interposto em sede de cumprimento de sentença.

A parte recorrente, preliminarmente, apresenta proposta de acordo; no mais, sustenta que a decisão seja reconsiderada no tópico que alude, ou, que seja o recurso provido, para que sejam observadas, no tocante à correção monetária, as disposições constantes da Lei n. 11.960/2009.

Intimada, a parte contrária apresentou resposta ao recurso, não tendo sido aceita a proposta de acordo.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032151-79.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: LINETE APARECIDA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA PROPOSTA DE ACORDO

Inicialmente, observo que a proposta de acordo colacionada aos autos pelo INSS não logrou aceitação pela parte beneficiária, em face do que fica desconsiderada nesta oportunidade.

DO AGRAVO INTERNO

Não é caso de retratação.

A autarquia insiste no pagamento da correção monetária preconizada pela Lei n. 11.960/2009.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

A matéria ainda não se encontra pacificada, não havendo, nesse último caso, a devida modulação dos efeitos da decisão. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do **Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.**

De outro vórtice, o cálculo da atualização monetária não há de destoar do estabelecido pelo atual Manual de Cálculos, que foi alterado pela Resolução nº 267, de 02/12/2013, mas manteve a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Acerca da matéria:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANTIDOS. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Evidenciado que não almejam os Agravantes suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhes foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.

2. Conforme determinado em decisão, a correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

3. A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

4. No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 -0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

5. Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI n° 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário n° 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei n° 11.960/2009.

6. Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

7. Agravos Legais aos quais se negam provimento. "

(TRF3. Processo n. 00552993520084039999; APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1370895; Órgão Julgador: Sétima Turma; Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/11/2015; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS). (g.n.).

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis n° 9.099/95 e 10.259/2001), cedo que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaía, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DAFONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

DISPOSITIVO

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PROPOSTA DE ACORDO. NÃO ACEITAÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL EM VIGOR POR OCASIÃO DA EXECUÇÃO DO JULGADO. DESPROVIMENTO.

A proposta de acordo colacionada aos autos pelo INSS não logrou aceitação pela parte beneficiária, em face do que fica desconsiderada nesta oportunidade.

Uma vez que a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária incidirá nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Foram analisadas todas as questões capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido. Decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas.

Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031614-52.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE MACHADO
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO APARECIDO BALDAN - SP58417-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031614-52.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MACHADO
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO APARECIDO BALDAN - SP58417-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos pelo ora apelante, tendo consignado expressamente que “o cálculo dos valores pretéritos não autoriza o INSS a modificar, unilateralmente, o benefício atualmente recebido pelo segurado, devendo ser observado a opção manifestada em 01 de outubro de 2012 (fls. 119 do doc. de ID nº 88064414).

Alega o INSS, em síntese, que, tendo optado pelo benefício concedido administrativamente, por ser mais vantajoso, o autor renunciou expressamente ao benefício judicial, inexistindo qualquer direito ao pagamento de quaisquer atrasados referentes ao citado benefício.

Consigna, por fim, que, em caso de improcedência dos embargos opostos, “haverá a implantação do benefício concedido judicialmente cujo valor atual é de R\$ 2.004,60, no mês de 09/2013, cessando-se o benefício concedido administrativamente cujo valor atual é de R\$ 2.540,46, também no mês de 09/2013, inclusive descontados os valores recebidos de 01/10/2013 até o momento da implantação” (fls. 134 do ID nº 88064414).

Pleiteia, desse modo, o provimento da apelação, reconhecendo-se a inexistência de valores devidos nos presentes autos.

Sem contrarrazões de apelação, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

prfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031614-52.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MACHADO
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO APARECIDO BALDAN - SP58417-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O título exequendo diz respeito à concessão ao autor do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo (04/06/2000 – fls. 23 do ID nº 88064414).

Não obstante o reconhecimento judicial do benefício, o autor obteve, em 13/12/2002, a concessão administrativa do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com renda mensal mais vantajosa.

Na fase de cumprimento de julgado, o autor optou pelo benefício concedido administrativamente, por lhe ser mais vantajoso.

Com vistas a resguardar seu direito de opção pelo benefício mais vantajoso, juntamente com o direito à cobrança dos valores atrasados oriundos do benefício concedido judicialmente, no período de 04/06/2000 a 12/12/2002, o autor apresentou cálculos de liquidação, tendo apurado o crédito exequendo de R\$ 114.928,41, atualizado até 12/2012 (fls. 63 do ID nº 88064414).

Sobreveio a prolação da sentença ora recorrida que julgou improcedentes os embargos opostos.

Ressalvado o posicionamento pessoal deste Relator, nos termos do entendimento firmado pela Terceira Seção desta C. Corte, bem como pelas Turmas que a compõe, “não há vedação legal para o recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício da esfera administrativa, sendo vedado tão-somente o recebimento conjunto”.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. AFASTADA. OMISSÃO. RECONHECIDA. PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.

I - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

II - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o decisorio judicial, senão o de buscar, na alegada obscuridade, efeitos modificativos vedados pela legislação processual.

III - Cabe uma análise mais detalhada da alegação do INSS, no sentido de que o v. acórdão também padeceria de omissão porque deixou de apreciar a questão relativa à impossibilidade de execução das parcelas devidas no período compreendido entre 26.02.97 e 04.02.04, caso a parte ré opte pelo benefício deferido na esfera administrativa.

IV - A parte ré implementou os requisitos para a concessão de aposentadoria tanto no âmbito administrativo, quanto no judicial, de modo que o direito incorporou-se ao seu patrimônio, restando vedada somente a concomitância.

V - Houve a determinação para que a parte autora optasse pelo benefício que entendesse mais vantajoso, em observância à proibição de recebimento de duas aposentadorias em um mesmo período. Por outro lado, não há vedação legal à percepção das prestações da aposentadoria reconhecida judicialmente referentes a período em que a parte autora não recebia o benefício concedido em sede administrativa, ainda que opte por manter o último. Precedentes do E. STJ e desta E. Corte Regional.

VI - Embargos de declaração parcialmente providos, quanto à alegação de omissão.

(TRF - 3ª Região - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035716-35.2001.4.03.0000/SP - 426224 Processo: 98.03.063443-7 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 24/01/2013 DJU DATA:04/02/2013 - Rel. JUIZ WALTER DO AMARAL)

PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. OPÇÃO REALIZADA, PELO SEGURADO, COM FULCRO NO ART. 124, DA LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO CONCEDIDA JUDICIALMENTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEFERIDA NA VIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELA SEGUNDA EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO POR INVALIDEZ. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO QUE SE HARMONIZA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

I - A legislação previdenciária, no art. 124 da Lei nº 8.213/91, veda o acúmulo de benefícios, impedindo que o mesmo receba, a um só tempo, mais de um deles.

II - Cabe ao segurado, quando já em gozo de um benefício, optar pelo outro, que lhe pareça mais vantajoso, com a cessação do anterior. Neste caso, nenhum óbice existe na legislação que o impeça de permanecer recebendo a renda oriunda do primeiro, até que haja a concessão do segundo, desde que, em nenhum momento, ambos sejam percebidos simultaneamente.

III - É lícito ao segurado que obteve administrativamente uma aposentadoria por invalidez (como é a hipótese dos autos), prosseguir na execução das prestações vencidas relativas ao benefício anterior, obtido judicialmente (in casu, a aposentadoria por tempo de contribuição), contanto que a execução se limite às parcelas devidas até a data de concessão do benefício por invalidez, na via administrativa. Precedentes desta E. Corte e do C. STJ.

IV - Agravo improvido."

(TRF da 3ª Região, Processo nº n.º 200403000075817, AI n.º 199393, 8ª T., Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, v. u., D: 29/11/2010, DJF3 C.J1: 09/12/2010, pág: 2021)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. EXECUÇÃO. BENEFÍCIO JUDICIAL. PRESTAÇÕES DEVIDAS.

Se o segurado opta pela percepção do benefício concedido pela via administrativa de valor maior, essa opção não invalida o título judicial.

O segurado tem direito à execução das prestações devidas no período do início da aposentadoria concedida judicialmente até à do início da concedida administrativamente, consoante o título judicial.

Agravo desprovido."

(TRF da 3ª Região, Processo n.º 200761020111765, AC n.º 1369926, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., D: 24/03/2009, DJF3 C.J1: 22/04/2009, pág: 590)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL.

I - Ainda que o exequente tenha feito a opção pelo benefício concedido na esfera administrativa, por ser mais vantajoso, não há impedimento para a execução das parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício fixado pela decisão exequenda e data imediatamente anterior à concessão administrativa do benefício, considerando que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

II - Considerando que o termo final das prestações vencidas é anterior à data da sentença, no que em comento, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde ao valor da própria execução.

III - Apelação da parte exequente parcialmente provida.

(AC 00109247020134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, tendo optado pela manutenção do benefício mais vantajoso, concedido administrativamente, são devidas ao autor as parcelas atrasadas, referentes à aposentadoria concedida no âmbito judicial, no período anterior à concessão do benefício no âmbito administrativo.

Conforme bem pontuado pelo Juízo *a quo*, "o cálculo dos valores pretéritos não autoriza o INSS a modificar, unilateralmente, o benefício atualmente recebido pelo segurado, devendo ser observado a opção manifestada em 01 de outubro de 2012" (fls. 119 do ID nº 88064414).

À luz do entendimento acima exposto, não há se falar em desaposentação, bem como em recebimento conjunto de mais de um benefício, uma vez o título judicial possui o atributo da exigibilidade até à véspera da implantação da aposentadoria administrativamente concedida.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS.

É o voto.

prfeman

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE.

- Nos termos do entendimento firmado pela Terceira Seção desta C. Corte, bem como pelas Turmas que a compõe, "não há vedação legal para o recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício da esfera administrativa, sendo vedado tão-somente o recebimento conjunto".

- Tendo optado pela manutenção do benefício mais vantajoso, concedido administrativamente, são devidas ao autor as parcelas atrasadas, referentes à aposentadoria concedida no âmbito judicial, no período anterior à concessão do benefício no âmbito administrativo.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020171-04.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO AURELIO FAUSTINO - SP264663-N
AGRAVADO: AIRTON DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: BARBARA PENTEADO NAKAYAMA - SP260499-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020171-04.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO AURELIO FAUSTINO - SP264663-N
AGRAVADO: AIRTON DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: BARBARA PENTEADO NAKAYAMA - SP260499-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de deferimento de efeito suspensivo, contra a r. decisão que determinou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença até que se perfaça a reabilitação da beneficiária.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, pois a incapacidade não se faz presente, sendo descabido o restabelecimento dos proventos com a imposição de multa e possibilidade de abertura de inquérito policial para a apuração de crime de desobediência.

Decisão deste Relator, proferida no sentido de reduzir a multa cominatória e afastar suspender a possibilidade de abertura de inquérito policial.

Intimada, a parte recorrida apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020171-04.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO AURELIO FAUSTINO - SP264663-N
AGRAVADO: AIRTON DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: BARBARA PENTEADO NAKAYAMA - SP260499-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA PRETENSÃO RECURSAL

O julgado concedeu o benefício de auxílio-doença ao segurado, tendo, ainda, observado que o INSS deveria realizar o procedimento de reabilitação.

No caso dos autos não há comprovação de que a autarquia procedeu à reabilitação funcional, tendo cessado os pagamentos por perícia unilateral, isto é, de modo diverso do determinado.

In casu, não pode o INSS cessar o benefício sem que o segurado seja reabilitado para trabalho compatível com suas condições; logo, não merece retificação o entendimento do Juízo a quo, devendo ser mantido o restabelecimento do benefício, com a inclusão do beneficiário no aludido processo de reabilitação.

Destarte, não se pode proceder de modo diverso ao estabelecido na sentença; a autarquia dispõe do recurso de apelação - do qual faz uso -, caso tencione reformar o decisório de mérito.

Merece, pois, reforma a decisão de primeiro grau; o INSS deve manter ativo o benefício de auxílio-doença, até que se perfaça a ulterior reabilitação funcional.

A imposição de multa pecuniária demanda obediência a determinados parâmetros, v. g., relacionados à função meramente intimidatória da astreinte, à impropriedade de se aplicá-la como reparadora de danos ou ao menor sacrifício ao sujeito passivo.

Entendo, todavia, que a multa pecuniária de R\$ 500,00 diários há de ser modificada.

No caso concreto, de fato, verifico que a multa aplicada, de fato, afigurava-se excessiva, tendo o Juízo *a quo*, com fundamento nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, reduzido o montante cobrado.

Comumente, contudo, a imposição da aludida multa justifica-se em face da larga demora na implantação do benefício, o que, no caso dos autos, está configurada.

Comentando o dispositivo aplicável à época, (art. 461 c.c. 644 e 645 do C/PC), Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, prelecionam:

"A multa poderá, mesmo depois de transitada em julgado a sentença, ser modificada, para mais ou para menos, conforme seja insuficiente ou excessiva. O dispositivo indica que o valor da astreinte não faz coisa julgada material, pois pode ser revista mediante a verificação de insuficiência ou excessividade. O excesso a que chegou a multa aplicada justifica a redução. (STJ, 3ª T., Resp 705.914, rel. Min. Gomes de Barros, j. 15.12.05, negaram provimento, v.u., DJU 6.3.06, p. 378). No mesmo sentido: STJ-5ª T., Resp 708.290. Min. Arnaldo Esteves, j. 26.6.07, DJU 6.8.07" (NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto F. Código de processo civil e legislação processual em vigor; 40ª Ed. Comemorativa, São Paulo: Saraiva, 2008, p. 563).

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"RECURSO ESPECIAL. ASTREINTES. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE.

1 - A multa decorrente de desatendimento à proibição judicial de inscrição do nome do devedor em órgão de proteção ao crédito, enquanto pendente discussão acerca do real valor da dívida, quando exorbitante ou insuficiente pode, conforme o caso, ser reduzida ou aumentada.

2 - Nestes casos, não há trânsito em julgado da sentença, a teor do disposto no art. 461, § 6º, do Código de Processo Civil, e para evitar, como na espécie, o enriquecimento sem causa.

3 - Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

4 - Recurso especial não conhecido." (STJ, 4ª Turma, RESP 785053/BA, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 18.10.07, v. u., DJ 29.10.07, p. 248)

Na mesma esteira tem decidido esta E. Corte:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR. TUTELA ANTECIPADA. INOCORRÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO DA MULTA. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Ante o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil, não se conhece do agravo retido se a parte não requer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal.

II - Perfeitamente possível a concessão de tutela antecipada em questões envolvendo a Fazenda Pública, desde que não haja a necessidade de expedição de precatório.

III - O reexame necessário configura pressuposto da executividade da sentença em caráter definitivo, não restando atingido pela precariedade que cerca o deferimento de tutela antecipatória para imediata implantação do benefício.

IV - Como a autora é portadora de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, observado o disposto nos artigos n. 42, 47 e 48 do Decreto n. 6.214/07.

V - Devem ser excluídas do cálculo dos honorários advocatícios as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação).

VI - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o artigo 461 do Código de Processo Civil.

VII - No que concerne à multa diária imposta à entidade autárquica (um salário mínimo por dia de atraso), impõe-se a sua redução para 1/30 do valor do benefício em discussão, pois ante o princípio da razoabilidade, não se justifica que o beneficiário receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso.

VIII - Agravo retido de fl. 69/70 não conhecido. Preliminar argüida pelo INSS rejeitada. Apelação do réu parcialmente provida. Multa diária reduzida de ofício" (TRF, 3ª Região, 10ª Turma, AC n.º 2007.03.99.017951-9/SP, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 06.05.2008, v.u., DJF3 21.05.2008).

Afigura-se desproporcional ao bom senso, contudo, o elevado valor a título de multa. Desse modo, invocando o princípio da razoabilidade e para que não se configure enriquecimento sem causa, cabível a sua redução para 1/30 (umtrinta avos) da RMI.

Enfim, entendemos despicinda, por ora, a medida alusiva à possibilidade de abertura de inquérito policial por crime de desobediência, cabível somente na hipótese de recalitrância do agente pessoalmente caracterizada.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS RETROEXPENDIDOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA CESSADO ADMINISTRATIVAMENTE. REATIVAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ REABILITAÇÃO. MULTA ASTREINTE. REDUÇÃO. INQUÉRITO POR DESOBEDIÊNCIA. DESCABIMENTO.

O pleito alusivo à manutenção/concessão do benefício contou com a devida definição nos autos da ação de conhecimento, tendo o julgador determinado a concessão do auxílio-doença até que se perfaça a ulterior reabilitação funcional a cargo da autarquia.

Caso em que o benefício foi cessado administrativamente sem que o segurado seja reabilitado para trabalho compatível com suas condições; o INSS deve manter ativo o benefício de auxílio-doença, até que se perfaça a ulterior reabilitação funcional.

A imposição de multa pecuniária demanda obediência a determinados parâmetros, v. g., relacionados à função meramente intimidatória da astreinte, à impropriedade de se aplicá-la como mera reparadora de danos ou ao menor sacrifício ao sujeito passivo.

Invocando o princípio da razoabilidade e para que não se configure enriquecimento sem causa, cabível a redução da multa para 1/30 (um trinta avos) da RMI.

Despicienda, por ora, a medida alusiva à possibilidade de abertura de inquérito policial por crime de desobediência, cabível somente na hipótese de recalcitrância do agente pessoalmente caracterizada.

Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6095386-42.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA APARECIDA XAVIER SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: ANDREZZA CRISTINA GONCALVES - SP332948-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural e a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, JULGOU IMPROCEDENTE o pedido formulado por falta de provas. Julgou extinto o processo, com apreciação do mérito, com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou, ainda, a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixou em 10% do valor da causa, atualizado, observando-se, na cobrança, o fato de ser beneficiária da Assistência Judiciária

Apela a autora, requerendo a reforma total da sentença, aduzindo que produziu provas materiais e testemunhais de seu labor rural requerendo a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Busca a parte autora, nascida em 13.05.1960, a concessão do benefício aposentadoria por idade rural.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância como artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural da família.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora completou a idade mínima em 13.05.2015, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a parte autora apresentou cópia dos seguintes documentos:

- Certidão do INCRA que a autora e seu cônjuge desenvolvem atividades rurais em regime de economia familiar em área de 12,00 há, datada de 01/10/2009;

- Nota fiscal de venda de leite "in natura" em nome da autora, datada de 30/05/2015;

- Declaração da Secretaria Estadual de Educação de Iporã/SP, que a autora estudou em escola rural nos anos de 1972, 1973 e 1974;

- Notas fiscais de produtor rural em nome da autora, datadas dos anos de 2011, 2012 e 2014;

-Termo de Compromisso emitido pelo INCRA, relativa à imóvel rural, em nome da autora (05/10/2009);

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T.j. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado, o que ocorreu nos autos.

Com efeito, a oitiva das testemunhas, mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora, onde afirmam que a conhecem desde criança laborando nas lides rurais.

Dos requisitos para a concessão do benefício.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser reformada, no mérito, a sentença prolatada.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, 28/01/2016, data em que a autora teve resistida a pretensão pela autarquia.

Condene o INSS ao pagamento em ato único das parcelas vencidas, atualizadas e acrescidas de juros moratórios.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

A responsabilidade pela sucumbência fica carreada integralmente ao INSS. Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 4 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001792-74.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ODETE APARECIDA MARTINS DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: MELINA DE ARAUJO LIMA - SP380336-A, THAIS SALUM BONINI - SP292666-A, HEITOR MIGUEL - SP252633-A, PEDRO MIGUEL - SP120066-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001792-74.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ODETE APARECIDA MARTINS DE SOUZA
Advogados do(a) APELADO: MELINA DE ARAUJO LIMA - SP380336-A, THAIS SALUM BONINI - SP292666-A, HEITOR MIGUEL - SP252633-A, PEDRO MIGUEL - SP120066-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo legal contra a r. decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para manter a concessão de aposentadoria a autora e manter a determinação que os índices de correção monetária incidam nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião do julgado.

Alega-se, primeiramente, a impossibilidade da forma monocrática da decisão não ocorrendo hipóteses previstas no art. 932, III a V do CPC, devendo ser submetida a decisão ao órgão colegiado, em observância ao esgotamento das instâncias.

Sustenta indevida a concessão do benefício, porquanto o INSS não figurou na sentença trabalhista, a qual reconheceu o labor exercido pela autora sem as anotações à época pelo empregador, não podendo ter efeitos jurídicos em relação à autarquia.

Volta-se ainda contra a data inicial do benefício e o índice de correção monetária, pleiteando a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Requer a reconsideração da decisão monocrática ou que seja levado o feito para decisão colegiada.

Intimada a autora, com oferecimento de contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001792-74.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ODETE APARECIDA MARTINS DE SOUZA
Advogados do(a) APELADO: MELINA DE ARAUJO LIMA - SP380336-A, THAIS SALUM BONINI - SP292666-A, HEITOR MIGUEL - SP252633-A, PEDRO MIGUEL - SP120066-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O agravo não merece provimento.

Veja-se o teor da decisão recorrida que veio devidamente fundamentada nos pontos de controvérsia trazidos no recurso.

"De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A decisão agravada veio vazada nos seguintes termos em relação à matéria:

Para a concessão da **aposentadoria por idade**, de acordo com o artigo 48 da Lei 8.213/91, o segurado urbano deve preencher dois requisitos: a) **idade mínima** de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem e 60 (sessenta) anos, se mulher; b) cumprimento da carência mínima exigida por lei.

Aos segurados urbanos inscritos no RGPS antes de 24 de julho de 1991, data da publicação da Lei 8.213, deve ser aplicada a regra de transição prevista no artigo 142 da citada Lei. Não é necessário que fosse segurado à época, desde que haja vínculo de filiação anterior.

Por sua vez, o artigo 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da **qualidade** de segurado não prejudica o direito à **aposentadoria** para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a **aposentadoria por idade**, demonstram cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

A implementação dos requisitos para a **aposentadoria por idade** urbana pode dar-se em momentos diversos, sem **simultaneidade**. "Não se exige a **simultaneidade** no preenchimento dos requisitos para percepção de **aposentadoria por idade**, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a **idade mínima** para concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado." (EREsp nº 502.420/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 23/5/2005).

A solução legislativa ao problema: o artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, passou a prever que "na hipótese de **aposentadoria por idade**, a perda da **qualidade** de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a **idade** necessária quando já tenha perdido a **qualidade** de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. **APOSENTADORIA POR IDADE**. REQUISITOS. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. **DESNECESSIDADE**.

1. Nos termos da consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os requisitos necessários ao deferimento do benefício de **aposentadoria por idade** não precisam ser preenchidos simultaneamente. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1389603/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 17/08/2011)

PREVIDENCIÁRIO. **APOSENTADORIA POR IDADE**. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. IRRELEVÂNCIA. PERDA DA QUAL **IDADE** DE SEGURADO. NÃO-OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a **aposentadoria por idade**, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da **idade**, já se tenha perdido a qual **idade** de segurado. 2. "Não perde a qual **idade** de segurado aquele que deixa de contribuir para a Previdência Social em razão de incapac **idade** legalmente comprovada" (REsp 418.373/SP, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 1º/7/02).

3. Recurso especial provido.

(REsp 800.860/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 18/05/2009)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de **aposentadoria** urbana por **idade**, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a **idade** mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador **rural**-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Com relação à possibilidade da utilização de períodos de labor urbano e **rural** na concessão de **aposentadoria**, a denominada **aposentadoria por idade** híbrida, Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008 deu nova redação ao artigo 48, da Lei 8.213/1991, prevendo expressamente essa possibilidade:

Art. 48. A **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador **rural** deve comprovar o efetivo exercício de atividade **rural**, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Ou seja: trabalhador que não consiga comprovar a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à **aposentadoria por idade** híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da **idade**. Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. **APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE**. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E **RURAL**. EXERCÍCIO DE ATIV **IDADE RURAL** NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESS **IDADE**. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO **RURAL** ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA.

POSSIBILIDADE.

1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à **aposentadoria** híbrida por **idade**, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho **rural** como urbano.

2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço **rural**, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da **aposentadoria**.

3. O tempo de serviço **rural** anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da **aposentadoria** híbrida por **idade**, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições.

4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.

5. A **idade** mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a **aposentadoria** do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rural.

6. Recurso especial improvido.

(REsp 1476383/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 08/10/2015)

Do caso dos autos.

Na inicial, alega a autora que implementou a **idade** necessária, bem como o período de carência contributiva de 180 meses, porquanto possui mais de 24 anos de atividade laborativa, além do tempo exigido para a percepção do benefício, devendo ser reconhecido o período de trabalho não considerado pela ré de 23/03/2006 a 23/03/2015 laborado para a empresa Medical Ltda, por falta de recolhimentos previdenciários.

A parte autora, Odete Aparecida Martins de Souza, nasceu em 21/01/1955 e completou o requisito **idade** mínima (60 anos) em 21/01/2015, devendo, assim, demonstrar a carência mínima de 180 contribuições, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Alega que o instituto não reconheceu o trabalho sem registro desempenhado pela autora, objeto de reconhecimento em ação trabalhista, de modo que indeferiu o benefício indevidamente.

Como início de prova material de seu trabalho a autora apresentou os seguintes documentos:

Cópia de documentos pessoais;

Cópia da ação reclamatória trabalhista;

Cópia da CTPS com anotações feitas pela empresa Medical;

CNIS com anotação do vínculo reconhecido na ação trabalhista;

Cópias de pagamento de contribuições individuais;

Nesse passo, não assiste razão ao apelante no sentido de que referido período controverso não deve ser computado para fins de carência.

A parte autora recolheu ao INSS mais de 180 contribuições, cumprida a carência e o requisito etário, contando com mais de 60 anos de **idade**.

A prova documental demonstra o trabalho realizado para a empresa no período, com o recolhimento das contribuições ao INSS, conforme determinado nos autos da **reclamação trabalhista**, de modo que não pode a autora ser prejudicada pelo não recolhimento das quantias devidas por parte do empregador.

Com efeito, o período de trabalho exercido pela autora está amparado na sentença trabalhista não havendo elementos que infirmem a anotação da CTPS e sua presunção juris tantum de veracidade.

O vínculo reconhecido na sentença está comprovado.

Para tanto, a autora apresentou início razoável de prova material do período trabalhado, tendo ocorrido a anotação da CTPS. A documentação trazida em referência ao período em que laborou para a empresa Medical deve ser computado, embora a anotação não seja contemporânea.

Destaco que no reconhecimento do vínculo trabalhista, não obstante a sentença homologatória de reclamação trabalhista não fazer coisa julgada perante o INSS, a força probante é analisada em consonância com as demais provas, o que, no caso, procede.

A respeito, veja-se:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO LABORAL. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INÍCIO DE PROVA MATERIAL SUFICIENTE À COMPROVAÇÃO DE ATIV IDADE REMUNERADA. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABIL IDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA "A", E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.

1. De acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, a sentença trabalhista constitui início de prova material na hipótese de estar fundamentada em elementos que evidenciem o labor no período alegado na ação previdenciária.

2. A condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, em virtude do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra, com nitidez, o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria.

3. Não há falar em prejuízo por parte da recorrente em face do não recolhimento das contribuições pelo empregador no tempo apurado, porquanto evidencia-se do despacho do juízo laboral a determinação de que o INSS fosse cientificado do ocorrido.

4. A Autarquia está legalmente habilitada a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea "a", e 33 da Lei nº 8.212/1991.

5. Agravo improvido."

(STJ, AgRg no Ag 1035482/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 04.08.08).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. INCIDÊNCIA DO ART. 55, § 3º DA LEI 8.213/91. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em saber se a sentença trabalhista constitui ou não início de prova material, pois as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS advieram por força desta sentença.

II - Neste contexto, mesmo o Instituto não tendo integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial, onde houve reconhecimento do vínculo empregatício requerido. Portanto, não se caracteriza a ofensa aos artigos tidos como violados. Ademais, se no bojo dos autos da reclamatória trabalhista, há elementos de comprovação, pode ser reconhecido o tempo de serviço.

III - A jurisprudência desta Eg. Corte vem reiteradamente decidindo no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar-se o tempo de serviço prescrito no artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados, ainda que o Instituto Previdenciário não tenha integrado a respectiva lide.

IV - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 529.814/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 02.02.04 p. 348).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO TRABALHISTA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STF, STJ E DESTA CORTE. SENTENÇA TRABALHISTA. RECONHECIMENTO. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA NA APELAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- É de ser aceito o vínculo empregatício reconhecido por sentença trabalhista, ainda que o INSS não tenha integrado a lide. Precedentes do C. STJ e desta Corte.

- Ademais, não houve impugnação específica na apelação do INSS quanto ao reconhecimento do tempo de serviço da autora, por sentença trabalhista, razão pela qual, por força do princípio devolutivo dos recursos, a matéria restou preclusa, não sendo possível inovar em sede de agravo.

- Agravo desprovido."

(TRF 4ª Região, APELREE 13026932, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v.u., DJF3 CJ1 22.04.10, p. 2253).

Dessa forma, entendo por escorreita a sentença, pois ficou demonstrado que a autora manteve vínculo empregatício.

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento do almejado benefício, uma vez que o vínculo reconhecido, somado aos informes do CNIS e da CTPS da autora, demonstram o cumprimento de mais de 180 contribuições ao INSS.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Em relação ao critério de correção monetária, entendo por correta a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal estabelecida na sentença, decisão reiteradamente tomada pela C. 8ª Turma deste Tribunal.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem".

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS (...)"

Nesse passo, a decisão não é passível de retificação, uma vez que analisada a matéria à luz da legislação de regência que a fundamentou e do entendimento consolidado da C. Turma.

A decisão consignou que a condenação do empregador na sentença trabalhista demonstra o exercício da atividade remunerada sem ter havido o registro na época própria, estando a autarquia apta a recolher do empregador as contribuições no tempo apurado.

Ademais, as provas produzidas estão conformes ao intentado pela autora, havendo documento hábil (CTPS) a demonstrar o vínculo sem indícios de fraude ou irregularidade, restando escorreita a sentença.

Também no que diz com a forma monocrática de decidir, as razões estão expostas no preâmbulo da decisão, o que vem sendo o entendimento do órgão colegiado desta C. Turma.

Desse modo, evidencia-se o caráter meramente procrastinatório do recurso, diante da análise integral dos pontos controvertidos, a afastar o provimento do presente agravo.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DA TURMA. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR. PROVAS INCONTESTES. DECISÃO FUNDAMENTADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIAS SOBRE A MATÉRIA. VÍNCULO RECONHECIDO EM SENTENÇA TRABALHISTA. APTIDÃO PROBATÓRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, conclui-se que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente.

2. Juros e correção monetária de acordo com o entendimento consolidado na C. Turma.

3. A sentença trabalhista que reconhece vínculo laboral é apta à comprovação de atividade exercida, embora posteriormente registrada em CTPS.

4. Não há indícios de fraudes ou irregularidades na anotação de vínculo na CTPS da autora, razão pela qual é de ser computado o tempo laboral para fins de aposentadoria.

5. Recurso meramente protelatório.

6. Improvimento do recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010540-36.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GEORGE RESENDE RUMIATTO DE LIMA SANTOS - MS20317
AGRAVADO: C. P. D. S.
REPRESENTANTE: NERCELENE PIO DA SILVA VALERIO
Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO LESCANO GUERRA - MS12848-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010540-36.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GEORGE RESENDE RUMIATTO DE LIMA SANTOS - MS20317
AGRAVADO: C. P. D. S.
REPRESENTANTE: NERCELENE PIO DA SILVA VALERIO
Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO LESCANO GUERRA - MS12848-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento anteriormente manejado pelo ente autárquico e, por consequência, manteve a tutela de urgência deferida pelo d. Juízo de Primeiro Grau a fim de que o benefício de pensão por morte fosse imediatamente implantado em favor da parte autora.

Aduz o agravante, em síntese, que à época do óbito o *de cujus* não ostentava mais a qualidade de segurado, com o que não estão preenchidos os requisitos legais necessários à concessão da benesse.

Ciência do Ministério Público Federal.

Sem contraminuta da parte autora.

É o relatório.

elitozad

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010540-36.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GEORGE RESENDE RUMIATTO DE LIMA SANTOS - MS20317
AGRAVADO: C. P. D. S.
REPRESENTANTE: NERCELENE PIO DA SILVA VALERIO

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Proferi decisão monocrática nos seguintes termos:

"Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de decisão que, em ação visando à concessão de pensão por morte, deferiu a tutela antecipada.

Aduz o agravante, em síntese, que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido. Assevera, ainda, que, ao contrário do afirmado pelo magistrado a quo, o fato de o finado ser indígena não significa, automaticamente, que era segurado especial, mormente porque sempre trabalhou como empregado rural.

Resposta do autor:

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovemento do recurso.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorreu no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei n.º 13.183/2015, in verbis:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

No caso, a ocorrência do evento morte, em 03/04/2017, está devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A dependência do autor, filho menor do falecido, é incontroversa.

Colhe-se da CTPS do de cujus que seu último vínculo empregatício, todos eles como trabalhador rural, terminou em 21/04/2015.

Assim, a princípio, o finado teria perdido a qualidade de segurado.

No entanto, em consulta ao extrato do CNIS, feita nesta data, verifica-se que o último contrato de trabalho do falecido foi rescindido sem justa causa, por iniciativa do empregador, inclusive antecipadamente.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei n.º 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado e/ou o desemprego involuntário do trabalhador.

Dessa forma, tendo em vista que o de cujus teve registro de vínculo empregatício até 21/04/2015, mantinha a qualidade de segurado na data do passamento (art. 15, § 4º, da Lei n.º 8.213/91).

Nesse sentido, o seguinte julgado desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte. II - O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada. A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida. III - O artigo 16, da Lei nº 8.213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida. Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada". IV - É vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria. V - Constatam dos autos: certidão de casamento da autora com o falecido, em 14.12.1982 (fls. 16); certidão de óbito do de cujus, ocorrido em 05.02.2008, em razão de falência múltipla de órgãos e broncopneumonia, qualificado o falecido como pedreiro, com cinquenta e um anos de idade, casado com a autora (fls. 17); páginas de CTPS sem identificação, com anotações de quatro vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 21.02.2005 e 01.11.2006 (fls. 18/19); guias de recolhimento previdenciário referentes à inscrição n. 11005647687, relativas às competências de 1.1979 a 7.1979, 10.1979 a 2.1980, 3.1980 a 1.1981, 02.1981, 04.1981, 6.1981 a 11.1981 e 1.1982 (fls. 20/43 e 45/55); extrato do sistema Dataprev indicando que foi formulado pedido administrativo do benefício em 08.2.2008, indeferido (fls. 44). VI - O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se, em nome do falecido, registros de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 25.1.1983 e 1.11.2006 e dois recolhimentos previdenciários, relativos às competências de abril e maio de 2004. VII - Em consulta ao referido sistema, que é parte integrante desta decisão, constatou-se a existência de outro vínculo empregatício em nome do de cujus, mantido de 06.10.1987 a 15.02.1989. Foi possível, ainda, confirmar que a inscrição n. 1100564768-7, a que se referem as guias de recolhimento anexadas à inicial, realmente pertence ao falecido, embora não constem, para tal inscrição, informações sobre recolhimentos previdenciários (a opção de consulta não foi disponibilizada). VIII - A requerente comprova ser esposa do falecido através da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida. IX - De outro lado, incumbe verificar se, por ter falecido após cerca de 01 (um) ano e 03 (três) meses da cessação do seu último vínculo empregatício, o falecido teria perdido a qualidade de segurado. X - O artigo 15, § 1º, da Lei 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém tal qualidade. XI - Aplica-se, ainda, o disposto no § 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, estendendo o prazo para mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado. XII - Note-se que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção da qualidade de segurado, tendo em vista a comprovação da referida situação nos autos. XIII - Dessa forma, não há que se falar em perda da qualidade de segurado. XIV - Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido. XV - Considerando que foi formulado requerimento administrativo em 08.02.2008 e a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do marido, em 05.02.2008, aplicam-se as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data do óbito. XVI - Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91. XVII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. XVIII - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XIX - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que altera a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XXI - As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso. XXII - Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela. XXIII - Acrescente-se que realmente houve pequeno erro material na decisão agravada, que a fls. 109, penúltimo parágrafo, mencionou que o documento de fls. 35 seria um requerimento de seguro-desemprego. Com efeito, não houve comprovação de recebimento ou requerimento de seguro-desemprego nos autos. Contudo, a inexistência de tal documento não afasta a conclusão a que se chegou, pois no caso dos autos ficou suficientemente comprovada a situação de desemprego, justificando-se a extensão do período de graça. XXIV - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XXV - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XXVI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XXVII - Agravo improvido. (grifei)

(AC 00087909420084036103, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014..FONTE_REPUBLICACAO.)

Isso posto, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DO INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem.

Publique-se. Intimem-se."

Pois bem

Como já mencionado na decisão agravada, o segurado falecido teve seu último vínculo laboral encerrado aos 21.04.2015, sem justa causa e por iniciativa do empregador, circunstância que evidencia o desemprego involuntário e, por consequência, permite a extensão do denominado "período de graça" por até 03 (três) anos, com o que à época do seu falecimento (03.04.2017), o de cujos ainda ostentava a qualidade de segurado e seu filho menor faz jus ao menos por ora a obtenção do benefício de pensão por morte previdenciária.

Assim, deve ser mantida integralmente a decisão recorrida.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada na *decisum* recorrida.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO INTERNO DO INSS. QUALIDADE DE SEGURADO À ÉPOCA DO ÓBITO COMPROVADA. POSSIBILIDADE DE PRORROGAÇÃO DO PERÍODO DE GRAÇA NA HIPÓTESE DE DESEMPREGO INVOLUNTÁRIO DO TRABALHADOR. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pelo INSS visando a cassação da tutela antecipada concedida ao autor a fim de que o benefício de pensão por morte seja implantado em seu favor.
2. O último vínculo laboral do segurado falecido foi encerrado aos 21.04.2015, sem justa causa e por iniciativa do empregador, circunstância que permite a extensão do "período de graça" por até 03 (três) anos, com fundamento no art. 15, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91. Assim, na data do óbito, verificado aos 03.04.2017, o de cujos ainda ostentava a qualidade de segurado.
3. Agravo interno do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6161385-39.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADRIANA PADIM DUARTE AGUIAR
Advogados do(a) APELADO: WANDER LUIZ FELICIO - SP366659-N, ANDREUS RODRIGUES THOMAZI - SP360852-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudos médicos periciais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer à parte autora o auxílio-doença, a contar da cessação do benefício, devendo ser reavaliada no período de 06 meses, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Concedida a tutela antecipada.

O INSS apelou. Pugna pela reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que a requerente estava em gozo de auxílio-doença no período de 09.12.14 a 28 de abril de 2015, conforme extrato do CNIS, cessado indevidamente, a despeito de perdurar o quadro incapacitante.

O laudo médico atestou que a demandante portadora de Lombociatalgia proveniente de Discopatia ao nível de L2-L3, L3-L4, L4-L5 e L5-S1 e déficit funcional no joelho direito proveniente de Lesão do ligamento colateral medial, o que gera uma incapacidade total e temporária para o trabalho.

Em realidade, a segurada não desfruta de saúde para realizar o seu trabalho.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa o restabelecimento do auxílio-doença à autora.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **nego provimento à apelação do INSS, na forma acima fundamentada.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

sfv

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023659-64.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: GRIMALDO JOSE DA SILVA
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N, DANILLO LOZANO BENVENUTO - SP359029-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023659-64.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: GRIMALDO JOSE DA SILVA
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N, DANILLO LOZANO BENVENUTO - SP359029-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de decisão monocrática que deu provimento ao agravo de instrumento anteriormente manejado pela parte autora, a fim de determinar o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença por ele titularizado.

Aduz o INSS, em síntese, que o exame médico realizado pelo ente autárquico, em sede administrativa, dando conta da aptidão do requerente para o exercício de sua atividade laboral deveria prevalecer, posto que detentor de presunção de legitimidade.

Com contramina da parte autora, em que pugna pelo desprovemento do recurso autárquico e notícia o descumprimento da determinação judicial de imediato restabelecimento da benesse.

É o relatório.

elitozad

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023659-64.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: GRIMALDO JOSE DA SILVA
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N, DANILLO LOZANO BENVENUTO - SP359029-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Proferi decisão monocrática nos seguintes termos:

“Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando ao restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez, indeferiu a tutela antecipada.

Aduz o agravante, em síntese, que está comprovada sua incapacidade ao trabalho, a qual, aliada ao caráter alimentar do benefício, possibilitaria a concessão do provimento antecipatório.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Em análise perfunctória, vislumbro o preenchimento dos requisitos legais à concessão da tutela almejada.

Por meio da tutela antecipa-se o provimento final, sem que com isso a composição da lide seja interrompida, ou seja, o próprio bem da vida que se pretende é antecipado. Assim, ao se conceder a tutela, deve-se, observando os requisitos para a sua concessão, ter a quase certeza do direito do autor.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

Na hipótese, verifico que o agravante recebeu auxílio-doença, dentre outros períodos, de 13/09/2007 a 23/04/2015 e de 30/08/2018 a 28/06/2019, sendo que seu pedido de prorrogação, de 21/06/2019, e seu novo requerimento, de 29/07/2019, foram indeferidos porque não constatada sua incapacidade ao trabalho.

Para afastar a conclusão administrativa, o demandante juntou aos autos documentação médica desde 2005, em sua maioria exames de imagem e resultados de testes ergométricos, cateterismo cardíaco e monitoramento por sistema holter.

O atestado de 20/12/2018 informa que o autor apresenta síndrome de Wolf Parkinson White, aguarda cirurgia e está impossibilitado de realizar esforços físicos até que seja submetido ao procedimento.

O documento de 13/06/2019 afirma que o vindicante possui aquela síndrome e necessita submeter-se a estudo eletrofisiológico para ablação da via acessória.

O relatório de 08/07/2019 assevera que o demandante é portador de via acessória (Wolf Parkinson White), com pré-excitação da condição átrio ventricular, o que pode gerar arritmias graves e o proíbe de exercer esforços físicos.

Consta dos autos que o requerente tem exame de ablação agendado para 22/10/2019, com necessidade de internação até o dia seguinte.

Dessa forma, comprovada, ao menos por ora, a incapacidade do autor, que tem 57 anos de idade e é trabalhador braçal (serviços gerais pedreiro), entendo que estão presentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipada requerida.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA.

- Compulsando os autos, verifico a presença de elementos que demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, que a recorrente, nascida em 19/01/1969, empregada doméstica, é portadora de lombalgia crônica e claudicação secundária à espondilolistese, submetida à artrotese lombar com fixador metálico, realizada em 10/12/2015, encontrando-se ao menos temporariamente incapacitada para o trabalho, nos termos dos atestados médicos juntados.

- A qualidade de segurado restou indicada, tendo em vista o recebimento de auxílio-doença, no período de 10/12/2015 a 23/09/2016, tendo ajuizado a ação judicial subjacente ao presente instrumento em 09/12/2016, quando ainda mantinha a qualidade de segurado da Previdência Social, nos termos do art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

- A plausibilidade do direito invocado pela parte autora merece ter seu exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

- Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

- Presentes os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência, deve ser restabelecido o benefício de auxílio-doença ao ora agravante. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594030 - 0000965-60.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 21/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2017)

Isso posto, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem.

Intimem-se. Publique-se."

Pois bem

Como já mencionado na decisão agravada, restou demonstrada nos autos a permanência da incapacidade laboral do demandante, haja vista os diversos documentos médicos indicando seu acometimento por moléstia cardíaca que inviabiliza a prática de atividades que exijam esforço físico, circunstância que o impede do retorno imediato ao ofício de "trabalhador rural".

Assim, comprovada ao menos por ora a incapacidade laboral do segurado, mantenho inalterado o entendimento vergastado na decisão agravada.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

Considerando a notícia de descumprimento da determinação judicial de imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença titularizado pelo autor, por ele veiculada em sede de contrarrazões, intime-se a autarquia previdenciária a fim de que preste esclarecimentos.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA DETERMINADO EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS. DESPROVIMENTO. COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL DO SEGURADO. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pelo INSS visando o afastamento da tutela antecipada que determinou o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário em favor do segurado.
2. Comprovada a incapacidade laboral ostentada pelo requerente, eis que acometido por moléstia cardíaca grave que impossibilita a prática de tarefas que exijam esforço físico.
3. Agravo interno do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000649-30.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: IRANDIR DE OLIVEIRA CAMPOS
Advogado do(a) APELANTE: SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV - MS5547-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida julgou improcedente o pedido, não reconhecendo o período laborado pela parte autora nas lides rurais em regime de economia familiar. Condenou o requerente ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios em favor do patrono do requerido em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, na forma do art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil, levando em conta a natureza da causa e o trabalho desenvolvido, ficando suspensa a exibibilidade em razão do benefício da gratuidade judiciária concedido.

Apelação da parte autora, para que seja reconhecido o período laborado nas lides rurais em regime de economia familiar e a consequente aposentadoria por idade rural.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Busca a parte autora, nascida aos 13/03/1951, a concessão do benefício de aposentadoria por idade ao rurícola.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Assim, além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de vertir contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida coma atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao **trabalho urbano eventualmente exercido** pelo segurado ou **por seu cônjuge**, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campeiro se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campeiro exercido no período.

Na hipótese em apreço, observo que o demandante completou a idade mínima em 13/03/2011, devendo, por consequência, comprovar o exercício de atividade rural por 180 (cento e oitenta) meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Para comprovar a sua condição de trabalhadora rural, a requerente apresentou os seguintes documentos:

- Contrato particular de parceria pecuária (100 cabeças), em nome do autor, datada de 05/10/2012;
- Reclamação trabalhista onde há um acordo no valor de R\$200.000,00 a favor do autor;
- Holerites referente à vínculo com Gaspar de Oliveira Campos entre os anos de 2000 a 2013, na função de campeiro;

Pelo INSS foi trazido aos autos documento que comprova que há uma empresa em que são sócios o autor e Gaspar de Oliveira Campos, no ramo de compra e venda de bovinos desde 19/07/1993.

A testemunha ouvida, ao seu turno, informa de forma genérica que o autor laborava nas lides rurais. O próprio autor, em depoimento, afirma que tinha a função de chefe dos peões na fazenda.

Assim, forçoso concluir que a ausência de início razoável de provas materiais e testemunhais, indicando a dedicação da parte autora ao exercício de atividade rústica em períodos imediatamente anteriores requisito etário, inviabiliza a concessão do benefício almejado, nos exatos termos explicitados pelo Juízo de Primeiro Grau.

Neste sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- *A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal.*
- *A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).*
- *Descaracterização do regime de economia familiar. Sem demonstração segura de que autora e cônjuge dependiam dessa atividade para subsistência.*

- Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custos processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0007904-18.2006.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/01/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2010 PÁGINA: 775)

In casu, portanto, o demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campeiro em período imediatamente anterior ao quesito etário. O conjunto probatório desarmonioso não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rústica pelo período exigido pela Lei nº 8.213/91.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural imediatamente ao requerimento administrativo, não pode fazer jus a parte autora à concessão do benefício pleiteado.

Isto posto mantenho, integralmente, a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 3 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019248-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019248-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte segurada em face da r. decisão que, rejeitando embargos declaratórios, manteve decisório que rejeitou impugnação ao cumprimento apresentada pelo INSS sem, contudo, fixar honorários advocatícios de sucumbência.

Sustenta a parte recorrente que a r. sentença merece reforma, para que seja verba honorária advocatícia fixada nos termos de disposição do CPC/2015.

Intimada, a parte recorrida não apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019248-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Entendo que o recurso merece parcial provimento.

Com efeito, rememorando, a autarquia impugnou o cumprimento de sentença, apresentando cálculos próprios; o Juízo *a quo* rejeitou a impugnação, não fixando a honorária advocatícia de sucumbência a cargo da devedora.

De seu turno, sobre o tópico, estabelece a lei processual civil em vigor, o CPC de 2015:

“Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1o São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

§ 2o Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 3o Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2o e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;

III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;

IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;

V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.

§ 4º Em qualquer das hipóteses do § 3º:

I - os percentuais previstos nos incisos I a V devem ser aplicados desde logo, quando for líquida a sentença;

II - não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado;

III - não havendo condenação principal ou não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa;

IV - será considerado o salário-mínimo vigente quando prolatada sentença líquida ou o que estiver em vigor na data da decisão de liquidação.

§ 5º Quando, conforme o caso, a condenação contra a Fazenda Pública ou o benefício econômico obtido pelo vencedor ou o valor da causa for superior ao valor previsto no inciso I do § 3º, a fixação do percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente.

§ 6º Os limites e critérios previstos nos §§ 2º e 3º aplicam-se independentemente de qual seja o conteúdo da decisão, inclusive aos casos de improcedência ou de sentença sem resolução de mérito.

§ 7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada.

§ 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º."

No caso dos autos afigura-se possível a fixação dos honorários como pretendido pelo recorrente, no que se refere ao percentual aplicável, contudo, a incidir sobre o proveito econômico verificado, qual seja, a diferença entre o montante calculado pela autarquia e o pretendido inicialmente, que obteve efetivo acolhimento pelo Juízo.

Nesse ensejo, devem os honorários advocatícios corresponder a 10% (dez por cento) da diferença entre o valor oferecido pela parte devedora e o acolhido pela decisão judicial, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PROVIMENTO DO RECURSO.

Caso em que a impugnação ao cumprimento de sentença foi rejeitada, não tendo o Juízo a quo fixado a honorária advocatícia de sucumbência a cargo da devedora.

Devem os honorários advocatícios corresponder a 10% (dez por cento) do proveito econômico, que corresponde à diferença entre o valor oferecido pela parte devedora e o acolhido pela decisão judicial. Aplicação do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015.

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000546-72.2014.4.03.6102

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CECILIA CORACINI DE SANTIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DAZIO VASCONCELOS - SP133791-N

APELADO: CECILIA CORACINI DE SANTIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DAZIO VASCONCELOS - SP133791-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000546-72.2014.4.03.6102

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CECILIA CORACINI DE SANTIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DAZIO VASCONCELOS - SP133791-N

APELADO: CECILIA CORACINI DE SANTIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/03/2020 1870/2417

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por CECÍLIA CORACINI (ID 111952476, p. 79/85) em face da decisão monocrática (ID 111952476, p. 72/76), que não conheceu do reexame necessário, negou provimento à apelação da autora e deu parcial provimento à apelação do INSS, para determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947.

Em seu recurso, aduz a agravante que a data de início de benefício seja fixada na data em que completou 30 anos de contribuição, uma vez que existe a possibilidade de reafirmação da DER, e não na data da citação do INSS.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000546-72.2014.4.03.6102
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CECILIA CORACINI DE SANTIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DAZIO VASCONCELOS - SP133791-N
APELADO: CECILIA CORACINI DE SANTIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DAZIO VASCONCELOS - SP133791-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, ressalto a possibilidade de reafirmação da DER a qualquer momento, reconhecida pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

No presente caso, a autora requereu o benefício em sede administrativa em 08/04/2008 e a citação do INSS ocorreu em 07/03/2014.

Na tabela referida pela agravante (ID 111952476, p. 33/34), há um evidente erro de contagem, consistente na contabilização de período em duplicidade pelo MM. Juízo de origem (01/10/2009 a 31/08/2010 e 13/10/2009 a 22/07/2010), sendo que a autora em momento algum completou 30 anos de contribuição, como aduz em sua apelação e em seu presente agravo, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição por outras regras, uma vez que possuía idade mínima e cumpriu o pedágio.

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno da parte autora.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1 - Preliminarmente, ressalto a possibilidade de reafirmação da DER a qualquer momento, reconhecida pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

2 - No presente caso, a autora requereu o benefício em sede administrativa em 08/04/2008 e a citação do INSS ocorreu em 07/03/2014.

3 - Na tabela referida pela agravante (ID 111952476, p. 33/34), há um evidente erro de contagem, consistente na contabilização de período em duplicidade pelo MM. Juízo de origem (01/10/2009 a 31/08/2010 e 13/10/2009 a 22/07/2010), sendo que a autora em momento algum completou 30 anos de contribuição, como aduz em sua apelação e em seu presente agravo, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição por outras regras, uma vez que possuía idade mínima e cumpriu o pedágio.

4 - Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

5 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5246795-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVA PINHEIRO GUARANI

Advogados do(a) APELADO: MARGHERITA DE CASSIA PIZZOLLI GARCIA BRANDES - SP172814-N, GIOVANA CRISTINA CORTES - SP256378-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5246795-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVA PINHEIRO GUARANI

Advogados do(a) APELADO: MARGHERITA DE CASSIA PIZZOLLI GARCIA BRANDES - SP172814-N, GIOVANA CRISTINA CORTES - SP256378-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que manteve a procedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade, em sua modalidade híbrida, reconhecida em primeiro grau.

A autarquia previdenciária, ora agravante, suscita o desacerto da concessão da benesse, haja vista a impossibilidade de concessão da aposentadoria na modalidade híbrida mediante cômputo de períodos de labor rural anteriores a 1991. Impugna também os critérios adotados para a incidência da correção monetária.

Com contraminuta.

É o Relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5246795-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVA PINHEIRO GUARANI

Advogados do(a) APELADO: MARGHERITA DE CASSIA PIZZOLLI GARCIA BRANDES - SP172814-N, GIOVANA CRISTINA CORTES - SP256378-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Inresignada com a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença, a autarquia federal interpôs o presente agravo interno, expondo argumentação acerca da impossibilidade de concessão do benefício sem a comprovação do exercício de labor rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e mediante cômputo de período anterior a 1991, bem como em relação aos índices de atualização monetária adotados.

Sem razão, contudo.

Isso porque inexistente previsão legal nesse sentido, sendo certo que os precedentes jurisprudenciais sobre o tema estabelecem que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obter o benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Recentemente a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, pois o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência.

Com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, sobressaindo o seguinte corolário em relação aos débitos de natureza não tributária:

"...quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." (Plenário, j. 20/09/17. Pres. Min. Carmen Lúcia)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE EM SUA MODALIDADE HÍBRIDA. MANUTENÇÃO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA BENEFÍCIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pelo INSS visando a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade, em sua modalidade híbrida, sob o argumento de ausência de provas materiais do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

2. Estabelece o art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91 que para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural, sem contribuição, para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 (sessenta) anos – mulher e 65 (sessenta e cinco) anos – homem.

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007)

4. Agravo interno do INSS desprovido.

mbgimene

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5281266-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: W. T. D. S., INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: LETICIA HELENA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS ZUCCOLOTTO ELIAS ASSIS - SP265189-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, W. T. D. S.
REPRESENTANTE: LETICIA HELENA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LUCAS ZUCCOLOTTO ELIAS ASSIS - SP265189-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5281266-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: W. T. D. S., INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: LETICIA HELENA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS ZUCCOLOTTO ELIAS ASSIS - SP265189-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, W. T. D. S.
REPRESENTANTE: LETICIA HELENA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LUCAS ZUCCOLOTTO ELIAS ASSIS - SP265189-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao apelo anteriormente manejado pelo ente autárquico, tão-somente para reduzir o percentual de sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, porém, manteve a concessão do benefício de auxílio-reclusão em favor da parte autora.

Aduz o INSS, ora agravante, o inadimplemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse, eis que o último rendimento auferido pelo segurado preso era superior ao limite estabelecido pela legislação previdenciária vigente, logo não estaria preenchido o requisito da baixa renda.

Com contraminuta da parte autora pugnano pelo desprovemento do recurso.

Ciência do Ministério Público Federal.

É o Relatório.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5281266-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: W. T. D. S., INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: LETICIA HELENA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS ZUCCOLOTTO ELIAS ASSIS - SP265189-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, W. T. D. S.
REPRESENTANTE: LETICIA HELENA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LUCAS ZUCCOLOTTO ELIAS ASSIS - SP265189-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Inconformado com a manutenção do benefício de auxílio-reclusão em favor do filho menor do segurado preso, recorre o ente autárquico aduzindo o inadimplemento do requisito relativo à baixa renda do requerente.

Sem razão, contudo.

Isso porque, conforme exaustivamente explicitado no *decisum* agravado, restou certificada a condição de **DESEMPREGADO** ostentada pelo segurado *William Tarcio da Silva* à época do cárcere (21.06.2018), como o que resta evidenciado o implemento do requisito da baixa renda estabelecido pela legislação vigente.

Reitero, ainda, por oportuno que a questão atinente ao desemprego foi submetida à decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em julgamento submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08.10.2014).

O acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial 1.485.417/MS, referente ao tema 896 do STJ, foi publicado no Diário da Justiça eletrônico no dia 02.02.2018.

No v. acórdão, foi firmada a tese:

"Para a concessão do auxílio-reclusão (art. 80 da Lei nº 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laborativa remunerada no momento do recolhimento da prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição". (g.n.)

Destarte, mantenho a procedência do pedido veiculado pela parte autora, nos exatos termos explicitados anteriormente.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, ainda, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. AGRAVO INTERNO DO INSS. INADIMPLEMENTO DO REQUISITO DA BAIXA RENDA. DESCABIMENTO. SEGURADO DESEMPREGADO À ÉPOCADO CÁRCERE. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pelo ente autárquico sustentando o inadimplemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de auxílio-reclusão.
2. Descabimento. Comprovada a condição de desempregado ostentada pelo segurado à época da prisão. Benefício concedido ao filho menor do segurado preso. Dependência econômica presumida.
3. Agravo interno do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000634-61.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FRANCISCA FERREIRA DE MORAES
Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A, PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural sem o devido registro em CTPS e com a consequente concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido, extinguindo o feito com resolução de mérito, com base no art. 487, inc. I, do Código de Processo Civil, para o fim de condenar a parte requerida à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade em favor da requerente, a contar da data do requerimento administrativo (10/05/2017), no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, ressalvadas as parcelas anteriores a 5 anos da propositura da ação, que encontram-se prescritas. Condenou ainda a parte requerida ao pagamento das custas processuais (art. 24, §1º, da Lei Estadual 3.779/09) e honorários advocatícios, esses fixados em 10% do valor da condenação, nos termos do art. 85, §3º, I, do CPC, já considerado o teor da Súmula 111 do STJ. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Apela o INSS, requerendo a reforma total da r. sentença, por não ter a parte autora comprovado a atividade rural em período anterior ao requisito idade. Subsidiariamente, requer que a correção monetária seja fixada de acordo com a Lei 11960/09, a isenção das custas e que a data do início do benefício seja fixada da fase de instrução e julgamento.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar não ser o caso de submissão do julgado à remessa oficial, em face da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo CPC (Lei nº 13.105/15).

Da aposentadoria por idade rural

Busca a parte autora, nascida em 20/04/1961, a concessão do benefício previdenciário da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei 8.213/91.

A Lei 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivaleria meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso reventa o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural da família.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31/12/2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. *As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.*

3. *Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.*

...

5. *Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."*

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01/01/2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei 8.213/91 extinguiu-se em 31/12/2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campesino o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhes prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.*

2. *Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem específica o pedido e seus fundamentos.*

3. *Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.*

4. *A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.*

5. *As características do labor desenvolvido pela boia-fria, demonstram que é empregada rural.*

6. *Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.*

7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.

8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.

9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.

10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A parte autora, nascida em 20/04/1961 completou a idade mínima de 55 (cinquenta e cinco) anos em 20/04/2016, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

No intuito de reforçar sua tese inicial, de exercício laborativo rural, a parte autora coligiu aos autos cópias dos seguintes documentos:

- a) CTPS de seu cônjuge, em que constam vínculos rurais entre os anos de 2007 a 2008 e de 2009 a 2016;
- b) Conta de energia elétrica, em nome da autora, onde consta que o imóvel é de classe rural (cultivo, outros/ fibras, lavoura), datada de 20/03/2017;
- c) Nota fiscal de produtor rural em nome da autora datada do ano 2016;
- d) Certidão de casamento da autora, datada de 06/06/1979, onde seu cônjuge está qualificado como lavrador;
- e) Contrato do INCRA, de concessão de uso de imóvel rural, em nome da autora datado de 25/04/2007;
- f) Comprovante de inscrição estadual do Governo de Mato Grosso do Sul, em nome da autora, datado de 22/10/2012;
- g) Declaração anual de Produtor Rural emitida pelo Governo de Mato Grosso do Sul, em nome da autora e de seu cônjuge, relativa aos anos de 2012 e 2013;

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNCTÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T.j. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado, o que ocorreu nos autos.

Com efeito, a oitiva das testemunhas, mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora, onde afirmam que conhecem a autora desde o ano de 2003, quando ficaram assentados em acampamento do INCRA e que a mesma labora como rural no cultivo de horta e pequenos animais.

Dos requisitos para a concessão do benefício.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser mantida, no mérito, a sentença prolatada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento na via administrativa (10/05/2017), momento em que a Autora tomou conhecimento do pleito.

Em relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva.

Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Por sua vez, a Lei Estadual/MS nº 3.779/09, que trata do regime de judiciais no Estado do Mato Grosso Sul, revogou as Leis Estaduais/MS nº 1.135/91 e 1.936/98, que previam a mencionada isenção. Dispõe o art. 24 da legislação vigente:

"Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;

§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

§ 2º As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido." (grifos meus)

Assim, verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

Isso posto, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 3 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5102078-11.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALICE ALTINO
Advogado do(a) APELADO: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5102078-11.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALICE ALTINO
Advogado do(a) APELADO: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo legal contra a r. decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao recurso interposto pelo INSS, para manter a concessão de aposentadoria a autora e determinar que os índices de correção monetária e juros incidam nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião do julgado com a aplicação do RE nº 870947 ainda sem modulação de efeitos.

O instituto propõe, preliminarmente, acordo em relação aos índices determinados na decisão.

Alega, ainda a impossibilidade da forma monocrática da decisão não ocorrendo hipóteses previstas no art. 932, III a V do CPC, devendo ser submetida a decisão ao órgão colegiado e pondera a necessidade do esgotamento das instâncias e requer a reconsideração da decisão.

Regularmente intimada, a parte autora deixou de se manifestar, o que foi certificado nos autos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5102078-11.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALICE ALTINO
Advogado do(a) APELADO: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O agravo não merece provimento.

Veja-se o teor da decisão recorrida que veio devidamente fundamentada nos pontos de controvérsia trazidos no recurso.

"De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

(...)

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

(...)

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem

São Paulo, 3 de setembro de 2019º.

Nesse passo, a decisão não é passível de retificação, uma vez que analisada a prova devidamente, à luz da legislação de regência que a fundamentou.

Também no que diz com a forma monocrática de decidir, as razões estão expostas no preâmbulo da decisão, o que vem sendo o entendimento do órgão colegiado desta C. Turma.

Desse modo, evidencia-se o caráter meramente procrastinatório do recurso, diante da análise integral dos pontos controvertidos, a afastar o provimento do presente agravo.

Por fim, destaco que o disposto no RE nº 870.947 foi publicado na data do julgamento e é de aplicação imediata.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DA TURMA. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVAS INCONTESDES. BENEFÍCIO DEVIDO. DECISÃO FUNDAMENTADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA SOBRE A MATÉRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil 2015, conclui-se que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente.
2. Aplicação imediata do entendimento advindo do RE nº 870947 na data da publicação do julgamento e da determinação do Manual de Cálculos da Justiça Federal em relação aos juros e correção monetária.
3. Recurso meramente protelatório.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021363-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO FURLAN - SP97083-A
AGRAVADO: NELSON PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA - SP218105-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021363-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO FURLAN - SP97083-A
AGRAVADO: NELSON PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA - SP218105-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício previdenciário.

Pleiteia a reforma do julgado, para que a atualização monetária das diferenças seja calculada exclusivamente com base nos critérios da Lei n. 11.960/2009, bem como impugna os honorários advocatícios, no que diz com sua base de cálculo.

Recurso recebido no efeito devolutivo.

A parte recorrida não contraminuta ao recurso.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021363-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO FURLAN - SP97083-A
AGRAVADO: NELSON PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA - SP218105-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimiento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumprir consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

No que pertine à honorária advocatícia, enfim, não se verificam incorreções e/ou maus-tratos à legislação de tal ordem que maculem sua fixação como feito pela r. decisão guerreada.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. DESPROVIMENTO.

NÃO SE DESCONHECE O JULGAMENTO DO PLENÁRIO DO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL QUE, EM SESSÃO DE 25/03/2015, QUE APRECIOU AS QUESTÕES AFETAS À MODULAÇÃO DOS EFEITOS DAS DECLARAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE PROFERIDAS NAS ADIS N. 4.357 E 4.425, DEFININDO SEU ÂMBITO DE INCIDÊNCIA APENAS À CORREÇÃO MONETÁRIA E AOS JUROS DE MORA NA FASE DO PRECATÓRIO.

NO JULGAMENTO DO RE 870.947, PORÉM, DE RELATORIA DO MINISTRO LUIZ FUX, RECONHECEU-SE A EXISTÊNCIA DE NOVA REPERCUSSÃO GERAL SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA A SER APLICADA NA FASE DE CONHECIMENTO.

O COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, POR MAIORIA, DECIDIU PELA NÃO MODULAÇÃO DE EFEITOS DA DECISÃO ANTERIORMENTE PROFERIDA NO RE 870.947 A RESPEITO DO TEMA EM COMENTO. RAZOÁVEL CONSIDERAR-SE, DESTARTE, QUE A CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDIRÁ EM CONFORMIDADE AO DECIDIDO PELA PRIMEIRA TURMA DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO REPETITIVO RESP N. 1.492.221, QUE ESTABELECEU TESE PARA AS CONDENAÇÕES EM AÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (INPC, PARA FINS DE CORREÇÃO MONETÁRIA, NO QUE SE REFERE AO PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 11.430/2006, QUE INCLUIU O ART. 41-A NA LEI 8.213/91, E JUROS DE MORA SEGUNDO A REMUNERAÇÃO OFICIAL DA CADERNETA DE POUPANÇA).

NO QUE PERTINCE À HONORÁRIA ADVOCATÍCIA NÃO SE VERIFICAM INCORREÇÕES E/OU MAUS-TRATOS À LEGISLAÇÃO DE TAL ORDEM QUE MACULEM SUA FIXAÇÃO COMO FEITO PELAR. DECISÃO GUERREADA.

AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000599-04.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ANTONIA RODRIGUES SOARES
Advogado do(a) APELANTE: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida julgou improcedente o pedido, denegando a pretensão deduzida na inicial, e assim o fez com resolução do mérito na forma do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou a requerente ao pagamento das custas processuais e honorários de advogado de R\$ 1.000,00 (art. 85, §8º, do CPC), cuja exigibilidade ficou suspensa em razão da gratuidade judiciária.

Apelação da parte autora, para que seja reconhecido o período laborado nas lides rurais em regime de economia familiar e a consequente aposentadoria por idade rural.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Busca a parte autora, nascida aos 11/11/1944, a concessão do benefício de aposentadoria por idade a ruralícola.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a ruralícola.

Assim, além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaca-se que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao **trabalho urbano eventualmente exercido** pelo segurado ou **por seu cônjuge**, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Na hipótese em apreço, observo que o demandante completou a idade mínima em 11/11/1999, devendo, por consequência, comprovar o exercício de atividade rural por 108 (cento e oito) meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Para comprovar a sua condição de trabalhadora rural, a requerente apresentou os seguintes documentos:

- Certidões de nascimento dos filhos, datadas de 01/05/1977 e de 18/11/1970, em que a autora está qualificada como lavradora;

- CTPS da autora com vínculos rurais entre os anos de 1990 e 1992;

- CTPS de seu cônjuge com vínculos rurais e urbanos;

A testemunha ouvida, ao seu turno, informa que viu a autora laborar nas lides rurais até idos dos anos 1980. Que por volta de 1994 a autora não laborava mais.

Assim, forçoso concluir que a ausência de início razoável de provas materiais e testemunhais, indicando a dedicação da parte autora ao exercício de atividade rústica em períodos imediatamente anteriores requisito etário, inviabiliza a concessão do benefício almejado, nos exatos termos explicitados pelo Juízo de Primeiro Grau.

Neste sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).

- Descaracterização do regime de economia familiar. Sem demonstração segura de que autora e cônjuge dependiam dessa atividade para subsistência.

- Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0007904-18.2006.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/01/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2010 PÁGINA: 775)

In casu, portanto, o demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino em período imediatamente anterior ao quesito etário. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei n.º 8.213/91.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural imediatamente ao requerimento administrativo, não pode fazer jus a parte autora à concessão do benefício pleiteado.

Isto posto mantenho, integralmente, a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 3 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0021067-17.2014.4.03.6303
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: VICENTE GUARNIERI
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA GREGORIO DE SOUZA - SP351584-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0021067-17.2014.4.03.6303
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: VICENTE GUARNIERI
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA GREGORIO DE SOUZA - SP351584-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, deu parcial provimento à apelação da parte autora.

O INSS, ora agravante, insurge-se contra o reconhecimento da especialidade de períodos em que o autor esteve exposto ao agente agressivo eletricidade.

Com contraminuta.

É o Relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0021067-17.2014.4.03.6303
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: VICENTE GUARNIERI
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA GREGORIO DE SOUZA - SP351584-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Sem razão o agravante.

Não é o caso de retratação.

Conforme CTPS e PPP, o autor laborou na empresa Telecomunicações de São Paulo S/A, exposto ao agente perigoso eletricidade em tensões de 110 a 13.800 volts, com risco de choque elétrico, em todo o período da atividade exercida.

Desta feita entendo que a presença do agente nocivo *eletricidade* já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição à energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

Cumpra-se destacar que a caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

Confira-se o seguinte julgado desta E. Corte.

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. ART. 557, § 1º, CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. 250 VOLTS. RECONHECIMENTO. AGRADO IMPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - Da análise dos autos, verifica-se que, nos períodos de 01.12.1976 a 30.09.1979 e 01.10.1979 a 15.12.1998, laborados na "Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP", resta comprovado através da análise dos formulários DSS-8030 (fls.15/16) e laudos técnicos, emitidos por engenheiro de segurança do trabalho (fls.19/20), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a risco de choque elétrico em tensões superiores a 250 volts, caracterizando a periculosidade da atividade desenvolvida, exercendo as funções de operador de bombas e operador de estação elevatória, enquadrando-se no item 1.1.8 do anexo ao Decreto nº 53.831/64. - Ademais, esta Corte consolidou o entendimento de que "em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial." - Como bem salientado pela r. decisão agravada, com relação ao período regido pelo Decreto nº 2.172/97, "É possível o reconhecimento do tempo de serviço como especial desde que a atividade exercida esteja devidamente comprovada pela exposição aos fatores de risco, ainda que não inscrita em regulamento" (v.g. STJ, RESP 426.019, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 15/05/2003, DJ 20/02/2006). - A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela comprovação da atividade especial exercida pelo autor e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Inexistente qualquer vício a justificar a reforma da decisão agravada. - Agrado improvido.

(TRF-3 - APELREEX: 5557 SP 0005557-82.2004.4.03.6183, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 03/09/2012, SÉTIMA TURMA)

Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extrai-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecemos casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

Atividade é nocente.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRADO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRADO INTERNO. ELETRICIDADE.

- A presença do agente nocivo *eletricidade* já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição à energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

- A caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

- Agrado interno do INSS não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agrado interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004521-47.2015.4.03.6109
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ISMAEL LIBERATO
Advogado do(a) APELADO: GEANI APARECIDA MARTIN VIEIRA - SP255141-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004521-47.2015.4.03.6109
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ISMAEL LIBERATO
Advogado do(a) APELADO: GEANI APARECIDA MARTIN VIEIRA - SP255141-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (ID 107349345, p. 169/178) em face da decisão monocrática (ID 107349345, p. 138/164), que não conheceu da remessa necessária e deu parcial provimento à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária seja aplicado o Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947.

Em seu recurso, aduz o agravante que não há como reconhecer a especialidade do período do autor como vigia/vigilante, uma vez que não portava arma de fogo e que em relação à correção monetária deve ser aplicado o artigo 1º - F da Lei nº 9494/97, com a redação dada pela Lei nº 11960/09.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004521-47.2015.4.03.6109

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ISMAEL LIBERATO

Advogado do(a) APELADO: GEANI APARECIDA MARTIN VIEIRA - SP255141-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Para o reconhecimento da especialidade da atividade de vigia/vigilante, não é necessário que o agente porte arma de fogo, como bem decidido na r. decisão monocrática agravada, a qual segue o entendimento consolidado por esta Corte e pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, em relação à correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte.

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1 - Para o reconhecimento da especialidade da atividade de vigia/vigilante, não é necessário que o agente porte arma de fogo, como bem decidido na r. decisão monocrática agravada, a qual segue o entendimento consolidado por esta Corte e pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

2 - Em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte.

3 - Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

4 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790752-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE ITAMAR MISTURINI
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FERRO FUZATTO - SP245889-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790752-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE ITAMAR MISTURINI
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FERRO FUZATTO - SP245889-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao apelo anteriormente manejado pela parte autora, mantendo a procedência do pedido de concessão do benefício de auxílio-doença.

Alega o agravante que o benefício concedido deve ser cessado em 120 dias, caso não haja manifestação contrária da parte autora.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, a parte autora ficou-se inerte.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790752-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE ITAMAR MISTURINI
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FERRO FUZATTO - SP245889-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à possibilidade de fixação de termo final para o benefício de auxílio-doença previdenciário concedido.

Consoante fundamentado na decisão agravada, não é o caso de manutenção do benefício até que seja realizada a reabilitação, que somente é necessária nos casos em que a incapacidade seja permanente para algumas atividades específicas, sendo que, no caso concreto a incapacidade é temporária.

Por sua vez, também não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Assim, não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO FINAL DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios para manutenção do julgado de procedência do pedido.
2. Consoante fundamentado na decisão agravada, não é o caso de manutenção do benefício até que seja realizada a reabilitação, que somente é necessária nos casos em que a incapacidade seja permanente para algumas atividades específicas, sendo que, no caso concreto a incapacidade é temporária.
3. Por sua vez, também não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.
4. Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5751794-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: BENEDITO PIRES DE MORAES
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO BENEDITO RAMALHO - SP361209-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5751794-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: BENEDITO PIRES DE MORAES
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO BENEDITO RAMALHO - SP361209-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença que concedeu ao autor o benefício de aposentadoria híbrida.

Alega o INSS a necessidade de esgotamento das instâncias.

Pondera o agravante a impossibilidade de concessão do benefício no caso concreto, uma vez que impossibilitado o reconhecimento de período remoto de trabalho rural na modalidade de aposentadoria híbrida sem recolhimentos intentado pela parte autora.

Sustenta que a contagem híbrida de carência nos dois regimes, urbano e rural não pode ser aplicada a trabalhadores urbanos que abandonaram definitivamente o labor rural.

Intenta a reconsideração da decisão ou que seja levada ao colegiado.

Com contrarrazões, os autos subiram.

É o relatório.

APELADO: BENEDITO PIRES DE MORAES
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO BENEDITO RAMALHO - SP361209-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, destaco a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (coma redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisficam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de exodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".

16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data: 28.11.2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVO DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º. DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNA DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. 1.1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade rural, (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). 1.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ato contínuo, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3º., da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).

2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade. Analisando a prova dos autos, assim pronunciou-se o d. Juiz Federal para julgar procedente, em parte, o pedido vestibular: "Os documentos carreados aos autos vão ao encontro dos depoimentos, o que forma um início de prova material razoável. Todavia, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Beldori); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano Kinzi Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às atividades agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a atividade rural em regime de economia familiar, de forma descontínua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, §3º, da LBPS. (...) Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IUJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatora a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural (...) Consigno que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008." 2.1. A 2a. Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso interposto, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de atividade urbana e rural, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Com efeito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3º do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumprirem a carência da aposentadoria rural por idade, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de idade, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)."

3. Entenderam os órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, § 3º, da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão vinculados ao trabalho no campo; esta regra de aposentadoria por idade, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, que em determinado período anterior, desempenhou atividade de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 tem por objetivo corrigir situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte no meio urbano, não conseguiram implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3º. do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.

4. Essa forma de aposentadoria por idade prevista no par. 3º., do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, com a finalidade de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo afetos ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.

5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da idade foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.

6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5a. Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3º., da Lei 8.213/91.

7. Quanto ao mérito, tenho que a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial 1407613, da Relatoria do Min. Herman Benjamin (julgado em 14.10.2014) deu nova configuração à tese tratada nestes autos. Com efeito, esta Turma Nacional, em precedentes vários, havia entendido que a regra constante no art. 48 parágrafos 3º e 4º, da Lei de Benefícios de Previdência possuía "mão única", sendo devida apenas para o trabalhador rural. 7.1. Desse modo, se o trabalhador fosse urbano, não faria jus o beneficiário ao favor legis. Com efeito, esta Turma Nacional de Uniformização, ao julgar os Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Ernane Moreira Barros) e 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/91, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar as contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência para aposentadoria por idade rural. Por outro lado, o trabalhador urbano não pode se utilizar de período rural para o preenchimento de carência com vistas à aposentadoria por idade urbana.

8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com a consideração dos períodos urbana e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.

9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização-TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação de Lei Federal-PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante – se rural ou urbano –, conforme entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

No tocante à possibilidade do cômputo de atividade rural exercida em período remoto e descontínuo, anterior à Lei nº 8213/91, sem o recolhimento das contribuições previdenciárias, a ser somada a períodos de atividade urbana para o fim de concessão de aposentadoria por idade híbrida, em 04/09/2019 foi publicado o resultado do julgamento do Recurso Especial nº 1674221/SP, cuja ementa traz o seguinte teor:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5º. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º. E 4º. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA AOS TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLADOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A despeito do não recolhimento de contribuições. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO. 1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas. 2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, *é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aquele que foi deixado em segundo plano, identifi-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça* (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35). 3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º. no art. 48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num parâmetro jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014). 4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social. 5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da **aposentadoria híbrida**, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher. 6. **Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.** 7. A tese defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária ao objetivo da legislação previdenciária. 8. **Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para a atividade urbana como avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.** 9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma suprapendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos. 10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: **o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.** 11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida. (STJ, Resp nº 1.674.221/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, Data do Julgamento 14.08.2019, DJe 04.09.2019) – grifei.

Passo, pois, à análise do caso concreto, à luz do entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

A parte autora, Benedito Pires de Moraes, requereu ao INSS aposentadoria por idade híbrida (rural e urbana), conforme documentação de trabalho rural, CTPS e CNIS.

A autora nasceu em 15/04/1951 e completou a idade necessária (65 anos) em 15/04/2016.

O pedido merece procedência, devendo ser concedida a aposentadoria por idade.

O art.48, "caput" da Lei nº 8213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem.

O prazo de carência em tela é de 180 contribuições mensais (art.25, II, da lei previdenciária).

A parte autora atingiu 65 anos e os documentos juntados aos autos demonstram que o tempo de trabalho supera o período de carência, fazendo jus ao benefício.

Alega que possui 14 anos, 1 mês e 17 dias de trabalho rural no período de 15/04/1963 a 02/06/1975 e 10 anos, 11 meses e 29 dias de trabalho anotado no CNIS, com 132 contribuições, muito além dos 15 anos exigidos para a aposentadoria por idade.

Como prova material de seu trabalho, a autora apresentou os seguintes documentos:

Certidão de Casamento realizado no ano de 1981;

Título eleitoral constando a profissão de lavrador em 04/08/1972;

Certificado de Dispensa de Incorporação, constando a profissão de lavrador em 16/08/1971;

CTPS emitida em nome do autor com anotação de trabalho urbano de 1975 a 1978, 1989;

Documento de cálculo de tempo de contribuição de 10 anos, 11 meses e 29 dias;

Registro de imóvel rural Sítio Santa Luzia, onde trabalhou;

Indeferimento do pedido requerido em 09/05/2018.

As informações do CNIS como autônomo são de 1975 a 1978, 1989 como empregado e contribuinte individual de 01/04/2008 a 31/05/2018 individual que comprovamos períodos afirmados pelo requerente, cuja soma com o tempo de serviço rural sem registro prestado pela autora, reconhecido na sentença e decorrente dos documentos acima arrolados e analisados favoravelmente a ela, demonstram o efetivo exercício da atividade rural prestado por mais de 15 anos, resultando no tempo de carência necessário à obtenção do benefício.

A autora demonstrou o exercício do trabalho rural de 15/04/1963 a 02/06/1975, diante dos documentos oficiais que remontam ao período anterior ao documento mais antigo que foi corroborado por testemunhas apontando trabalho rural a partir dos 12 anos de idade da autora.

Por outro lado, conforme a CTPS e o CNIS há prova de que a autora passou a exercer atividade urbana.

As testemunhas ouvidas afirmaram o trabalho rural da autora sem anotação na Carteira desde os 10 anos de idade até o início do trabalho urbano.

Por fim, a vedação do tempo rural para efeito de carência não se aplica ao caso dos autos que se trata de aposentadoria por idade e, não, de aposentadoria por tempo de contribuição.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, mantenho a aposentadoria por idade pleiteada, a partir da data do requerimento administrativo, quando a autora já fazia jus ao benefício.

Em relação aos honorários, majoro para 12% do valor da condenação sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ), em razão da apelação, nos termos do art. 85, §11, do CPC.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem

São Paulo, 7 de outubro de 2019.

A decisão foi apreciada devidamente, à luz da legislação de regência que a fundamentou e das provas trazidas aos autos pela parte autora.

A decisão deixou explícito que é irrelevante o labor rural ser remoto ou não para efeito de carência na aposentadoria por idade híbrida, conforme entendimento consolidado nos tribunais.

Desse modo, evidencia-se o caráter meramente procrastinatório do recurso, diante da análise integral dos pontos controvertidos, a afastar o provimento do presente agravo.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DA TURMA. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA DE TRABALHADOR. PROVAS INCONTESTES. BENEFÍCIO DEVIDO. DECISÃO FUNDAMENTADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA SOBRE A MATÉRIA. TRABALHO RURAL RECENTE. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A concessão do benefício está baseada na prova colhida que tomou incontestado o direito do autor a auferir o benefício pleiteado.
2. É irrelevante se o trabalho rural é recente ou remoto para a concessão do benefício de aposentadoria híbrida. Entendimento consolidado nos Tribunais.
3. Recurso meramente protelatório.
4. Improvimento do recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000464-11.2019.4.03.6124
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DONIZETI APARECIDO MENIS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000464-11.2019.4.03.6124
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DONIZETI APARECIDO MENIS
Advogados do(a) APELADO: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N, ROGERIO ROCHADIAS - SP286345-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando à concessão de aposentadoria especial, deu parcial provimento à apelação do INSS.

O INSS, ora agravante, insurge-se contra o reconhecimento da especialidade de período em que o autor esteve exposto à eletricidade.

Com contraminuta.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000464-11.2019.4.03.6124
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DONIZETI APARECIDO MENIS
Advogados do(a) APELADO: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N, ROGERIO ROCHADIAS - SP286345-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Sem razão o agravante.

Não é o caso de retratação.

De 06/03/1997 a 22/12/2009.

Conforme CTPS e PPP, o autor laborou na empresa Elektro Eletricidade e Serviços S/A, exposto ao agente perigoso eletricidade em tensões superiores a 250 volts, em todo o período da atividade exercida.

Desta feita entendo que a presença do agente nocivo *eletricidade* já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição à energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

Cumpra destacar que a caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

Confira-se o seguinte julgado desta E. Corte.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. 250 VOLTS. RECONHECIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - Da análise dos autos, verifica-se que, nos períodos de 01.12.1976 a 30.09.1979 e 01.10.1979 a 15.12.1998, laborados na "Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP", resta comprovado através da análise dos formulários DSS-8030 (fls.15/16) e laudos técnicos, emitidos por engenheiro de segurança do trabalho (fls.19/20), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto ao risco de choque elétrico em tensões superiores a 250 volts, caracterizando a periculosidade da atividade desenvolvida, exercendo as funções de operador de bombas e operador de estação elevatória, enquadrando-se no item 1.1.8 do anexo ao Decreto nº 53.831/64. - Ademais, esta Corte consolidou o entendimento de que "em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial." - Como bem salientado pela r. decisão agravada, com relação ao período regido pelo Decreto nº 2.172/97. "É possível o reconhecimento do tempo de serviço como especial desde que a atividade exercida esteja devidamente comprovada pela exposição aos fatores de risco, ainda que não inscrita em regulamento" (v.g. STJ, REsp 426.019, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 15/05/2003, DJ 20/02/2006). - A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela comprovação da atividade especial exercida pelo autor e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o descerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Inexistente qualquer vício a justificar a reforma da decisão agravada. - Agravo improvido.

(TRF-3 - APELREEX: 5557 SP 0005557-82.2004.4.03.6183, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 03/09/2012, SÉTIMA TURMA)

Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extrai-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecemos casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

Atividade é nocente.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. ELETRICIDADE.

- A presença do agente nocivo *eletricidade* já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição a energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

- A caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

- Agravo interno do INSS não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6165201-29.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOANA DARC BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO AMIN JORGE - SP32309-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento do labor rural e a concessão da aposentadoria rural por idade.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A r. sentença monocrática julgou improcedente o pedido. Condenou os sucessores habilitados a pagar as custas processuais e os honorários advocatícios à razão de 10% sobre o valor atualizado da causa, cuja exigibilidade ficou suspensa pelo prazo de 5 anos, tendo em vista a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Apelou a parte autora. Alega cerceamento de defesa em virtude da ausência de produção de prova testemunhal e busca a anulação do julgado. Alternativamente, pleiteia a total procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Preceituamos arts. 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. *Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.*"

"Art. 330. *O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:*

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)

In casu, aplicável a exegese dos referidos dispositivos legais, uma vez que a produção de prova testemunhal requerida na exordial, torna-se indispensável à comprovação da atividade rural da autora pelo período da carência necessária.

Nesse passo, não se vislumbram dos autos depoimentos a corroborar o início de prova material (CTPS com vínculos rurais).

Assim, o julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO . RURÍCOLA. MINISTÉRIO PÚBLICO. MANIFESTAÇÃO. JULGAMENTO ANTECIPADO. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1- O Ministério Público Federal ofereceu parecer na fase recursal e tal fato supre qualquer irregularidade, em razão da efetividade do princípio da instrumentalidade das formas.

2- Uma vez que a prova testemunhal poderia corroborar a documental trazida à colação (Artigo 55, § 3º da Lei n.º 8.213/91), no intuito de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal e propiciar a apreciação do pretendido direito, descabe o julgamento antecipado do mérito.

3- A dispensa da oitiva de testemunhas, quando a ação comportava dilação probatória, notadamente quando a Autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inclusive a prova oral, inequívoca a existência de prejuízo e, por consequência, evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa.

4- Apelação da parte Autora provida. Sentença anulada.

(TRF3, 9ª Turma, AC 2000.03.99.044871-5, Des. Federal Santos Neves, DJU 09/12/2004, p. 522).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.

1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão."

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463)

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*, para regular processamento do feito, com a produção de prova testemunhal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **ACOLHO A PRELIMINAR SUSCITADA PELA PARTE AUTORA**, para anular a sentença, dado o cerceamento de defesa caracterizado e, por consequência, determino o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito, com a realização da prova testemunhal requerida pela autora. **PREJUDICADA A ANÁLISE DE MÉRITO DO APELO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 3 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897622-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA DE LOURDES GOMES PARPINELI

Advogados do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N, ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897622-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA DE LOURDES GOMES PARPINELI

Advogados do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N, ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso interpostos pela parte beneficiária de rejeitou embargos à execução opostos pelo INSS.

O INSS pede a reforma da r. decisão, para que sejam utilizados critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal aprovado por Resolução do CJF em vigor por ocasião do cumprimento.

Intimada, apenas a parte recorrida apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897622-48.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA DE LOURDES GOMES PARPINELI
Advogados do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N, ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O título executivo judicial determinou, quanto à atualização do débito judicial, a aplicação do critério de correção monetária nos termos da Súmula 08 deste TRF, bem como Súmula 148 do STJ e Provimento n. 64/2005 da Corregedoria da Justiça Federal da Terceira Região.

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Enfim, ressalte-se que o julgado proferido pelo Excelso Pretório deve ser observado imediatamente pelos juízos e tribunais, porquanto o entendimento foi firmado em recurso extraordinário com repercussão geral conhecida. Nesse sentido: "(...) a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do leading case (...)" (STF, Ag.Reg. no RE 627.373, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJE 22/11/2017).

No que diz com os honorários advocatícios, esclareça-se que não se aplicam as disposições do novo CPC, considerando que opostos os embargos à execução sob a égide do estatuto processual de 1973.

Destarte, fixo a verba honorária advocatícia no valor de R\$ 1.000,00, nos termos do artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do CPC/1973, e em conformidade ao entendimento da Terceira Seção deste E. Tribunal.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO DA PARTE EMBARGADA, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PROVIMENTO DO RECURSO.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

Correção monetária e os juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado (atual Resolução nº 267, de 02/12/2013).

No que diz com os honorários advocatícios, não se aplicam as disposições do novo CPC, considerando que opostos os embargos à execução sob a égide do estatuto processual de 1973.

Fixada a verba honorária advocatícia no valor de R\$ 1.000,00, nos termos do artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do CPC/1973, e em conformidade ao entendimento da Terceira Seção deste E. Tribunal.

Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5471370-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE BRITO SARAIVA

Advogados do(a) APELADO: JOSE CARLOS CORDEIRO DE SOUZA - SP128929-A, ANTONIO CORDEIRO DE SOUZA - SP131234-A, FRANCIELI CORDEIRO LEITE DE SOUZA - SP362841-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5471370-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE BRITO SARAIVA

Advogados do(a) APELADO: JOSE CARLOS CORDEIRO DE SOUZA - SP128929-A, ANTONIO CORDEIRO DE SOUZA - SP131234-A, FRANCIELI CORDEIRO LEITE DE SOUZA - SP362841-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao apelo anteriormente manejado pelo ente autárquico para excluir os períodos de 05.11.1974 a 31.12.1979 e de 01.01.1981 a 31.12.1985, do cômputo de labor rural e o período de 20.01.1998 a 20.06.2001, do cômputo de atividade especial exercidos pelo autor e, por consequência, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Aduz a parte autora, ora agravante, que o conjunto probatório colacionado aos autos é suficiente para demonstrar sua dedicação à faina campesina na integralidade do período vindicado, bem como o enquadramento de atividade especial no interstício desconsiderado no *decisum* agravado, como o que faria jus a concessão da benesse almejada.

Sem contraminuta do ente autárquico.

É o Relatório.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5471370-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE BRITO SARAIVA

Advogados do(a) APELADO: JOSE CARLOS CORDEIRO DE SOUZA - SP128929-A, ANTONIO CORDEIRO DE SOUZA - SP131234-A, FRANCIELI CORDEIRO LEITE DE SOUZA - SP362841-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Inconformado com a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição interpôs, o demandante, o presente agravo interno.

Sem razão, contudo.

Isso porque, restou exaustivamente fundamentado na decisão agravada as razões do entendimento exarado por este Relator, senão vejamos:

"A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, bem como o enquadramento de interstícios de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de tutela antecipada.

Prova oral colacionada aos autos.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o período de 05.11.1974 a 31.12.1985, como labor rural desenvolvido pelo autor, bem como os interstícios de 01.11.1993 a 05.07.1997 e de 20.01.1998 a 20.06.2001, como atividade especial, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 27.01.2017. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, aduzindo o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de labor rural e atividade especial exercidos pelo autor, haja vista a ausência de provas nesse sentido. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor rural exercido pelo demandante, sem o correspondente registro em CTPS e de enquadramento de atividade especial, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

DO LABOR RURAL

Conforme se depreende dos autos, pretende a parte autora o reconhecimento de labor rural exercido no período de 05.11.1974 (implemento dos 12 anos de idade) até 31.12.1985, na condição de meeiro/diarrista e, portanto, sem o correspondente registro em CTPS.

Outrossim, consigno que a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.

1 - A comprovação da condição de rural, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula n.º 149 deste Tribunal.

2 - Não estando caracterizada a condição de rural, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.

3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246/SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).

Todavia, visando a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, sem o correspondente registro em CTPS, a parte autora se limitou a apresentar os seguintes documentos:

a) declaração escolar informando que nos anos de 1969 a 1972 o demandante residia em área rural;

Frise-se que o referido documento não se presta a comprovar a efetiva dedicação do demandante à faina campesina, primeiramente porque emitido em data anterior ao termo inicial do período de labor rural reclamado, e ainda porque não permite concluir sequer pela condição de rural supostamente ostentada por seus familiares, vez que a declaração se limita a certificar o domicílio do autor em área rural, não fazendo qualquer referência ao ofício desenvolvido à época por seus genitores.

b) título eleitoral, emitido aos 06.11.1980, indicando o ofício de "lavrador" exercido à época pelo requerente.

Insta salientar que o referido documento já foi considerado pelo ente autárquico para proceder à averbação do período de 01.01.1980 a 31.12.1980, como labor rural efetivamente exercido pelo autor.

c) declaração firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Presidente Bernardes/SP.

Tampouco o apontado registro permite o reconhecimento de labor rural desenvolvido pelo requerente, haja vista a ausência de homologação pelo INSS e/ou pelo Ministério Público, nos termos exigidos pelo art. 106, inc. III, da Lei n.º 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei n.º 9.063/95.

Vê-se, pois, que diversamente do entendimento adotado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar o efetivo exercício de atividade rural na integralidade do período reclamado na prefeital.

Isso porque, conforme se deflui do conjunto probatório colacionado aos autos, o único documento apto a revelar a alegada dedicação do autor à faina campesina foi o título eleitoral emitido no ano de 1980 (item b), o qual já foi devidamente considerado pelo INSS para computar tempo de serviço rural desenvolvido pelo autor.

E nem se alegue que as provas orais colacionadas aos autos, teriam o condão de comprovar, de forma exclusiva, o exercício de atividade rural pelo autor nos demais interregnos reclamados.

Não desconheço o teor do julgado proferido no REsp n.º 1.348.633/SP, entretanto, compulsando os autos, verifico que o teor dos depoimentos não se reputa fonte segura e robusta o suficiente para fundamentar, de forma exclusiva, o acolhimento da argumentação expendida pelo autor acerca do exercício de labor rural em período para o qual inexistem nos autos qualquer elemento de convicção ou prova material atestando sua dedicação à faina campesina.

Ademais, como bem asseverado pelo ente autárquico, observo que os relatos mostraram-se bastante imprecisos em relação as datas de prestação de serviço rural pelo demandante.

Destarte, entendo que a r. sentença merece reforma para excluir os períodos de 05.11.1974 a 31.12.1979 e de 01.01.1981 a 31.12.1985, do cômputo de labor rural exercido pelo requerente.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, in verbis:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, in verbis:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher; de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1.º.09.67 a 02.03.1969, 1.º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle Franca, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confirma-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS, PPP's, Laudo Técnico e PPRA, contudo, mais uma vez contrariando o posicionamento adotado pelo d. Juízo a quo, entendo que o referido acervo probatório não se presta para comprovar a caracterização da faina nocente na integralidade dos períodos reclamados.

Em relação ao período de 01.11.1993 a 05.07.1997, laborado pelo autor junto à empresa Frigorífico Anastaciano Ltda., mostrou-se acertado o enquadramento de atividade especial, eis que o PPP colacionado aos autos certifica sua exposição habitual e permanente a agentes biológicos, tais como, bactérias, protozoários, fungos e vírus, inerentes ao contato direto com lixo industrial e resíduos dos sanitários do estabelecimento em questão, o que enseja o enquadramento da atividade nos termos definidos pelo código 1.3.2 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do decreto n.º 53.831/64, bem como no código 1.3.4 do anexo I do decreto n.º 83.080/79 e no código 3.0.1 do anexo IV do Decreto n.º 2.172/97.

Por outro lado, no tocante ao interstício de 20.01.1998 a 20.06.2001, laborado pelo autor junto à empresa Fort-Sal Suplementos Minerais Ltda., não restou suficientemente comprovada a caracterização de labor especial, eis que o PPP colacionado aos autos se limita a indicar a sujeição do segurado ao agente agressivo ruído, porém, sob o nível de 84 dB(A), considerado insuficiente para enquadramento de atividade especial, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para tal finalidade, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 90 dB(A), o que não ocorreu.

Também não há de se falar na caracterização da faina nocente em virtude da exposição do requerente a agentes químicos, posto que não houve a necessária identificação das substâncias existentes no ambiente laboral e sua concentração, o que seria de rigor. Tampouco restou comprovado o exercício de labor especial em virtude de eventuais riscos mecânicos, tais como, quedas e cortes, em face da ausência de previsão legal nesse sentido.

Diante disso, entendo que a r. sentença também merece reparo para excluir o período de 20.01.1998 a 20.06.2001, do cômputo de atividade especial exercida pelo autor:

Por consequência, computando-se tão-somente o período de labor rural administrativamente reconhecido pelo INSS (01.01.1980 a 31.12.1980), somado ao interstício de atividade especial ora declarado (01.11.1993 a 05.07.1997), sujeito a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 27.01.2017, o autor ainda não havia implementado o período mínimo de tempo de serviço exigido pela legislação previdenciária vigente para concessão da benesse almejada, a saber, 30 (trinta) anos, o que enseja a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em face do inadimplemento dos requisitos legais.

Tendo em vista a sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme critérios do artigo 85, caput do Novo CPC. Todavia, em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, em virtude da prévia concessão da gratuidade processual.

Custas na forma da lei.

DISPOSITIVO

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para excluir os períodos de 05.11.1974 a 31.12.1979 e de 01.01.1981 a 31.12.1985, do cômputo de labor rural exercido pelo autor e o período de 20.01.1998 a 20.06.2001, do cômputo de atividade especial e, por consequência, julgo improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em face do inadimplemento dos requisitos legais necessários.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se. "

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação recursal expendida pelo demandante, o conjunto probatório colacionado aos autos não se mostrou suficiente para comprovar sua efetiva dedicação à faina campesina na integralidade dos períodos vindicados, eis que o único documento apto a tal finalidade já havia sido considerado pelo ente autárquico para homologar parte do período reclamado em sede administrativa, não havendo qualquer outro elemento de convicção em relação aos demais interstícios controvertidos.

Da mesma forma, mantenho a exclusão de parte dos períodos de atividade especial declarados na r. sentença, haja vista a ausência de prova técnica nesse sentido, posto que os documentos colacionados aos autos se limitaram a indicar a sujeição do demandante ao agente agressivo ruído, porém, sob níveis sonoros inferiores ao parâmetro legalmente exigido à época da prestação do serviço para caracterização da faina nocente.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, ainda, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVAS MATERIAIS DO ALEGADO EXERCÍCIO DE LABOR RURAL. PROVAS TÉCNICAS NÃO PERMITEM O ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL NA INTEGRALIDADE DOS PERÍODOS VINDICADOS. INADIMPLEMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA BENESSE. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. DESPROVIMENTO. JULGADO MANTIDO.

1. Agravo interno manejado pela parte autora visando o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, bem como o reconhecimento de atividade especial, sujeita a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
2. Indeferimento. Ausência de início razoável de provas materiais do alegado exercício de atividade rural em regime de economia familiar. O único documento que permite concluir pela dedicação do autor à faina campesina já foi considerado pelo ente autárquico para homologar parte do período reclamado.
3. As provas técnicas colacionadas aos autos não permitem o enquadramento de atividade especial em parte dos períodos descritos na exordial, vez que indicam sua exposição ao agente agressivo ruído, porém, sob níveis sonoros inferiores aos parâmetros legalmente exigidos para a caracterização da faina nocente. Inadimplemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse.
4. Agravo interno da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000434-88.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: VAGNER FERREIRA DE ALMEIDA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000434-88.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: VAGNER FERREIRA DE ALMEIDA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (ID 105165585, p. 157/167) em face da decisão monocrática (ID 105165585, p. 137/154), que deu parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer a especialidade do período entre 06/03/1997 a 29/06/2001.

Em seu recurso, aduz o agravante que em relação à correção monetária deve ser aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9494/97, com a redação dada pela Lei nº 11960/2009.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000434-88.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: VAGNER FERREIRA DE ALMEIDA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte.

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1 - Em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte.

2 - Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

3 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003107-42.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIVALDO DE JESUS
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento dos períodos laborados em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial. Em pedido subsidiário, caso não haja tempo de atividade especial, requereu a aposentadoria por tempo de contribuição mediante a conversão da atividade especial para tempo de serviço comum e o cômputo de tempo de serviço posterior ao ajuizamento da ação.

Contestado o feito e oferecida a réplica, determinou-se a realização de prova pericial em parte dos períodos vindicados, o que motivou a interposição de agravo retido.

Laudos periciais e complemento anexados nos autos (id 108675350, fls 70/81 e 109).

Após manifestações das partes, o feito foi sentenciado com a concessão da aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo, com a condenação do INSS ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente nos termos das Resoluções 134/10 e 267/13, do C.J.F, acrescidas de juros moratórios conforme artigo 1º-F da Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09.

Custas *ex lege*. Verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença.

Feito não submetido ao reexame necessário.

A autarquia recorreu aduzindo a não comprovação da atividade nocente à luz da legislação previdenciária. Subsidiariamente, requer a alteração da DIB do benefício para a data do término do vínculo empregatício ou da juntada do laudo pericial e insurge-se contra os critérios de atualização da dívida.

Deferida a tutela antecipada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Turma.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, in verbis:

Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, in verbis:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Com prova do exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Da aposentadoria especial.

Cumpra destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelha a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído s superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído s superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído s superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição continua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual 'O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado'.

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

O caso concreto.

Passo a analisar os períodos reconhecidos pela r. sentença.

Emanálise os interregnos de 13/03/1979 a 31/08/1979, de 10/09/1979 a 31/10/1979, de 01/11/1979 a 12/12/1979, de 01/12/1980 a 30/09/1980, de 20/08/1981 a 21/07/1983, de 05/07/1989 a 20/01/1990, de 03/09/1991 a 04/05/1994, de 22/09/1994 a 01/02/1995, de 01/08/1995 a 06/06/2002, de 02/09/2002 a 01/11/2002, de 01/03/2003 a 18/06/2003, de 19/06/03 a 24/04/2004, de 02/01/2005 a 09/06/2005, de 10/09/2005 a 01/07/2008, de 02/07/2008 a 04/12/2008, de 15/07/2009 a 05/04/2012

Nestes períodos, à exceção dos interstícios de 03/09/1991 a 04/05/1994 e de 22/09/1994 a 01/02/1995, a parte autora exerceu as funções de *Tratorista/Operador de Máquinas*, conforme anotações dos vínculos empregatícios na CTPS.

Entendo que a função de *Tratorista* enquadra-se no código 2.4.4 do anexo II do Decreto 83.080/79 e assinalo que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida somente até 10/12/1997, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95) e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 até 10/12/1997.

Assim, mantenho o reconhecimento da atividade nocente por prestação legal bem como em razão da apresentação de formulários, nos interstícios até a data de 10/12/1997, exceção feita aos interstícios de 03/09/1991 a 04/05/1994 e de 22/09/1994 a 01/02/1995, em que laborou nas funções de *Serviços Gerais e Rurícola*, não previstas nos decretos regulamentadores (53.831/64 e 8308/79). Há que se lembrar que a especialidade do trabalho do *Rurícola* somente é reconhecida para trabalhadores que exerçam suas atividades em empresas do setor agropecuário no (cód 2.2.1, do Decreto 53.831/64).

De outra parte, ressalvo que não houve reiteração ao Agravo Retido interposto e a perícia técnica abarcou somente os interstícios de 13/03/1979 a 31/08/1979, de 10/09/1979 a 31/10/1979, de 01/11/1979 a 12/12/1979, de 01/12/1980 a 30/09/1980, de 20/08/1981 a 21/07/1983, de 01/08/1995 a 06/06/2002 e de 01/03/2003 a 18/06/2003.

O *expert* mediante laudo principal e complementar, respondeu aos quesitos formulados, indicando que a parte autora esteve exposta ao agente físico ruído acima dos limites de tolerância, de acordo com a legislação à época vigente, em 96, 5 dB (A).

Cabe apenas reafirmar o entendimento adotado no sentido de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Referida orientação está contida na Súmula 29, da própria AGU: "Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80, 6 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então."

Para os demais períodos de 19/06/2003 a 24/04/2004, de 02/01/2005 a 09/06/2005, de 15/07/2009 a 05/04/2012, não há documentação a comprovar a atividade nocente; nos períodos de 02/01/2005 a 09/06/2005 e de 01/09/2005 a 01/07/2008, de 02/07/2008 a 04/12/2008 os PPPs não apontam a exposição a fator de risco e o período de 15/07/2009 a 05/04/2012 possui PPP que aponta a exposição ao agente agressivo em 73 dB A, abaixo do limite de tolerância.

Desta forma a atividade especial deve ser reconhecida somente nos interstícios de 13/03/1979 a 31/08/1979, de 10/09/1979 a 31/10/1979, de 01/11/1979 a 12/12/1979, de 01/12/1980 a 30/09/1980, de 20/08/1981 a 21/07/1983, de 05/07/1989 a 20/01/1990, de 01/08/1995 a 06/06/2002 e de 01/03/2003 a 18/06/2003.

Da contagem necessária para a concessão da benesse

Computados os períodos de atividade nocente reconhecidos pelo INSS e na presente ação, verifica-se que a parte autora não possui tempo de atividade suficiente para obter a aposentadoria especial (13 anos, 08 meses e 12 dias); contudo, com o resultado da conversão (pelo fator 1.4) dos referidos períodos em atividade comum somados aos demais períodos verifica-se que a parte autora possui mais de 35 anos de tempo de serviço/contribuições, mais que suficientes para obter a aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Fixo a data a DIB da benesse a partir da data do requerimento administrativo em 05/04/2012, calculado de acordo com a legislação à época vigente.

Ressalvo que a documentação apenas constatou situação fática preexistente da nocividade do trabalho, conforme jurisprudência dominante do STJ.

Neste sentido, já se decidiu que "...os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido" (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e "...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ." (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

Com relação aos critérios de atualização da dívida, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, sobressaindo o seguinte corolário em relação aos débitos de natureza não tributária:

"...quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." (Plenário, j. 20/09/17. Pres. Min. Carmen Lúcia)

Revogo a tutela anteriormente deferida e determino de imediato a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, cabendo ao Instituto efetuar a compensação das parcelas pagas a título do benefício da aposentadoria especial de modo que, na espécie, há a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Mantenho a responsabilidade da autarquia ao pagamento das verbas decorrentes da sucumbência, em razão do acolhimento do pedido subsidiário da parte autora.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação retro.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Scorea

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001674-21.2014.4.03.6105
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FERNANDO SALVADOR NETO
Advogado do(a) APELADO: CAMILA CRISTINA DO VALE - SP269853
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001674-21.2014.4.03.6105
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDO SALVADOR NETO
Advogado do(a) APELADO: CAMILA CRISTINA DO VALE - SP269853
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face de decisão monocrática de ID 103298448 - Pág. 45/50, de minha relatoria, que, com fundamento no art. 932, IV, 'b', do NCPC, deu parcial provimento à apelação interposta pelo ora agravante, mantendo a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal ao cálculo da correção monetária, e determinando que os juros e a correção monetária sejam fixados conforme os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Alega o agravante (ID 103298448 - Pág. 53/60), em síntese, que o caso não se enquadra nas hipóteses de julgamento monocrático no NCPC e ainda que a correção monetária deveria ter sido fixada nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, uma vez que a decisão do STF nas ADIs 4.425 e 4.357, que tratou da inconstitucionalidade desse dispositivo, diz respeito apenas à atualização dos débitos fazendários inscritos em precatórios, o que não é o caso dos autos.

Pleiteia, desse modo, o provimento do agravo, a fim de reconsiderar a decisão agravada. Caso não seja esse o entendimento, requer a submissão do presente à Turma para julgamento.

Intimada a se manifestar, a parte autora quedou inerte.

É o relatório.

dearaujo

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001674-21.2014.4.03.6105
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDO SALVADOR NETO
Advogado do(a) APELADO: CAMILA CRISTINA DO VALE - SP269853
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

A decisão impugnada, ao dar provimento apenas parcial à apelação do INSS, fê-lo em face da jurisprudência dominante do C. Supremo Tribunal Federal, que, nas ADIs n. 4.357 e 4.425, declarou a inconstitucionalidade do o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Nesse sentido, o julgado foi claro ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do *tempus regit actum*, e ainda a necessidade de observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947 (que trata da correção monetária e juros de mora na fase de conhecimento).

Confira-se:

“Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.”

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

“PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATÓRIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.

2. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

5. Recurso improvido”.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo interno do INSS.

É o voto.

dearaujo

EMENTA

1. Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

2. A decisão impugnada está em conformidade com a jurisprudência dominante do C. Supremo Tribunal Federal, que, nas ADIs n. 4.357 e 4.425, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

3. O acórdão recorrido foi claro ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do tempus regit actum, e ainda a necessidade de observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947 (que trata da correção monetária e juros de mora na fase de conhecimento).

4. Agravo interno a que se nega provimento.

dearaju

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002543-14.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA ILZA DIAS, LUCAS DIAS DE VASCONCELOS, VITOR DIAS DE VASCONCELOS, GABRIELLA DIAS DE VASCONCELOS

Advogado do(a) APELANTE: SHIRLEY APARECIDA TUDDA FRAGOSO - SP312084-A

Advogado do(a) APELANTE: SHIRLEY APARECIDA TUDDA FRAGOSO - SP312084-A

Advogado do(a) APELANTE: SHIRLEY APARECIDA TUDDA FRAGOSO - SP312084-A

Advogado do(a) APELANTE: SHIRLEY APARECIDA TUDDA FRAGOSO - SP312084-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002543-14.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA ILZA DIAS, LUCAS DIAS DE VASCONCELOS, VITOR DIAS DE VASCONCELOS, GABRIELLA DIAS DE VASCONCELOS

Advogado do(a) APELANTE: SHIRLEY APARECIDA TUDDA FRAGOSO - SP312084-A

Advogado do(a) APELANTE: SHIRLEY APARECIDA TUDDA FRAGOSO - SP312084-A

Advogado do(a) APELANTE: SHIRLEY APARECIDA TUDDA FRAGOSO - SP312084-A

Advogado do(a) APELANTE: SHIRLEY APARECIDA TUDDA FRAGOSO - SP312084-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática que deu provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido.

Alega a ausência das hipóteses taxativas das alíneas "a" e "c" dos incisos IV e V do Art. 932 do CPC a autorizar o julgamento por decisão monocrática. Assevera a necessidade de reconhecimento da prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio da propositura da ação. Ressalta a impossibilidade da prorrogação do período de graça, porquanto não demonstrada a situação de desemprego perante o Ministério do Trabalho e Previdência Social. Sustenta, ademais, a necessidade de aplicação da TR como fator de atualização das prestações vencidas a partir da entrada em vigor da Lei n. 11.960/09.

Instados, os autores apresentaram contraminuta, alegando que o recurso é deserto, por ausência de recolhimento do porte de remessa e retorno. No mérito, refutaram os argumentos lançados pela autarquia.

Em ato posterior, os autores apresentaram petição informando que não houve o cumprimento da tutela deferida por esta e. Corte, por decisão monocrática do relator, em sede de embargos de declaração.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002543-14.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA ILZA DIAS, LUCAS DIAS DE VASCONCELOS, VITOR DIAS DE VASCONCELOS, GABRIELLA DIAS DE VASCONCELOS

Advogado do(a) APELANTE: SHIRLEY APARECIDA TUDDA FRAGOSO - SP312084-A

Advogado do(a) APELANTE: SHIRLEY APARECIDA TUDDA FRAGOSO - SP312084-A

Advogado do(a) APELANTE: SHIRLEY APARECIDA TUDDA FRAGOSO - SP312084-A

Advogado do(a) APELANTE: SHIRLEY APARECIDA TUDDA FRAGOSO - SP312084-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Ab initio, impede mencionar que, consoante Súmula 483 do E. STJ, "o INSS não está obrigado a efetuar depósito prévio do preparo por gozar das prerrogativas e privilégios da Fazenda Pública".

Nesse sentido, cite-se, ainda, o REsp 1.761.119/SP, julgado em 07/08/2019, sob a sistemática de recurso repetitivo, no qual foi fixada a tese: "a teor dos artigos 27 e 511, parágrafo 1º, do revogado Código de Processo Civil de 1973 (artigos 91 e 1.007, parágrafo 1º, do vigente CPC/2015), o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, nos recursos de competência dos Tribunais de Justiça, está dispensado do prévio pagamento do porte de remessa e retorno, enquanto parcela integrante do preparo, devendo recolher o respectivo valor somente ao final da demanda, acaso vencido".

Logo, não merece prosperar a preliminar de ser o recurso do INSS deserto.

Dito isso, passo a apreciá-lo.

A alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação dos recursos para julgamento colegiado.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. 1. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL OU DO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL POR DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. ART. 932, IV E V, DO CPC/2015. EVENTUAL VÍCIO NA DELIBERAÇÃO UNIPessoal É SANADO, MEDIANTE A APRECIÇÃO DA CONTROVÉRSIA PELO ÓRGÃO COLEGIADO, NO ÂMBITO DO AGRADO INTERNO. 2. RECURSO ESPECIAL SUBSCRITO POR ADVOGADO SEM PROCURAÇÃO NOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO. SÚMULA 115 DO STJ. 3. INAPLICABILIDADE DOS ARTS. 13 E 37 DO CPC/1973, NA INSTÂNCIA ESPECIAL. 4. AGRADO INTERNO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Casa dispõe no sentido de ser permitido ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno.

2. Esta Corte firmou jurisprudência, à luz do CPC/73, segundo a qual é inexistente o recurso endereçado à instância especial, no qual o advogado subscritor não possui procuração ou subestabelecimento regular nos autos (Súmula 115/STJ), devendo a regularidade da representação processual ser comprovada no ato da interposição do recurso.

3. Ademais, a jurisprudência desta Casa é pacífica no sentido de que a hipótese prevista no art. 13 do Código de Processo Civil de 1973 não se aplica à instância especial, devendo a representação processual estar formalmente perfeita por ocasião da interposição do recurso.

4. Agravo interno improvido."

(STJ, AgInt no REsp 1.688.594/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, j. 05/12/2017, DJe 15/12/2017)

Quanto à prescrição assiste razão ao INSS. A ação foi interposta em 02 de Março de 2018, enquanto o requerimento administrativo foi formulado em 02/10/2012. Portanto, todas as diferenças anteriores à 02/03/2013 estão prescritas, já que no polo ativo inexistiam menores impúberes.

Entretanto, quanto aos demais pontos, não tem a mesma sorte o INSS.

De acordo com o julgado foi possível a prorrogação de doze meses propiciada pela situação de **desemprego** involuntário do falecido, prevista no artigo 15, II, §2º, da lei retrocitada, tendo em vista a ausência de vínculos posteriores e o CNIS atestar que o último contrato de trabalho foi rescindido por iniciativa do empregador, inclusive de forma antecipada.

No tocante à situação de desemprego, a legislação não exige que haja recebimento de seguro desemprego para este ou para aquele vínculo, sendo este apenas um meio de prova, podendo a mesma ser comprovada por outros meios, nos termos da Súmula 27 da TNU, o que foi feito nos autos por meio da cópia de CTPS e de extrato CNIS.

Com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

No julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, em sessão realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF fixou a tese quanto à aplicação dos juros e da correção monetária na fase de conhecimento.

Essa tese constou da respectiva ata de julgamento, a qual foi devidamente publicada no DJe nº 262, divulgado em 17/11/2017, de modo que não há mais possibilidade de discussão a respeito, a teor dos artigos 927, III e 1.040 do CPC.

Resalte-se que o STF já decidiu pela imediata observância de suas decisões, independentemente de trânsito em julgado: Pet. 7471 AgR/RJ, Min. Ricardo Lewandowski, segunda Turma, j. 14/12/2018; e RE 1112500 AgR/ES, Min. Roberto Barroso, Primeira turma, j. 29/06/2018.

Ademais, em recente julgamento, datado de 03/10/2019, o C. STF entendeu, por maioria, rejeitar todos os embargos de declaração e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Isto posto, **rejeito a matéria preliminar aventada na contraminuta e, no mérito dou parcial provimento ao agravo do INSS**, para declarar a prescrição das diferenças vencidas anteriores à 02/03/2013, mantendo-se, no mais, a r. decisão monocrática agravada.

Considerado a tutela provisória anteriormente concedida, bem como a notícia do não cumprimento dessa medida, **reitere-se, com urgência**, a comunicação eletrônica ao INSS para que proceda à **imediate** implantação da prestação em causa, e, no prazo de 05 (cinco) dias, promova a comprovação do cumprimento desta ordem, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO INTERNO. PRELIMINAR CONTRAMINUTA. DESERÇÃO. REJEITADA. RECURSO DO INSS. INSURGÊNCIA AO JULGAMENTO MONOCRÁTICO. QUESTÃO SUPERADA EM RAZÃO DA APRECIÇÃO DA MATÉRIA PELO ÓRGÃO COLEGIADO. PENSÃO POR MORTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL ACOLHIDA. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. PRORROGAÇÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO DO STF. AGRADO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

- Consoante Súmula 483 do E. STJ e REsp 1.761.119/SP, julgado em 07/08/2019, sob a sistemática de recurso repetitivo, o INSS está dispensado do recolhimento de preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, a teor do disposto no §1º do art. 1.007 do CPC. Dito isso, passo a apreciar o recurso.

- A alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação dos recursos para julgamento colegiado.

- Quanto à prescrição assiste razão ao INSS. A ação foi interposta em 02 de Março de 2018, enquanto o requerimento administrativo foi formulado em 02/10/2012. Portanto, todas as diferenças anteriores à 02/03/2013 estão prescritas, já que no polo ativo inexistiam menores impúberes.
- Entretanto, quanto aos demais pontos, não tem a mesma sorte o INSS.
- No tocante à situação de desemprego, a legislação não exige que haja recebimento de seguro desemprego para este ou para aquele vínculo, sendo este apenas um meio de prova, podendo a mesma ser comprovada por outros meios, nos termos da Súmula 27 da TNU, o que foi feito nos autos por meio da cópia de CTPS e de extrato CNIS.
- Com relação aos índices de correção monetária, reafirmo o que foi dito no julgado hostilizado, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
- Ressalte-se que o STF já decidiu pela imediata observância de suas decisões, independentemente de trânsito em julgado.
- Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar aventada na contraminuta e, no mérito dar parcial provimento ao agravo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011538-41.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS ANTONIO STRADIOTI - SP239163-N
APELADO: BENEDITO HERMENEGILDO NETO
Advogado do(a) APELADO: ALINE PATRICIA NORBERTO DE LIMA ROSSETTE - SP255926-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011538-41.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS ANTONIO STRADIOTI - SP239163-N
APELADO: BENEDITO HERMENEGILDO NETO
Advogado do(a) APELADO: ALINE PATRICIA NORBERTO DE LIMA ROSSETTE - SP255926-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (ID 107376188, p. 89/96) em face da decisão monocrática (ID 107376188, p. 71/83), que anulou de ofício a r. sentença de origem, restando prejudicada a apelação do INSS e o reexame necessário e, nos termos do artigo 1013, §3º do Novo Código de Processo Civil, reconheceu a atividade rural do autor entre 13/06/1968 a 31/07/1984 e concedeu a aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início de benefício em 01/04/2013.

Em seu recurso, aduz o agravante que em relação à correção monetária deve ser aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9494/97, com a redação dada pela Lei nº 11960/2009.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

Contrarrazões da parte autora (ID 107376188, p. 101/104).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011538-41.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS ANTONIO STRADIOTI - SP239163-N
APELADO: BENEDITO HERMENEGILDO NETO
Advogado do(a) APELADO: ALINE PATRICIA NORBERTO DE LIMA ROSSETTE - SP255926-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte (ID 107376188, p. 81/82).

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1 - Em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte.

2 - Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

3 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000366-68.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ELISABETE APARECIDA VIEIRA SCIARRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELISABETE APARECIDA VIEIRA SCIARRA

Advogado do(a) APELADO: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000366-68.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ELISABETE APARECIDA VIEIRA SCIARRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELISABETE APARECIDA VIEIRA SCIARRA

Advogado do(a) APELADO: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (ID 103924253, p. 26/37) em face da decisão monocrática (ID 103924253, p. 09/10), que deu parcial provimento aos embargos de declaração do INSS, para determinar que seja observado o julgamento do RE 870947.

Em seu recurso, aduz o agravante que em relação à correção monetária deve ser aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9494/97, com a redação dada pela Lei nº 11960/2009.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000366-68.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ELISABETE APARECIDA VIEIRA SCIARRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELISABETE APARECIDA VIEIRA SCIARRA
Advogado do(a) APELADO: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte.

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1 - Em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte.

2 - Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

3 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006959-67.2005.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: HELOISA MARIA DA SILVA RIBEIRO, LEDA STEPHANIA SILVA RIBEIRO MONTEIRO, JOAO SEVERIANO RIBEIRO NETO
Advogado do(a) APELANTE: EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A
Advogado do(a) APELANTE: EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A
Advogado do(a) APELANTE: EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006959-67.2005.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: HELOISA MARIA DA SILVA RIBEIRO, LEDA STEPHANIA SILVA RIBEIRO MONTEIRO, JOAO SEVERIANO RIBEIRO NETO
Advogado do(a) APELANTE: EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A
Advogado do(a) APELANTE: EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A
Advogado do(a) APELANTE: EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS (ID 103925880, p. 68/75) e por HELOISA MARIA DA SILVA RIBEIRO (ID 103925880, p. 60/66), em face do V. Acórdão (ID 103925880, p. 43/57), que deu parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a especialidade do período entre 07/06/1976 a 28/04/1995, condenando o INSS ao restabelecimento do benefício previdenciário.

Em seus embargos, aduz a Autora que em relação à correção monetária deve ser aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9494/97 e que não houve a comprovação da especialidade, uma vez que a exposição a agente nocivo era eventual e ocasional.

Em seus embargos, aduz a parte autora que há omissão no tocante à verba honorária e que o benefício concedido pela r. decisão monocrática tem duração entre janeiro de 2009 a setembro de 2009, sendo que após isso ocorreu o falecimento do cônjuge da autora e a ele foi concedida a pensão por morte em 1º grau, o qual não foi reestabelecido.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006959-67.2005.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: HELOISA MARIA DA SILVA RIBEIRO, LEDA STEPHANIA SILVA RIBEIRO MONTEIRO, JOAO SEVERIANO RIBEIRO NETO
Advogado do(a) APELANTE: EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A
Advogado do(a) APELANTE: EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A
Advogado do(a) APELANTE: EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Tem por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

Passo a análise dos embargos de declaração do INSS.

No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do *tempus regit actum*, considerando o julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947, sendo este o entendimento consolidado pela C. 8ª Turma desta Corte.

Em relação à comprovação da especialidade, nada a deferir à Autora, uma vez que os documentos juntados aos autos (formulário e declaração emitida pela Superintendência de Relações Trabalhistas da Telesp S/A) comprovou que o autor merece o enquadramento no item 2,1,1 do Decreto nº 53831/64, como bem decidido no V. Acórdão (ID 103925880, p. 54).

Passo a análise dos embargos de declaração da parte autora.

Não há que se falar no presente feito em reestabelecimento de pensão por morte, uma vez que o pedido da inicial foi de reestabelecimento da aposentadoria por tempo de contribuição, não podendo ser modificado o pedido em decorrência do falecimento do autor e consequente sucessão no feito por seus herdeiros.

Em relação aos honorários advocatícios, razão assiste à parte autora.

Corrigindo a omissão do V. Acórdão, fixo os honorários advocatícios no patamar de 10% sobre o valor da condenação até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO aos embargos de declaração da parte autora, para fixar os honorários advocatícios no patamar de 10% sobre o valor da condenação até a presente decisão, mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - SANADAA OMISSÃO: FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS IMPROVIDOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDOS

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- 2 - No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do tempus regit actum, considerando o julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947, sendo este o entendimento consolidado pela C. 8ª Turma desta Corte.
- 3 - Em relação à comprovação da especialidade, nada a defêr à Autarquia, uma vez que os documentos juntados aos autos (formulário e declaração emitida pela Superintendência de Relações Trabalhistas da Telesp S/A) comprovou que o autor merece o enquadramento no item 2,1,1 do Decreto nº 53831/64, como bem decidido no V. Acórdão (ID 103925880, p. 54).
- 4 - Não há que se falar no presente feito em reestabelecimento de pensão por morte, uma vez que o pedido da inicial foi de reestabelecimento da aposentadoria por tempo de contribuição, não podendo ser modificado o pedido em decorrência do falecimento do autor e consequente sucessão por seus herdeiros.
- 5 - Em relação aos honorários advocatícios, razão assiste à parte autora. Corrigindo a omissão do V. Acórdão, fixo os honorários advocatícios no patamar de 10% sobre o valor da condenação até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 6 - Embargos de declaração do INSS improvidos. Embargos de declaração da parte autora parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS e dar parcial provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008724-87.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ANTONIO JOSE VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TICIANNE TRINDADE LO - SP169302-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO JOSE VIEIRA
Advogado do(a) APELADO: TICIANNE TRINDADE LO - SP169302-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008724-87.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ANTONIO JOSE VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TICIANNE TRINDADE LO - SP169302-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO JOSE VIEIRA
Advogado do(a) APELADO: TICIANNE TRINDADE LO - SP169302-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

ANTONIO JOSE VIEIRA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento dos períodos laborados como frentista para Auto Posto Eduardo Ltda. (de 01/04/1986 a 01/03/1990 e de 01/07/1990 a 30/06/1991), Auto Posto Marcochin Ltda. (de 01/07/1991 a 29/11/1998), Auto Posto Jasmim Ltda. (de 03/05/1999 a 02/07/2002) e Auto Posto Antártico Ltda. (de 16/12/2002 a 16/06/2016), como atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial. Pede, ainda, a condenação do réu no pagamento dos atrasados desde a DER e, subsidiariamente, a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido (id. 69821289 - Pág. 103/112), reconhecendo como especial os períodos de 01/04/1986 a 01/03/1990 e de 01/07/1990 a 30/06/1991 laborados nas empresas Auto Posto Eduardo Ltda., bem assim como tempo total de contribuição 32 anos, 08 meses e 03 dias até o requerimento administrativo (DER 29/06/2016). Considerando a sucumbência recíproca, condenou o autor e o réu ao pagamento, cada um, de honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) do valor atribuído à causa, nos termos do art. 85, § 4º, III do CPC. Concedida a tutela de urgência para determinar que a autarquia averbe o tempo especial e o tempo total de contribuição reconhecidos.

Não foi determinado o reexame necessário.

Apelou o autor (id. 69821296 - Pág. 1/7), alegando que deve ser reconhecida a especialidade dos períodos de 01/07/1991 à 29/11/1998, 03/05/1999 à 02/07/2002 e 16/12/2002 à 21/11/2016 e que faz jus à aposentadoria especial. Alternativamente, requer a reafirmação da DER, mediante o cômputo de tempo de contribuição até a data de ajuizamento da ação, para fins de implementação dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

E o INSS (id. 69821295 - Pág. 1/17), alegando que, referentemente à atividade de frentista., a mesma não se encontra elencada nos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 como categoria profissional privilegiada, sendo possível o enquadramento do tempo de serviço como especial desde que presente exposição habitual e permanente a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado, o que se prova mediante apresentação de formulário próprio (SB-40/DSS-8030) e, após o Decreto nº 2.172/97, necessariamente anparado em laudo técnico.

Contrarrazões da parte autora (id. Num. 69821296).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008724-87.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ANTONIO JOSE VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TICIANNE TRINDADE LO - SP169302-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO JOSE VIEIRA
Advogado do(a) APELADO: TICIANNE TRINDADE LO - SP169302-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do §1º, a renda mensal do benefício “*consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício*”, destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, §1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a **legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida**.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.”

§ 1º a **comprovação** da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita **mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho**.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP n. 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto n. 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei n. 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n. 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei n. 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula n. 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC n. 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, **fazendo as vezes do laudo técnico**.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): POSSIBILIDADE DE RETIFICAÇÃO

Ademais, importante ressaltar que é possível a retificação do PPP, podendo ser juntada tal retificação nos autos em qualquer momento processual, nos termos do artigo 435 do Novo Código de Processo Civil, "in verbis":

"Art. 435. É lícito às partes, em qualquer tempo, juntar aos autos documentos novos, quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados ou para contrapô-los aos que foram produzidos nos autos."

DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A **extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.**

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

DA FONTE DE CUSTEIO

Não pode ser acolhido o argumento do INSS, de que a concessão da aposentadoria especial não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo **inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial**:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, **o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional** (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho higiêno a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"
(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...]"
(APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014..FONTE_REPUBLICACAO:)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade**; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE_REPUBLICACAO:)

DO CASO DOS AUTOS

No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram colacionados cópia da CTPS (id Num. 69821289 – págs. 33/37), Formulário INSS -DSS 8030 (id. 69821289 –pág. 38, 39, 41) e Perfil Profissiográfico Previdenciário (id. 69821289 – págs. 42/43 e 45/47) que demonstram que autor desempenhou suas funções nos períodos de 01/07/1991 à 29/11/1998, 03/05/1999 à 02/07/2002 e 16/12/2002 à 21/06/2016, como **frentista**, exposto de modo habitual e permanente a agentes químicos, enquadrados no código 1.1.5 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e códigos 1.0.19 e 2.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99.

Assevere-se que, apesar de constar no Formulário 8030 (id. 69821289 –pág. 41) a função de gerente, no campo destinado à descrição das atividades, consta a informação de que o autor "abastecia de gasolina, álcool e diesel e também fazia a troca de óleo" de forma habitual. Igualmente, no PPP (id. 69821289 –págs. 42/43) consta a função de trocador de óleo, verificando-se, contudo, que na descrição de atividades há a informação de que o autor fazia o "abastecimento de veículos e troca de óleo".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE AGRESSIVO QUÍMICO. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. TRABALHO DESENVOLVIDO EM ÁREA DE RISCO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. REEXAME DISPOSTO NO ART. 543-B DO CPC. ARE 664.335/SC. NÃO CABIMENTO DO JUÍZO DE RETRATAÇÃO. 1. O STF, ao apreciar o RE 664.335/SC, definiu duas teses: a) - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial; b) - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria. 2. Incidência da norma prevista no art. 543-B, tendo em vista o julgado do STF. 3. Quanto ao EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14/12/1998. 4. Análise somente a questão controvertida por força do ARE citado, a saber, a utilização do EPI eficaz, em se tratando do agente agressivo químico e da periculosidade, a partir de 14/12/1998. 5. O Desembargador Federal Nelson Bernardes considerou que o autor estava submetido a condições especiais de atividade, pela seguinte exposição - 11/12/1998 a 10/01/2008 - frentista em posto de abastecimento, "fazia o abastecimento "álcool, diesel e gasolina" de veículos automotores e motocicletas" - exposição a vapores orgânicos (hidrocarbonetos aromáticos). Enquadramento com base nos códigos 1.0.17 e 1.0.19 do Decreto 2.172/97; além disso, a função é considerada perigosa, por se desenvolver em área de risco, nos termos da Portaria 3.214/78, NR-16, Anexo 2, item 1, letra "m" e item 3, letras "q" e "s", [...] (AC 00180001920114039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1633072 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador NONA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015) - grifo nosso.

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO/ESPECIAL. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. - Agravo da parte autora instaurando-se contra o período de tempo de serviço não reconhecido pela decisão monocrática. - **É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de: 01/09/1983 a 10/02/1988 e de 01/08/1988 a 05/03/1997 - em que a CTPS e o PPP informam que a parte autora exerceu a atividade de frentista - Descrição da atividade: (...) opera as bombas de combustível, conectando a mangueira ao recipiente de veículos e controlando o funcionamento, para fornecer o combustível nas proporções requeridas (...).** Esclareça-se que o período de labor foi restringido até 05/03/1997, uma vez que, a partir de referida data foi editado o Decreto de nº 2.172/97 que, ao regulamentar a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, determinou que somente a efetiva comprovação da permanente habitual exposição do segurado a agentes nocivos à saúde, por laudo técnico (arts. 58, § 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97), poderia caracterizar a especialidade da atividade. De outro lado, observe-se que o PPP apresentado não se presta a comprovar a especialidade dos interstícios de 06/03/1997 a 25/01/1999 e de 02/08/1999 a 31/05/2002, uma vez que o referido documento encontra-se incompleto, sem indicação do profissional legalmente habilitado responsável pelos registros ambientais; e de 02/02/2004 a 27/08/2008 e de 02/03/2009 a 11/03/2014 (data do PPP) - **Atividade: frentista - agentes agressivos: unidade, vapores ácidos, álcalis e cáusticos e compostos de carbono** - PPP de fs. 27/28. Ressalte-se que o interregno de 12/03/2014 a 12/05/2014 não deve ser reconhecido, uma vez que o PPP não serve para comprovar a especialidade de período posterior a sua elaboração. - O requerente não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91, não fazendo jus à aposentadoria especial. [...] (APELREEX 00055045220144036183 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 2088414 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016) - grifei.

Ademais, a atividade de frentista deve ser considerada especial não apenas em razão da exposição do segurado a agentes químicos, mas também em razão da periculosidade dos locais de trabalho em que é exercida a atividade.

Tal periculosidade é reconhecida pelo STF na Súmula 212, ao dispor que "*tem direito ao adicional de serviço perigoso o empregado de posto de revenda de combustível líquido*". Nesse mesmo sentido, o Anexo 2 das Normas Regulamentadoras da CLT n. 16, aprovadas na Portaria do MTE n. 3.214/78, prevê que são consideradas perigosas as "*operações em postos de serviço e bombas de abastecimento de inflamáveis líquidos*", as atividades de "*abastecimento de inflamáveis*" e de "*armazenamento de vasilhames que contenham inflamáveis líquidos ou vazios não desgaseificados ou decantados, em locais abertos*".

É este o posicionamento deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. **FRENTISTA**. ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO SUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA INTEGRAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

[...]

10 - Pretende o autor o reconhecimento do labor sob condições especiais nos períodos em que laborou como **frentista**, de 01/09/1978 a 01/10/1981, de 01/11/1981 a 15/01/1985 e de 01/04/1985 a 23/04/1987.

11 - Conforme laudo técnico pericial (fs. 62/71), nos períodos de 01/09/1978 a 01/10/1981, de 01/11/1981 a 15/01/1985 e de 01/04/1985 a 23/04/1987, laborados na empresa Auto Posto nº 9, como **frentista**, o autor exerceu "atividade e operações **perigosas** com inflamáveis".

12 - Diretamente afeto ao caso em questão, os Decretos nº 53.831/64 (código 1.2.11 do quadro Anexo) e nº 83.080/79 (código 1.2.10 do Anexo I) elencam os hidrocarbonetos como agentes nocivos para fins de enquadramento da atividade como insalubre, havendo, inclusive, referência expressa no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 a trabalhos permanentes expostos a "gasolina" e "álcoois", o que se constitui a essência do trabalho do **frentista**.

[...]

19 - Remessa necessária parcialmente provida. Apelação do INSS desprovida."

(TRF3, SÉTIMA TURMA, APELAÇÃO CÍVEL 0001326-36.2006.4.03.6120, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, 12/03/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE ESPECIAL. FRENTISTA. RUÍDO.

[...]

6. A atividade de frentista é considerada perigosa e a Súmula 212 do STF reconhece a periculosidade do trabalho do empregado de posto de revenda de combustível líquido.

[...]

8. Eventual período em que o autor tenha exercido atividade insalubre, após a citação ou a implantação do benefício, deve ser excluído das prestações vencidas de aposentadoria especial, nos termos dos Arts. 57, § 8º e 46, da Lei 8.213/91, tendo em vista que a antecipação da aposentadoria foi concebida como medida protetiva da saúde do trabalhador e, portanto, a permissão da manutenção de atividade insalubre reduziria o direito à aposentadoria especial a mera vantagem econômica, esvaziando o real objetivo da norma.

[...]

12. Remessa oficial desprovida e apelação provida em parte."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2015483 - 0006302-18.2011.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 11/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2017)

Por este motivo, o reconhecimento da especialidade pode ser feito mesmo após a vigência da Lei 9.032, em 29/04/1995, e sem a apresentação de laudo técnico ou PPP.

DO DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91:

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

DO TERMO INICIAL

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (29/06/2016), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.

1. O art. 57, § 2º., da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.
 2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
 3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.
 4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada.”
- (PET201202390627, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/09/2015 ..DTPB:.)

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 25/11/2016, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não transcorridos mais de 5 anos desde o termo inicial do benefício.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Visiondo a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 3º, I, do CPC/2015, e tendo em vista a reforma parcial da sentença para acolher totalmente o pedido inicial, condeno o INSS ao pagamento de honorários fixados em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO do INSS e DOU PROVIMENTO** à apelação do autor, para condenar o INSS à averbação dos períodos urbanos especiais de 01/07/1991 à 29/11/1998, 03/05/1999 à 02/07/2002 e 16/12/2002 à 21/06/2016, e conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde a DER (29/06/2016), com renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício, e sem aplicação do fator previdenciário, fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria especial em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DER. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- A aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

- Prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial.

- Desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Súmula 68 da TNU.

- A ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

- Como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, **sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial.**

- No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram colacionadas cópia da CTPS (id Num. 69821289 – págs. 33/37), Formulário INSS -DSS 8030 (id. 69821289 –pág. 38, 39, 41) e Perfil Profissiográfico Previdenciário (id. 69821289 – págs. 42/43 e 45/47) que demonstram que autor desempenhou suas funções nos períodos de 01/07/1991 à 29/11/1998, 03/05/1999 à 02/07/2002 e 16/12/2002 à 21/06/2016, como **frentista**, exposto de modo habitual e permanente a agentes químicos, enquadrados no código 1.1.5 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e códigos 1.0.19 e 2.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99.

Assevere-se que, apesar de constar no Formulário 8030 (id. 69821289 –pág. 41) a função de gerente, no campo destinado à descrição das atividades, consta a informação de que o autor “abastecia de gasolina, álcool e diesel e também fazia a troca de óleo” de forma habitual. Igualmente, no PPP (id. 69821289 –págs. 42/43) consta a função de trocador de óleo, verificando-se, contudo, que na descrição de atividades há a informação de que o autor fazia o “abastecimento de veículos e troca de óleo”.

- O período reconhecido totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (29/06/2016), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91

- Não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não transcorridos mais de 5 anos desde o termo inicial do benefício.

- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

- Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 3º, I, do CPC/2015, e tendo em vista a reforma parcial da sentença para acolher totalmente o pedido inicial, condeno o INSS no pagamento de honorários fixados em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

- Concedida a tutela de urgência, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria especial em favor da parte autora, sob pena de desobediência, oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.

- Apelação do INSS improvida e apelação do autor a que se dá provimento.

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS e DAR PROVIMENTO à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO do INSS e DAR PROVIMENTO à apelação do autor, concedendo a tutela de urgência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0035166-44.1999.4.03.6100
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIO RUBEM DAVID MUZEL - SP157864
APELADO: ANGELO MOLINA HERNANDES
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA APARECIDA BONAGURIO PARESCHI - SP125434-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0035166-44.1999.4.03.6100
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIO RUBEM DAVID MUZEL - SP157864
APELADO: ANGELO MOLINA HERNANDES
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA APARECIDA BONAGURIO PARESCHI - SP125434-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por ANGELO MOLINA HERNANDES (ID 104282915, p. 27/29) em face do V. Acórdão (ID 104282915, p. 17/21), que negou provimento aos embargos de declaração opostos pela parte autora.

Em seus embargos, aduz a parte autora que há erro de numeração, certificação e juntada fora de ordem, sendo que requer a anulação da r. sentença de origem, com o intuito de ouvir testemunha e comprovar seu direito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0035166-44.1999.4.03.6100
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIO RUBEM DAVID MUZEL - SP157864
APELADO: ANGELO MOLINA HERNANDES
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA APARECIDA BONAGURIO PARESCHI - SP125434-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao declarar a preclusão do direito da parte produzir prova testemunhal, não havendo que se falar em cerceamento de defesa no presente caso.

Ademais, não há que se falar em numeração, certificação e juntada fora de ordem, mesmo porque houve a digitalização do feito.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO aos embargos de declaração, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao declarar a preclusão do direito da parte produzir prova testemunhal, não havendo que se falar em cerceamento de defesa no presente caso.

3 - Ademais, não há que se falar em numeração, certificação e juntada fora de ordem, mesmo porque houve a digitalização do feito.

4 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5610106-71.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: REGINALDO SILVA MIZIAEL
Advogado do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5610106-71.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: REGINALDO SILVA MIZIAEL
Advogado do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno (legal) interposto por Dorival Amaro, com fulcro no art. 1.021 do Novo CPC, em face da decisão de id 90160487, que rejeitou a matéria preliminar e negou provimento ao recurso de apelação.

Alega a agravante, em síntese, que preenche os requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a impossibilidade de requalificação. Defende, ainda, cerceamento de defesa.

Requer a reconsideração da decisão agravada, ou a submissão do recurso a julgamento pela Turma.

É o relatório.

Sem contraminuta.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5610106-71.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: REGINALDO SILVA MIZIAEL
Advogado do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Vale registrar, inicialmente, que na anterior sistemática processual prevista no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Coma vigência do Novo Código de Processo Civil, o art. 932 assim prevê:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I - dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

VI - decidir o incidente de desconsideração da personalidade jurídica, quando este for instaurado originariamente perante o tribunal;

VII - determinar a intimação do Ministério Público, quando for o caso;

VIII - exercer outras atribuições estabelecidas no regimento interno do tribunal.

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível.

No Novo Código de Processo Civil, entre outros recursos, estão previstos o recurso de agravo de instrumento (art. 1.015) recurso de agravo interno (art. 1.021).

No presente caso, trata-se de agravo interno interposto face a decisão monocrática proferida pelo Relator (a), proferida nestes termos:

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência (29/01/19) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. (id. 58883860)

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa (realização de prova oral); no mérito, aduz a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício. Requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

A realização de prova oral não se faz necessária, vez que a questão dos autos foi objetivamente elucida pelas duas perícias médicas realizadas no curso do feito.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei n.º 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei n.º 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei n.º 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei n.º 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei n.º 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Resalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei n.º 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Reginaldo Silva Mizaél, apresenta hérnia de disco lombar; inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa (id. 58883852).

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky; 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRADO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. A luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Diante do exposto, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINARE NEGRO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

No caso dos autos, a parte agravante não trouxe subsídios suficientes para afastar a aplicação do julgamento monocrático (art. 932, III/IV, Novo CPC), merecendo frisar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

Reitere-se, o exame médico pericial constatou a ausência de incapacidade laborativa. Ademais disso, a prova oral não se faz necessária considerando-se terem sido realizadas duas perícias médicas e os resultados foram suficientemente elucidativos pelo *Expert*.

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATÓRIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRADO IMPROVIDO.

1. A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.

2. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. A ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Diante do exposto, NEGRO PROVIMENTO ao agravo.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO (LEGAL). ART. 932, DO NOVO CPC. DOENÇA INCAPACITANTE INEXISTENTE. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Inicialmente, que na anterior sistemática processual prevista no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.
2. Como Novo Código de Processo Civil, entre outros recursos, estão previstos o recurso de agravo de instrumento (art. 1.015) recurso de agravo interno (art. 1.021). No presente caso, trata-se de agravo interno interposto face a decisão monocrática proferida pelo Relator.
3. Reitere-se, o exame médico pericial constatou a ausência de incapacidade laborativa. Ademais disso, a prova oral não se faz necessária considerando-se terem sido realizadas duas perícias médicas e os resultados foram suficientemente elucidativos pelo *Expert*.
4. A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para afastar a aplicação do art. 932, III/IV, Novo CPC, merecendo frisar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.
5. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008346-63.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: LUIZ ANTONIO FROES

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBERTO APARECIDO RODRIGUES FILHO - SP268688-A, EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A, ROSANA RUBIN DE TOLEDO - SP152365-A,

BRUNA MUCCIACITO - SP372790-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008346-63.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: LUIZ ANTONIO FROES

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBERTO APARECIDO RODRIGUES FILHO - SP268688-A, EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A, ROSANA RUBIN DE TOLEDO - SP152365-A,

BRUNA MUCCIACITO - SP372790-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por Luiz Antonio Froes, em face de decisão, em ação previdenciária para a concessão de aposentadoria, revogou a gratuidade de justiça e determinou o recolhimento das custas processuais, tendo em vista a não comprovação dos pressupostos, nos termos do art. 99, §2º do Código de Processo Civil - fl. 23 do documento n. 48991910.

Sustenta a parte agravante que tal fundamentação não é suficiente para ensejar o indeferimento do pedido de assistência judiciária, pois, nos termos do artigo 4º da Lei 1060/50, carreu aos autos "Declaração de pobreza", bem como declarações de imposto de renda, extrato bancário e cris, demonstrando que sua fonte de renda advém de sua aposentadoria de R\$ 2.741,31.

Ademais, possui 63 anos, idade em que a conquista de empregos é pouco provável e os problemas de saúde emergem. Ressalta que a declaração de bens não indica qualquer poder aquisitivo, não proporcionando qualquer renda e o simples fato de ter constituído Advogados ao invés de se socorrer da OAB local, para que lhe fosse indicado um Advogado dativo, não é, por si só, óbice à concessão dos benefícios da Lei nº 1060/50.

Requeru a concessão de efeito suspensivo em relação à decisão recorrida. Pedido deferido pela decisão proferida em embargos de declaração - doc. 89084566.

Intimada, a parte contrária não ofereceu resposta ao agravo de instrumento.

É relatório.

mma

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei nº 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita da seguinte forma:

"Artigo 98: A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade, da justiça na forma da lei.

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

5º Na hipótese do § 4º, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.

§ 6º O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.

§ 7º Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferido, fixar prazo para realização do recolhimento.

Da leitura do § 3º do citado artigo, depreende-se que afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e dos honorários advocatícios sem prejuízo próprio ou de sua família faz presunção relativa. Outrossim, o artigo 99, § 2º, do CPC/2015, determina que o Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade.

No presente caso, o pedido de gratuidade foi revogado - documento id. 48982082 (fl. 23), pelas seguintes razões:

"(...) Considerando que o autor é aposentado desde 26.02.2016 e que pretende o reconhecimento dos períodos acima, deixo de determinar novo pedido administrativo. Quanto à manutenção da Justiça Gratuita, o benefício não pode subsistir. Afinal, o autor é aposentado e recebe o valor de R\$ 2809,20 (CNIS a fl. 2122). Contudo, além desta fonte de renda, o autor também é chefe de cozinha (fl. 01), razão pela qual os valores auferidos superam os três salários mínimos utilizados como base de análise deste juízo. Assim, revogo a gratuidade deferida e, no prazo de 15 dias, recolha as custas judiciais e despesas processuais, bem como a taxa previdenciária relativa à procuração ad judicium, sob pena de extinção, sem nova intimação."

Verifica-se que a decisão agravada estabeleceu que o autor é aposentado e recebe o valor de R\$ 2809,20 (CNIS a fl. 2122), além de ser chefe de cozinha (fl. 01).

Todavia, não há nos autos elementos que indiquem que o autor possua atividade laborativa, bem como a declaração de renda de fls. 15 e ss do documento 48991910, corrobora a informação de que o autor recebe renda referente à aposentadoria no valor indicado.

Consoante alegou a parte agravante em sede de embargos de declaração:

"Não se verifica nos autos originários, como neste recurso de agravo, qualquer indicativo de que embora o agravante indique em sua qualificação possuir aptidão para exercer as funções de chefe de cozinha, que efetivamente esteja exercendo e auferindo renda pela mesma."

Em consulta ao CNIS, verifica-se que o último vínculo de emprego findou-se em 08.2016, com remuneração de R\$ 1910,28.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para reformar a decisão agravada.

mm

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA. RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO.

1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei nº 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita nos arts. 98 e 99.
2. A afirmação da parte no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e dos honorários advocatícios sem prejuízo próprio ou de sua família faz presunção relativa. Outrossim, o artigo 99, § 2º, do CPC/2015, determina que o Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade.
3. No presente caso, o pedido de gratuidade foi revogado visto que o autor é aposentado e recebe o valor de R\$ 2809,20 (CNIS a fl. 2122) sendo também chefe de cozinha (fl. 01), razão pela qual os valores auferidos superam os três salários mínimos utilizados como base de análise do juízo. Todavia, não há nos autos elementos que indiquem que o autor possua atividade laborativa, bem como a declaração de renda, corrobora a informação de que o autor recebe renda referente à aposentadoria no valor indicado.
4. Em consulta ao CNIS, verifica-se que o último vínculo de emprego findou-se em 08.2016, com remuneração de R\$ 1910,28.
5. Agravo de instrumento provido.

mm

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000064-50.2013.4.03.6138
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OSVALDO CANDIDO MARTINS
Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA - SP267737-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000064-50.2013.4.03.6138
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OSVALDO CANDIDO MARTINS
Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA - SP267737-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (ID 105148081, p. 146/148) em face da decisão monocrática (ID 105148081, p. 127/143), que não conheceu do reexame necessário e deu parcial provimento à apelação do INSS, para determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947.

Em seu recurso, aduz o que em relação aos juros de mora e correção monetária deve ser aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9494/97, com a redação dada pela Lei nº 11960/09.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000064-50.2013.4.03.6138
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OSVALDO CANDIDO MARTINS
Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA - SP267737-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte (ID 105148081, p. 143).

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

- 1 - Em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte.
- 2 - Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.
- 3 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022682-72.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: ROBERTO STRACCI
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA ALVES ARIANO - SP402465
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022682-72.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: ROBERTO STRACCI
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA ALVES ARIANO - SP402465
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação previdenciária, visando a suspensão dos descontos em seu benefício, refere-se a valores que o INSS considera indevidamente recebidos.

Sustenta o agravante, em síntese, não ter condições de arcar com as custas processuais, visto que, além dos recebimentos líquidos estarem abaixo de 3 salários mínimos, sua esposa se encontra doente há mais de 10 anos, sem possibilidades de trabalhar, sendo o benefício de aposentadoria do agravante a única fonte de renda e subsistência da família.

Requeru o provimento do agravo, deferindo-se a justiça gratuita. Pedido concedido.

A parte agravada, intimada, não se manifestou nos autos.

É o relatório.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022682-72.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: ROBERTO STRACCI
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA ALVES ARIANO - SP402465

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei nº 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita da seguinte forma:

Artigo 98: A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

§ 5º Na hipótese do § 4º, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.

§ 6º O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.

§ 7º Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferir, fixar prazo para realização do recolhimento.

Depreende-se da leitura dos dispositivos acima transcritos que, para a concessão dos benefícios da justiça gratuita é suficiente a simples afirmação de hipossuficiência da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser afastada a por prova em contrário.

No presente caso, a concessão dos benefícios da justiça gratuita restou indeferida, sob os seguintes argumentos - documento nº 20653158 do feito de origem:

"Indefiro o pedido de Justiça Gratuita, tendo em vista que a certidão juntada a relação de créditos juntada aos autos (id nº 19841316) indica que a parte autora tem renda superior a três salários mínimos, circunstância que afasta a condição de hipossuficiência econômica. Note-se que este limite é o mesmo adotado pelo E. TRF3, conforme aresto abaixo colacionado.

"PROCESSUAL CIVIL. REVOGAÇÃO DE CONCESSÃO AO BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI 1.060/50.

1. O artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal garante a todos a assistência jurídica gratuita pelo Estado, comprovada a insuficiência de recursos pelo interessado, sendo suficiente a declaração de impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família, em se tratando de pessoa física.

2. O art. 4º da Lei nº 1.060/50 disciplina a forma pela qual deve-se pleitear o benefício, vale dizer, mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

3. É certo que não há parâmetro expresso na legislação para se caracterizar a situação de pobreza da autora ou qualquer prova acerca da condição da demandante de custear as despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.

4. Nessa situação, considera-se razoável, para aferição da situação de hipossuficiência idônea a garantir os benefícios da gratuidade de justiça, uma renda inferior a três salários mínimos. 5. Consta dos autos originários e destes que o apelado percebeu um total de rendimentos tributáveis equivalentes a uma renda mensal superior a três salários mínimos da época, ostentando, assim, situação financeira privilegiada em relação à média dos trabalhadores brasileiros, razão pela qual deve ser indeferido o pedido de justiça gratuita. (grifo nosso) 6. Apelação a que se nega provimento." (AC 00210849020084036100, DES. FED. MARLI FERREIRA, TRF3 – QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 01/04/2014. FONTE: REPUBLICAÇÃO.)

Intime-se a parte autora para proceder ao recolhimento das custas na forma legal, no prazo de 15 dias. Não realizado o pagamento, será cancelada a distribuição do feito, nos termos da regra prevista no artigo 290 do Código de Processo Civil.

Após, venham-me os autos para apreciação do pedido de tutela provisória.

Intime(m)-se."

O art. 99, §2º, do CPC dispõe que o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir-lo, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

Ocorre que, sem oportunizar a comprovação do preenchimento dos pressupostos para a concessão do benefício (art. 99, §2º, do CPC), este fora indeferido.

Ademais, o único documento juntado pela parte agravante neste recurso é o referido extrato de benefício, no valor líquido de R\$ 2.743,56, nada mais juntou para comprovar suas alegações.

Ante o exposto, dou provimento parcial ao agravo de instrumento, para que seja oportunizada à parte agravante a comprovação, no feito principal em primeira instância, do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da assistência judiciária gratuita, nos termos do § 2º, do art. 99, do CPC.

mma

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PRESUNÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA AFASTADA. ARTIGO 99, § 2º DO CPC. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei nº 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita nos arts. 98 e 99.

2. Para a concessão dos benefícios da justiça gratuita é suficiente a simples afirmação de hipossuficiência da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser afastada por prova em contrário.

3. O art. 99, §2º, do CPC dispõe que o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir-lo, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos. Ocorre que, sem oportunizar a comprovação do preenchimento dos pressupostos para a concessão do benefício (art. 99, §2º, do CPC), este fora indeferido.

4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

mma

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5971889-88.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WANDER JOSE DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: MARIALUCIA NUNES - SP96458-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5971889-88.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WANDER JOSE DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: MARIALUCIA NUNES - SP96458-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso interposto contra a r. sentença que rejeitou embargos à execução opostos pelo INSS.

O INSS pede a reforma da r. decisão, para que não sejam utilizados os critérios de atualização monetária preconizados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, por devida a TR.

Intimada, a parte apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5971889-88.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WANDER JOSE DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: MARIALUCIA NUNES - SP96458-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumprir consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO APELO DA AUTARQUIA.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. DESPROVIMENTO DO RECURSO DO INSS.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

Correção monetária e os juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado (atual Resolução nº 267, de 02/12/2013).

Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007859-08.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MAURO AGUSTINHO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A, RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAURO AGUSTINHO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A, RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007859-08.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MAURO AGUSTINHO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A, RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAURO AGUSTINHO DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A, RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento às apelações da parte autora e do INSS.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto aos índices de correção monetária aplicados ao pagamento do benefício em atraso.

A parte autora, devidamente intimada, quedou-se inerte acerca da proposta de acordo do ente autárquico.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007859-08.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MAURO AGUSTINHO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A, RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAURO AGUSTINHO DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A, RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Da preliminar.

Devidamente intimada a parte autora quedou-se inerte, motivo pelo qual fica rejeitada a preliminar.

Do mérito.

Foram expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária, ou seja, com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Proposta de acordo rejeitada. Preliminar prejudicada.
2. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária. Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
3. Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003764-59.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ANTONIO RIBEIRO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003764-59.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ANTONIO RIBEIRO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido nos autos de ação de rito ordinário, com vistas à revisão de benefício de aposentadoria.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo no que tange ao teto do benefício capaz de ensejar a revisão judicial.

Por fim, requer que a omissão apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da autarquia.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003764-59.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ANTONIO RIBEIRO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro no que tange ao teto do benefício capaz de ensejar a revisão judicial.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDA GA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREGUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irsignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO EC 20/98 E EC 41/2003.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5431823-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA DE FATIMA MANUELA BECARI BISSOLI
Advogado do(a) APELANTE: BRENO GIANOTTO ESTRELA - SP190588-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5431823-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA DE FATIMA MANUELA BECARI BISSOLI
Advogado do(a) APELANTE: BRENO GIANOTTO ESTRELA - SP190588-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu provimento à apelação da parte autora.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto aos índices de correção monetária aplicados ao pagamento do benefício em atraso.

Contraminuta da parte autora, em que refutou a proposta de acordo do ente autárquico.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5431823-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA DE FATIMA MANUELA BECARI BISSOLI
Advogado do(a) APELANTE: BRENO GIANOTTO ESTRELA - SP190588-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Da preliminar.

A parte autora refutou a proposta de acordo do ente autárquico, motivo pelo qual fica rejeitada a preliminar.

Do mérito.

Foram expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária, ou seja, com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Proposta de acordo refutada. Preliminar prejudicada.
2. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária. Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
3. Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017323-86.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA VALERIO DE MORAES - SP196632-N
APELADO: ODAIR MONTEIRO PACHECO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017323-86.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA VALERIO DE MORAES - SP196632-N
APELADO: ODAIR MONTEIRO PACHECO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS (ID 104243682, p. 141/149) em face do V. Acórdão (ID 104243682, p. 119/138), que não conheceu do reexame necessário e deu parcial provimento à apelação do INSS, para determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, considerando o julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947.

Em seus embargos, aduz a Autarquia que a data de início dos efeitos financeiros da revisão seja a data de sua citação e que em relação à correção monetária deve ser aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9494/97, com a redação dada pela Lei nº 11960/09.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017323-86.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA VALERIO DE MORAES - SP196632-N
APELADO: ODAIR MONTEIRO PACHECO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do tempus regit actum, considerando o julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947 (ID 104243682, p. 134).

Em relação aos efeitos financeiros da revisão, foi determinado pelo V. Acórdão que a data correta para o termo inicial da revisão é a data do requerimento administrativo, em 12/01/2005 (ID 104243682, p. 134/135), o que deve ser mantido, em obediência ao disposto no art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, e tendo em vista que a revisão só pode ser fixada com data inicial na citação na ausência de requerimento administrativo, o que não ocorreu no presente caso.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração do INSS, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do tempus regit actum, considerando o julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947 (ID 104243682, p. 134).

3 - Em relação aos efeitos financeiros da revisão, foi determinado pelo V. Acórdão que a data correta para o termo inicial da revisão é a data do requerimento administrativo, em 12/01/2005 (ID 104243682, p. 134/135), o que deve ser mantido, em obediência ao disposto no art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, e tendo em vista que a revisão só pode ser fixada com data inicial na citação na ausência de requerimento administrativo, o que não ocorreu no presente caso.

4 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5584259-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARTA DA CRUZ OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO STEFANUTO - SP256364-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5584259-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARTA DA CRUZ OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO STEFANUTO - SP256364-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS, ora agravante, em relação à decisão monocrática terminativa proferida em 24/06/2019, que deu provimento à apelação da parte autora, em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Em seu recurso, o agravante sustenta o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença. Ainda se insurge em relação ao termo inicial do benefício, que no seu entender deveria ser a partir da data da juntada do laudo médico pericial.

Intimada a parte agravada, esta deixou de se manifestar.

É o relatório.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5584259-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARTA DA CRUZ OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO STEFANUTO - SP256364-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Abaixo parte do referido *decisum* agravado:

"(...)

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial, em exame médico realizado em 16/05/2018, afirma que a autora é portadora de artrite reumatoide e discopatia degenerativa de coluna. Acrescenta que a requerente "Realiza tratamento clínico e segue fazendo uso de reuquinol, colágeno e prednisona quando piora a dor. No resultado de exame apresentado, é verificado processo inflamatório que se caso a Autora fizer tratamento e uso regular de corticoide, controla o processo. Ocorre que a Autora refere fazer uso somente quando tem dor de prednisona. (...) A Autora não segue tratamento regular conforme prescrito e nem realiza exames de rotina para avaliar a evolução do tratamento. (...) Concluo que a Autora apresenta incapacidade parcial e temporária para o Trabalho."

Não informa a data de início da incapacidade; somente da doença, que se iniciou em janeiro de 2017.

Em que pese não haver referência à época em que a autora teria se tornado incapaz para as suas atividades laborativas, somente mencionando a época do início da doença, é inegável que a incapacidade sobreveio em momento posterior, podendo-se admitir que remonta ao período em que se encontrava vinculada à Previdência Social, visto que, conforme pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, a autora teve vínculo empregatício, mais recente, de 11/02/2010 até pelo menos 04/2018 junto à Prefeitura Municipal de Itararé. Restando dessa forma, comprovado também o preenchimento do requisito da carência.

Também se verifica o recebimento de auxílio-doença nos intervalos de 08/06/2013 a 08/07/2013, 18/11/2013 a 02/12/2013 e 01/11/2017 a 11/11/2017, o que evidencia a incapacidade da parte autora.

No caso sub judice, a incapacidade foi expressamente classificada como parcial, entretanto, há de se reconhecer que, embora possa recuperar-se ou reabilitar-se para o exercício de sua atividade habitual ou outra função diversa, adequadas à sua limitação profissional, bem como seja recomendado o uso regular da medicação e não somente nos períodos de agudização, pelo menos por ora é inviável seu retorno imediato às atividades laborativas.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilutada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

Assim, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.

Com relação ao termo inicial do benefício, fixo-o na data da citação (21/05/2018 – Id 56883223 pg. 01), uma vez que não é possível se concluir pela existência da incapacidade desde a data do requerimento administrativo, formulado em 27/07/2017, ou então desde a cessação do benefício de auxílio-doença (11/11/2017).

Resalte-se que o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão somente, a realidade do segurado que, apesar da incapacidade, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício.

(...)

Por outro lado, devem ser descontados dos termos da condenação os valores de benefício referentes ao período em que exerceu atividade remunerada a partir do termo inicial ora fixado, devendo ainda ser descontadas as parcelas eventualmente pagas a título de benefício não acumulável.

Quanto à fixação de data para cessação do benefício, verifico que o artigo 101 da Lei 8.213/91, dispõe que "O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social (...)".

Assim, in casu, entendo que não se há falar em suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade sem a realização de perícia médica, a fim de se constatar se o segurado reúne condições de retornar ao trabalho.

De fato, apesar de o sistema permitir ao segurado, caso entenda que permanece incapacitado, apresentar perante a autarquia pedido de reconsideração da alta programada, reputo que tal análise, isto é, persistência ou não de incapacidade, não pode ser atribuída ao cidadão comum, leigo no que tange a critérios técnico-científicos relativos ao profissional afeto à medicina.

A transferência de responsabilidade quanto à alta médica é inviável, sendo que a inércia do segurado em efetuar pedido de prorrogação ou reconsideração não pode ser critério para se presumir a cura de qualquer moléstia, mormente, quando se trata da população humilde, desprovida de instrução.

Destarte, necessária é a realização da perícia médica para se legitimar a suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade.

(...)

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data deste decisum.

Em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se."

A perícia médica constatou a existência de incapacidade parcial e temporária da parte autora para a realização de atividades laborativas e em que pese poder se recuperar, pelo menos por ora é inviável o retorno às atividades habituais, mesmo porque somente com tratamento regular é que haverá controle de sua doença, pelo que lhe é devido o benefício de auxílio-doença.

Quanto ao termo inicial do benefício, este deve ser mantido na data da citação, pois além de não ser possível se concluir pela existência de incapacidade desde a data do requerimento administrativo – quando o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora e a ela resistiu, também não o é na data da cessação do benefício na via administrativa. Porém considerando-se a proximidade das datas da citação e da realização da perícia médica, conclui-se que na citação a autora já se encontrava incapacitada.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no decisum recorrido.

Desta forma, não merece acolhida a pretensão da parte agravante.

Isso posto, **nego provimento ao agravo interno**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É COMO VOTO.

caliessi

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA.

- Inviabilidade do agravo quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002168-81.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: DEVANIR DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A, LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP282644-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002168-81.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: DEVANIR DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A, LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP282644-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido nos autos de ação de rito ordinário, com vistas à obtenção de benefício previdenciário mais vantajoso.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo e obscuro quanto à impossibilidade de decadência do direito de revisão do benefício.

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da autarquia.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002168-81.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: DEVANIR DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A, LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP282644-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo e obscuro quanto à impossibilidade de decadência do direito de revisão do benefício.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados. (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados. (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. n.º 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. n.º 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003996-64.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA DE MELO PORTO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003996-64.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA DE MELO PORTO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, fixando o crédito exequendo em R\$ 22.726,79, atualizado até 03/2013.

Ante a sucumbência recíproca, restou determinado que cada parte deve arcar com os honorários de seus respectivos patronos.

Alega o apelante, em síntese, que os cálculos do embargado não podem prevalecer, eis que devem ser excluídos, das prestações vencidas, as competências nas quais o segurado efetivamente trabalhou, ante a impossibilidade de cumulação desse período com o recebimento de benefício por incapacidade, a teor do que disciplina os arts. 46 e 59, ambos da Lei 8.213/91, bem como o art. 48 do Decreto nº 3.048/99.

Aduz que a continuidade do exercício de atividade laborativa, após a sentença, caracteriza fato modificativo, nos termos do art. 741, VI, do CPC de 1973, caracterizando-se o excesso de execução alegado.

Em consequência desse excesso, argumenta que a base de cálculo dos honorários advocatícios encontra-se majorada.

No mais, sustenta que, ante o excesso de execução, a parte embargada deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, devendo ser deferida a compensação de tal verba com aqueles devidos no processo principal pela autarquia.

Pleiteia, desse modo, o provimento da apelação, nos termos da fundamentação acima, inclusive para fins de prequestionamento.

Com contrarrazões de apelação, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003996-64.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA DE MELO PORTO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de recurso representativo da controvérsia (REsp nº 1.235.513/AL), pacificou o entendimento no sentido de que "nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pode ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada", *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86% COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis. Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o esaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se 'deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido'.

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

In casu, o título judicial condenou o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da elaboração do laudo pericial (31/08/2003), nada tendo mencionado a respeito do desconto do período em que o segurado continuou trabalhando.

Nos presentes embargos, o INSS alega que, após o termo inicial do benefício, a parte autora continuou trabalhando, tendo vertido contribuições à Previdência Social, conforme CNIS acostado aos autos.

Segundo a autarquia previdenciária, há incompatibilidade de recebimento simultâneo do benefício com a remuneração devida pelo trabalho, impondo-se a compensação de tais valores.

Contudo, nesse momento processual, não prospera o acolhimento da compensação alegada, ante a necessidade de preservação da coisa julgada produzida nos presentes autos.

Ainda que assim não fosse, cabe destacar que, conforme entendimento firmado por este relator, não há se falar em desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora tenha recolhido contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial, eis que a parte autora foi compelida a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde. Nesse sentido: TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2095604 - 0002042-50.2011.4.03.6003, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 03/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2016.

Na mesma linha de entendimento, destacam-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. PAGAMENTO DAS PARCELAS ATRASADAS E RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DURANTE O PERÍODO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA SUBSISTÊNCIA CARACTERIZADA. RECURSO PROVIDO.

1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2- Concessão de benefício por incapacidade. Indevido é o desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. Retorno ao trabalho para necessidade de sua manutenção enquanto não concedido o benefício.

3- Agravo provido.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0008310-92.2013.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 28/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2015)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PAGAMENTO DAS PARCELAS ATRASADAS E RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DURANTE O PERÍODO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA SUBSISTÊNCIA CARACTERIZADA. RECURSO PROVIDO.

1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

3- A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante enfrentados pela decisão recorrida.

4- No entanto, indevido é o desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. Retorno ao trabalho para necessidade de sua manutenção enquanto não concedido o benefício.

5- Agravo provido, para afastar a determinação de desconto dos períodos em que o demandante verteu contribuições como contribuinte individual.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0018829-58.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, julgado em 17/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/08/2015)

Assim, a execução deve prosseguir pelos valores apurados pela parte autora, haja vista a necessidade de inclusão, no período de cálculos, das competências em que houve o exercício de atividade laborativa, não prosperando a reforma pretendida pelo INSS.

Ante a manutenção da sentença impugnada, restam prejudicadas as alegações recursais concernentes à condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios e respectiva pretensão de compensação.

Posto isso, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS.

prfeman

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO BASEADA EM FATOS JÁ CONHECIDOS E DISCUTIDOS NA FASE DE CONHECIMENTO. NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO DA COISA JULGADA. POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO SIMULTÂNEA DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COM REMUNERAÇÃO PELO TRABALHO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de recurso representativo da controvérsia (REsp nº 1.235.513/AL), pacificou o entendimento no sentido de que "nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada."

2. In casu, o título judicial condenou o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da elaboração do laudo pericial (31/08/2003), nada tendo mencionado a respeito do desconto do período em que o segurado continuou trabalhando.

3. Nos presentes embargos, o INSS alega que, após o termo inicial do benefício, a parte autora continuou trabalhando, tendo vertido contribuições à Previdência Social, conforme extratos CNIS acostados aos autos.

4. Contudo, nesse momento processual, não prospera o acolhimento da compensação alegada, ante a necessidade de preservação da coisa julgada produzida nos presentes autos.

5. Ainda que assim não fosse, cabe destacar que, conforme entendimento firmado por este relator, não há se falar em desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora tenha recolhido contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial, eis que a parte autora foi compelida a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde. Nesse sentido: *TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2095604 - 0002042-50.2011.4.03.6003, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 03/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:18/10/2016.*

6. Assim, a execução deve prosseguir pelos valores apurados pela parte autora, haja vista a necessidade de inclusão, no período de cálculos, das competências em que houve o exercício de atividade laborativa, não prosperando a reforma pretendida pelo INSS

7. Apelação do INSS improvida.

prfeman

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007194-82.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOAQUIM INACIO XAVIER
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007194-82.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOAQUIM INACIO XAVIER
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por JOAQUIM INÁCIO XAVIER (ID 105159724, p. 75/83) em face da decisão monocrática (ID 105159724, p. 60/72), que não conheceu do reexame necessário e negou provimento à apelação do autor.

Em seu recurso, aduz o agravante que comprova a especialidade do período entre 15/01/1979 a 31/08/1995.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007194-82.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOAQUIM INACIO XAVIER
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Em sua CTPS o autor demonstrou que atuou como ½ oficial líquidos no período entre 15/01/1979 a 31/08/1995, sem descrever as atividades que exercia, não podendo ser equiparado as funções descritas no item 2.5.1 do Decreto nº 83080/79, como bem decidido na r. decisão monocrática agravada (ID 105159724, p. 71/72).

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1 - Em sua CTPS o autor demonstrou que atuou como ½ oficial fixados no período entre 15/01/1979 a 31/08/1995, sem descrever as atividades que exercia, não podendo ser equiparado as funções descritas no item 2.5.1 do Decreto nº 83080/79, como bem decidido na r. decisão monocrática agravada.

2 - Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

3 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5406237-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HOLANDA SILVA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5406237-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HOLANDA SILVA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido nos autos de ação de rito ordinário, com vistas à concessão do benefício de pensão por morte.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo no que se refere ao conjunto probatório constante dos autos.

Por fim, requer que a omissão apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da autarquia.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5406237-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HOLANDA SILVA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro e omissivo quanto ao conjunto probatório constante dos autos.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PENSÃO POR MORTE.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Por fim, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029570-67.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: MARIA VERONICA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029570-67.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: MARIA VERONICA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por Maria Verônica da Silva contra decisão monocrática de ID 88053815, págs. 1/6, que negou provimento à apelação da parte autora.

A autora sustenta que restou comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício, aduzindo que a prova material foi corroborada pela prova testemunhal. Por fim, pugna pela reconsideração da decisão ou submissão do tema ao órgão colegiado. Pquestiona a matéria.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029570-67.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: MARIA VERONICA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O caso dos autos não é de retratação. Vejamos.

A decisão agravada está fundamentada nos seguintes termos:

“Trata-se de apelação interposta por Maria Veronica da Silva contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré ofertada.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência (transcrição nos autos).

Por sentença, datada de 08.03.2018, o MM. Juízo “a quo” julgou improcedente o pedido, aos fundamentos de ausência de comprovação do exercício da atividade rural no prazo de carência, fragilidade da prova testemunhal para comprovar o cumprimento do requisito imediatidade e não recolhimento de contribuições após 31/12/2010.

Em apelação, a autora alega, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria rural.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei n.º 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar n.º 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar n.º 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal” – grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei n.º 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea g do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei” – grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, “verbis”:

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

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei n.º 8.213/91:

“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei n.º 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “verbis”:

“Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “verbis”:

“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei n.º 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei n.º 9.063/95”.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp n.º 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecie também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)”

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora completou o requisito idade mínima em 25/10/2010, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 174 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os seguintes documentos:

- CTPS do marido da autora, Cícero Elias da Silva, com anotações de vínculos rurais de 22/12/1993 a 08/01/1997;

- CTPS da autora, com vínculos rurais de 27/03/1997 a 24/11/1997 e de 03/06/1998 a 12/12/1998;

- Certidão de casamento da autora, celebrado em 27/04/1978, na qual o marido está qualificado como lavrador;

- Comprovante de indeferimento administrativo do pedido.

Os informes do CNIS/Dataprev da autora (ID 4591501, págs. 1/26) indicam o recebimento de pensão por morte com início em 14/08/1996 e vínculos rurais de 27/03/1997 a 24/11/1997 e de 03/06/1998 a 12/12/1998.

Narra a inicial que a autora laborou em fazendas da região por mais de quarenta e cinco anos.

Requeru o benefício com consectários.

As provas são insuficientes.

A autora deveria comprovar ao menos 174 meses de efetivo trabalho rural anteriormente ao implemento de idade necessária à aposentadoria ou ao requerimento administrativo, o que não resultou demonstrado nos autos.

As testemunhas ouvidas em juízo prestaram depoimentos lacônicos que reputo insuficientes à comprovação necessária dos requisitos para a aposentadoria, especialmente o cumprimento do requisito imediatidade.

Com efeito, a testemunha Daniel Batista da Silva, confirma o trabalho rural da autora até 1999, quando depois afirma que “ela passou a trabalhar fazendo ‘bicos’ como doméstica e cozinheira; Maria de Lourdes da Conceição, por sua vez, declara que trabalhou com a autora em serviço de lavoura e que, há dez anos, não mantém contato com ela, sabendo apenas por meio de terceiros de que continua laborando na lavoura e Maria do Socorro da Silva, por fim, afirma que laborou com a autora até 1999, mas não se recorda quando foi a última vez que a viu trabalhando em propriedades rurais.

Dessa forma, torna-se inviável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que, pelo retratado nos autos, não se mostrou cumprida a exigência da imediatidade mínima exigida por lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91 e em destaque no RESP Nº 1354.908.

Não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença.

Nos termos do art. 85, §11, do CPC, MAJORO os honorários advocatícios a cargo da parte para 12% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça, conforme o artigo 98, § 3º, do mesmo codex.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO da autora.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem”.

Conforme exposto na decisão monocrática, as provas colacionadas aos autos se mostraram insuficientes, uma vez que ausente comprovação nos autos de que a autora exercera atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento de idade necessária à aposentadoria ou ao requerimento administrativo, portanto, não restando demonstrado o cumprimento do requisito imediatidade.

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATORIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.

2. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no decisum recorrido.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno da parte autora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

- Conforme exposto na decisão monocrática, as provas colacionadas aos autos se mostraram insuficientes, uma vez que ausente comprovação nos autos de que a autora exercera atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento de idade necessária à aposentadoria ou ao requerimento administrativo, portanto, não restando demonstrado o cumprimento do requisito imediatidade.

- A parte autora não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016174-13.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA DE LOURDES BARBOSA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016174-13.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA DE LOURDES BARBOSA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido em sede de cumprimento de sentença.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo e obscuro quanto ao índice de correção monetária aplicado.

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da parte autora.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016174-13.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA DE LOURDES BARBOSA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro e omissivo quanto ao índice de correção monetária aplicado.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaca:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006472-14.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ADRIANO DE SOUSA FERNANDES
Advogado do(a) AGRAVADO: GILBERTO CAETANO DE FRANCA - SP115718-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006472-14.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ADRIANO DE SOUSA FERNANDES
Advogado do(a) AGRAVADO: GILBERTO CAETANO DE FRANCA - SP115718-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de v. acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo ora embargante.

Alega o INSS, em síntese, que, para fins de correção monetária, deve ser observado o disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, conforme redação dada pela Lei 11.960/2009.

Aduz que as decisões proferidas nas ADIs nºs 4357 e 4425 não alcançam a discussão relativa aos critérios de atualização do débito na fase de condenação.

Argumenta, por fim, que ainda não houve modulação dos efeitos da decisão proferida no RE 870/974, haja vista a oposição de embargos de declaração pelo ente público, ainda pendentes de julgamento, não podendo ser admitida a utilização das disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF.

Pleiteia, desse modo, o provimento dos embargos de declaração, sanando-se os vícios apontados e prequestionando-se a matéria.

Intimada a respeito da proposta de acordo formulada pelo INSS, a parte autora não se manifestou (certidão de ID nº 9927851).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006472-14.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ADRIANO DE SOUSA FERNANDES
Advogado do(a) AGRAVADO: GILBERTO CAETANO DE FRANCA - SP115718-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão", consoante dispõe o artigo 535, I e II, do CPC, atual.

O Código de Processo Civil de 2015, em seu art. 1022, reproduzindo tais hipóteses de cabimento, acrescenta o cabimento dos embargos de declaração para correção de erro material.

Trata-se de recurso que têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais, é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, o acórdão embargado foi expresso ao pontuar que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do *tempus regit actum*.

Ademais, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação, fixando a seguinte tese:

"O artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Acrescente-se que, no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Por fim, cumpre consignar que a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: *"As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991."* (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

Nesse aspecto, não se verifica quaisquer dos vícios previstos no art. 535 do CPC de 1973, atual art. 1.022 do CPC de 2015, porquanto todas as questões ora trazidas foram integralmente analisadas e decididas na r. decisão embargada.

Na verdade, as alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação.

Ainda, aponta a embargante a ocorrência de omissão no aresto em relação a dispositivos legais que entende aplicáveis ao caso em tela, postulando, com isso, a manifestação expressa em relação àqueles.

Ocorre que, consoante jurisprudência assentada nesta Corte, inexistente obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.

A propósito, confira-se:

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.

2. Não é necessário o acórdão embargado se pronunciar sobre todos os argumentos ou artigos de lei trazidos pelo embargante, não constituindo omissão a ser sanada pelos embargos de declaração.

3. No caso vertente, o acórdão recorrido condicionou a utilização do sistema Bacen Jud, tanto para a obtenção de informações quanto para o bloqueio de numerário, ao esgotamento de outras condutas ou meios para atingir o fim colimado, indeferindo, por fim, a medida, porque não efetuada, pelo exequente, todas as diligências de praxe contra a pessoa jurídica executada, bem como contra o sócio-gerente incluso na demanda.

4. A omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda o embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.

5. Embargos não providos.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0040331-24.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES: INADMISSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. O intuito infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto. Pretende a embargante a substituição da decisão recorrida por outra, que lhe seja favorável.

2. Embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria já decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição.

3. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.

4. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no decisoro contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.

5. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

6. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, APELREEX 0003407-63.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 31/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/04/2015)

Válida, por pertinente, a referência do eminente THEOTONIO NEGRÃO ("Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", p. 515, 2011, Saraiva), que, em nota ao artigo 458, cita:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos (JTJ 259/14)"

Por fim, a respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração opostos pelo INSS.

É o voto.

prfeman

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC, ATUAL ART. 1022 DO CPC DE 2015. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. PRINCÍPIO DO *TEMPUS REGIT ACTUM*. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA TR. UTILIZAÇÃO DO INPC. TESE FIRMADA EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.

*2. No caso vertente, o acórdão embargado foi expresso ao pontuar que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do *tempus regit actum*.*

3. Ademais, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação, fixando a seguinte tese: "O artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina". Acrescente-se que, no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

4. A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

5. As alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação. Inexiste obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.

6. A respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".

7. Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016994-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA APARECIDA RODRIGUES SILVERIO
Advogado do(a) AGRAVADO: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016994-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA APARECIDA RODRIGUES SILVERIO
Advogado do(a) AGRAVADO: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido em sede de cumprimento de sentença.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omisso e obscuro quanto ao índice de correção monetária aplicado.

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da parte autora.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016994-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA APARECIDA RODRIGUES SILVERIO
Advogado do(a) AGRAVADO: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro e omisso quanto ao índice de correção monetária aplicado.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados. (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutra trajetória, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados. (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003249-39.2005.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDSON NEVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA DA PAZ STABILE - SP233447
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDSON NEVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JULIANA DA PAZ STABILE - SP233447
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003249-39.2005.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDSON NEVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA DA PAZ STABILE - SP233447
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDSON NEVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JULIANA DA PAZ STABILE - SP233447
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por EDSON NEVES DA SILVA diante de acórdão de fls. 406/421, que não conheceu da remessa oficial, negou provimento a recurso de apelação do INSS e deu parcial provimento a recurso de apelação da parte autora, concedendo aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, desde a data da citação.

Em suas razões (fls. 427/435), o embargante alega que (i) há obscuridade no julgado quanto ao direito do autor de optar pelo benefício mais vantajoso na fase de liquidação, (ii) há omissão no julgado quanto ao direito de recebimento dos valores em atraso, referentes às parcelas vencidas entre a data de início do benefício judicial e o termo inicial do benefício concedido administrativamente, e (iii) há omissão quanto aos parâmetros utilizados para aplicação dos juros e correção monetária.

Requer o acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento.

Intimado, o embargado não se manifestou (fl. 439).

É o relatório.

de araujo

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003249-39.2005.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDSON NEVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA DA PAZ STABILE - SP233447
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDSON NEVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JULIANA DA PAZ STABILE - SP233447
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do acórdão, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

DO MOMENTO DE EXERCÍCIO DO DIREITO DE OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

Conforme já destacado no voto embargado, tendo em vista que a parte autora recebe aposentadoria por idade desde 12/11/2008, concedida administrativamente, deverá optar pelo benefício que lhe seja mais vantajoso. Reconheço a possibilidade de que a referida opção seja feita por ocasião da liquidação do julgado, ressaltando-se que a autarquia deverá proceder à compensação dos valores dos dois benefícios, tendo em vista a vedação legal de cumulação.

DO DIREITO À PERCEPÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS

Optando o embargante pela manutenção do benefício concedido administrativamente, são devidas as parcelas atrasadas, referentes à aposentadoria por tempo de contribuição concedida no âmbito judicial, no período anterior à concessão da aposentadoria por idade implantada na esfera administrativa.

Não há óbice para que, tendo optado pelo benefício administrativo, a autora proceda à execução das parcelas do benefício judicial, até o termo inicial da concessão administrativa.

Nesse sentido, a E. Terceira Seção desta C. Corte manifestou-se no sentido de que não há vedação legal para o recebimento do benefício concedido no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação de aposentadoria na esfera administrativa, sendo vedado tão-somente o recebimento conjunto.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VIOLAÇÃO DE LEI. ERRO DE FATO. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL SUFICIENTE AO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE 01/09/1965 a 31/12/1968. REDISSCUSSÃO. NÃO CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COM RENDA PROPORCIONAL POR AUSÊNCIA DE PEDIDO. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 128 E 460 DO CPC/73. MINUS, NÃO EXTRA. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA AÇÃO RESCISÓRIA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO.

[...]

- Em consulta ao CNIS, verifica-se que à parte autora já lhe foi concedida, administrativamente, aposentadoria por idade (DIB em 30/08/2014), cabendo-lhe, portanto, a opção pelo benefício mais vantajoso; sendo que, consoante entendimento majoritário da Terceira Seção (vencido o relator), caso opte pelo benefício judicial (DIB em 07/05/98), deverão ser compensadas as parcelas pagas decorrentes da concessão administrativa, ao passo que, caso opte pela manutenção do benefício que já vem recebendo, fará jus as prestações vencidas do benefício judicial até a DIB da aposentadoria por idade.

- Ação rescisória parcialmente procedente para rescindir o julgado no específico ponto em que considerou extra-petita a concessão de aposentadoria por tempo de serviço com renda proporcional. Pedido subjacente parcialmente procedente.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 9284 - 0010470-17.2013.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 27/07/2017, e-DJF3 Judicial I DATA:15/08/2017)

DACORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Comrelação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016).

Contudo, considerando o julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947 (que trata da correção monetária e juros de mora na fase de conhecimento), deverá ser observado o entendimento firmado.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** aos embargos de declaração do autor, para (i) reconhecer a possibilidade de opção pelo benefício mais vantajoso no momento de liquidação do julgado, (ii) caso seja escolhido o benefício administrativo, reconhecer o direito à execução das parcelas do benefício judicial, até o termo inicial da concessão administrativa, e (iii) determinar que os juros de mora e correção monetária sejam calculados com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente no momento da execução.

É o voto.

dearajujo

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. APOSENTADORIA DEFERIDA NA ESFERA ADMINISTRATIVA. PARCELAS ANTERIORES REFERENTES AO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. DIFERENÇAS DEVIDAS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.
2. Cabe ao requerente a opção pelo benefício que lhe seja mais vantajoso, tendo em vista a impossibilidade de cumulação de aposentadorias, de acordo com o artigo 124, II, da Lei nº 8.213/91.
3. Possibilidade de que a opção pelo benefício mais vantajoso seja feita por ocasião da liquidação do julgado, ressaltando-se que a autarquia deverá proceder à compensação dos valores dos dois benefícios, tendo em vista a vedação legal de cumulação.
4. Não há vedação legal para o recebimento do benefício concedido no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação de aposentadoria na esfera administrativa, sendo vedado tão-somente o recebimento conjunto.
5. Comrelação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.
6. Contudo, considerando o julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947 (que trata da correção monetária e juros de mora na fase de conhecimento), deverá ser observado o entendimento firmado.
7. Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5622915-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CECILIA APARECIDA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANDREZA CRISTINA CERRI BERTOLETTI - SP164695-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5622915-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CECILIA APARECIDA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANDREZA CRISTINA CERRI BERTOLETTI - SP164695-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao apelo anteriormente manejado pelo INSS, mantendo a procedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Alega o agravante que a parte autora não faz jus a concessão do benefício previdenciário, uma vez que não está incapacitada para exercer atividade laboral.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, a parte autora ficou-se inerte.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5622915-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CECILIA APARECIDA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANDREZA CRISTINA CERRI BERTOLETTI - SP164695-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário ou aposentadoria por invalidez em favor da demandante.

Consoante fundamentado na decisão agravada, o laudo médico judicial, elaborado aos 11/9/18, atestou que a autora é portadora do vírus HIV.

Em que pese a conclusão pericial que a autora não está incapaz para atividade laboral, tenho que os portadores da SIDA são fatalmente expostos a grande discriminação social, haja vista o caráter contagioso e irreversível da moléstia. Ademais, são submetidos a diversas restrições, que objetivam evitar o contato com agentes que possam desencadear doenças oportunistas, o que, a meu ver, demonstra a impossibilidade de reabilitação e reinserção no mercado de trabalho, razão pela qual reputo que a sua incapacidade é total e temporária.

Cumpre salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade do requerente é total e definitiva.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Assim, não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PORTADOR DO VÍRUS HIV. INCAPACIDADE LABORAL. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios para manutenção do julgado de procedência do pedido.
2. Consoante fundamentado na decisão agravada, o laudo médico judicial, elaborado aos 11/9/18, atestou que a autora é portadora do vírus HIV. Em que pese a conclusão pericial que a autora não está incapaz para atividade laboral, tenho que os portadores da SIDA são fatalmente expostos a grande discriminação social, haja vista o caráter contagioso e irreversível da moléstia. Ademais, são submetidos a diversas restrições, que objetivam evitar o contato com agentes que possam desencadear doenças oportunistas, o que, a meu ver, demonstra a impossibilidade de reabilitação e reinserção no mercado de trabalho, razão pela qual reputo que a sua incapacidade é total e temporária.
3. Cumpre salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade do requerente é total e definitiva.
4. Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.
5. Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013063-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: ADALTO RODRIGUES DO NASCIMENTO, LINO SOCIEDADE DE ADVOGADOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELISANGELA LINO - SP198419-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELISANGELA LINO - SP198419-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013063-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: ADALTO RODRIGUES DO NASCIMENTO, LINO SOCIEDADE DE ADVOGADOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELISANGELA LINO - SP198419-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELISANGELA LINO - SP198419-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido em sede de cumprimento de sentença.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo no que se refere ao desconto dos valores recebidos a título de auxílio-acidente.

Por fim, requer que a omissão apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da autarquia.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013063-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: ADALTO RODRIGUES DO NASCIMENTO, LINO SOCIEDADE DE ADVOGADOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELISANGELA LINO - SP198419-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELISANGELA LINO - SP198419-A

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retronecionadas.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo no que se refere ao desconto dos valores recebidos a título de auxílio-acidente.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. n.º 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. n.º 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Por fim, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de questionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000453-92.2018.4.03.6131
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ADAO MARTINS
Advogado do(a) APELADO: ODENEY KLEFENS - SP21350-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000453-92.2018.4.03.6131
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ADAO MARTINS
Advogado do(a) APELADO: ODENEY KLEFENS - SP21350-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de apelação cível interposta pelo INSS, contra a r. sentença que acolheu em parte embargos à execução por ele opostos, em sede de ação de benefício previdenciário.

Pleiteia-se a reforma do julgado, sob o argumento de que, tendo havido o pagamento de rendas mensais em sede administrativa, não é devida a verba honorária advocatícia constante do título executivo judicial. Subsidiariamente, pleiteia-se a atualização monetária das diferenças apuradas seja realizada em conformidade à Lei n. 11.960/2009

Intimada, a parte segurada apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000453-92.2018.4.03.6131
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ADAO MARTINS
Advogado do(a) APELADO: ODENEY KLEFENS - SP21350-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA

Foi fixada a verba sucumbencial nos autos da ação principal em valor correspondente a 10% do valor sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas. Entendo que a percepção administrativa de rendas mensais reclamadas judicialmente pelo segurado, ainda que compensadas com o montante apurado no cálculo, não prejudica o direito do patrono à percepção de seus honorários, como fixado no título judicial, a teor do artigo 23 da Lei n.º 8.906/94 (Estatuto da OAB), *in verbis*:

“Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor”.

Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE.

Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.”

(AgRg no REsp 1169978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª TURMA, v.u., DJUe 14/06/2010). (g.n.)

“AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. URV. PERCENTUAL DE 10,94%. VIOLAÇÃO DO ART. 741 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 20 DO CPC. CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No tocante à violação do art. 741, V, do CPC, muito embora a tese da União diga respeito à ocorrência de excesso de execução, na medida que os exequentes estariam postulando a incidência de novos juros moratórios sobre o principal, no período que medeia a data da conta e da inscrição para pagamento do precatório, o Tribunal a quo se limitou a enfrentar o tema com base nos arts. 354 e 355 do CC, o que não autoriza o debate nos limites do art. 741, V.

2. No tocante à violação do art. 20 do CPC, o acórdão recorrido decidiu que os honorários advocatícios incidem sobre a integralidade das diferenças devidas, pouco importando que parte do débito tenha sido satisfeito administrativamente. Afigura-se, portanto, em sintonia com a jurisprudência do STJ que sinaliza do entendimento de que, não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.” (AgRg no Resp 998.673/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), 6ª TURMA, v.u., DJe 03/08/2009). (g.n.)

“PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS. PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS. COMPENSAÇÃO. REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os pagamentos administrativos podem ser compensados em liquidação de sentença. Todavia, não podem ser afastados, em regra, da base de cálculo dos honorários advocatícios fixados no processo de conhecimento. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no REsp 1240738/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 24/05/2012).

“DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). EXECUÇÃO. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCONTO DOS VALORES PAGOS POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. OBEDIÊNCIA AO TÍTULO.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator; bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

2. Não prospera a pretensão do agravante no sentido de excluir, da base de cálculo dos honorários advocatícios, os valores pagos no curso do processo por força de tutela antecipada. Neste ponto, inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Entretanto, assiste razão ao agravante apenas no que tange à pretensão subsidiária. O título executivo determinou a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, observando-se a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, sendo que a conta do exequente utilizou o percentual de 15%.

4. Agravo parcialmente provido.”

(AC 00031095620124039999, JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013 FONTE_REPUBLICACAO).

Por se tratar de direito autônomo, assegurado pelo trânsito em julgado da sentença, apenas o próprio advogado poderia abrir mão dos honorários sucumbenciais. Não é o que ocorre nos presentes autos, motivo pelo qual a aludida verba honorária é devida, em que pese tenha havido pagamentos após o ajuizamento da demanda de conhecimento.

Nesse ensejo, a base de cálculo da honorária há de corresponder ao benefício econômico que integra a pretensão posta nos autos e que restou acolhida no julgado proferido na ação de conhecimento, ainda que haja a percepção administrativa de rendas mensais de benefício previdenciário/assistencial compensadas com o valor que compõe o crédito decorrente do título executivo judicial, restando vedada, no caso, a redução ou exclusão da base de cálculo dos honorários fixados, a teor do artigo 23 da Lei n.º 8.906/94.

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumprir consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO DA CONDENAÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

A percepção administrativa de rendas mensais de benefício previdenciário, ainda que compensadas com o valor que compõe o crédito decorrente do título executivo judicial, não implica redução ou exclusão da base de cálculo dos honorários fixados, a teor do artigo 23 da Lei n.º 8.906/94.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

Correção monetária e os juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado (atual Resolução nº 267, de 02/12/2013).

Apeação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5056888-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOANA MERCEDES DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ELLEN SIMOES PIRES - SP343717-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5056888-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOANA MERCEDES DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ELLEN SIMOES PIRES - SP343717-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido nos autos de ação de rito ordinário, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo e obscuro no que se refere à preexistência da incapacidade laborativa.

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5056888-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOANA MERCEDES DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ELLEN SIMOES PIRES - SP343717-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO

MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro e omissivo no que se refere à preexistência da incapacidade laborativa.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014364-98.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LOURDES DE ALMEIDA CORREA
Advogado do(a) APELADO: FELIPE FRANCISCO PARRAALONSO - SP216808-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014364-98.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LOURDES DE ALMEIDA CORREA
Advogado do(a) APELADO: FELIPE FRANCISCO PARRAALONSO - SP216808-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recursos interposto de a r. sentença que rejeitou embargos à execução opostos pelo INSS.

O INSS pede a reforma da r. decisão, para que sejam utilizadas as disposições da Lei n. 11.960/09 referentemente à atualização monetária, bem como para que sejam compensados os honorários advocatícios da ação de conhecimento como aqueles estabelecidos nos embargos à execução.

Intimada, a parte embargada apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014364-98.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOURDES DE ALMEIDA CORREA
Advogado do(a) APELADO: FELIPE FRANCISCO PARRA ALONSO - SP216808-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O título executivo judicial determinou, quanto à atualização do débito judicial, a aplicação do critério de correção monetária do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução n. 267 do CJF.

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumpra consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Enfim, ressalte-se que o julgado proferido pelo Excelso Pretório deve ser observado imediatamente pelos juízes e tribunais, porquanto o entendimento foi firmado em recurso extraordinário com repercussão geral conhecida. Nesse sentido: "(...) a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do leading case (...)" (STF, Ag. Reg. no RE 627.373, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJE 22/11/2017).

À vista do acima expendido, fica prejudicada a apreciação do pleito recursal do INSS que se refere à compensação dos honorários advocatícios.

Ainda que assim não fosse, *ad argumentandum tantum*, descabe falar-se na compensação de honorária advocatícia, ante a inexistência de identidade subjetiva entre credor e devedor (STJ, Resp. Nº 1.402.616 - RS (2013/0301661-6) RELATOR: MINISTRO SÉRGIO KUKINA R.P./ACÓRDÃO: MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1ª Seção, m.v., DJUe 02/03/2015).

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO APELO DA AUTARQUIA.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESPROVIMENTO DO RECURSO DO INSS.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

Correção monetária e os juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado (atual Resolução nº 267, de 02/12/2013).

Prejudicada a apreciação do pleito recursal atinente aos honorários advocatícios. *Ad argumentandum tantum*, descabe falar-se na compensação de honorária advocatícia, ante a inexistência de identidade subjetiva entre credor e devedor (STJ, REsp. N° 1.402.616, DJUe 02/03/2015).

Apeleção do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787992-57.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GILBERTO ANTONIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ROSELI RODRIGUES - SP228193-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787992-57.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GILBERTO ANTONIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ROSELI RODRIGUES - SP228193-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento à apelação autárquica.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto aos índices de correção monetária aplicados ao pagamento do benefício em atraso.

Contraminuta da parte autora, em que refutou a proposta de acordo do ente autárquico.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787992-57.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GILBERTO ANTONIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ROSELI RODRIGUES - SP228193-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Da preliminar.

A parte autora refutou a proposta de acordo do ente autárquico, motivo pelo qual fica rejeitada a preliminar.

Do mérito.

Foram expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária, ou seja, com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Proposta de acordo refutada. Preliminar prejudicada.
2. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária. Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
3. Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5636706-32.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZ DELFINO BARBOSA DE ALCANTARA
Advogado do(a) APELADO: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES - SP156538-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5636706-32.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZ DELFINO BARBOSA DE ALCANTARA
Advogado do(a) APELADO: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES - SP156538-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS, ora agravante, em relação à decisão monocrática terminativa, proferida em 12/07/2019, que deu parcial provimento à sua apelação, em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Em seu recurso, o agravante sustenta o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício uma vez que houve o recolhimento de contribuições à alíquota de 5%, por se tratar de pessoa de baixa renda e não foi comprovada a inscrição no CadÚnico. Requer ainda o desconto dos períodos em que houve o recolhimento de contribuições, eis que incompatível com o recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez.

Contraminuta da parte agravada.

É o relatório.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5636706-32.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso não é de retratação.

Abaixo parte do referido *decisum* agravado:

"(...)

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O sr. perito judicial, em exame médico realizado em 07/08/2018, informa que o autor é portador de Tendinopatia no ombro esquerdo e sequela de fratura em punho esquerdo, de caráter permanente e repercutiu em atividades que demandem movimentos com esforço ou sobrecarga com o membro superior esquerdo. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente desde junho de 2016.

Cabe ressaltar que o laudo médico foi produzido por perito nomeado pelo Juízo, profissional qualificado e imbuído de sua confiança, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa, tendo sido respondidos com clareza todos os quesitos formulados, revelando a propriedade da conclusão médica nele encerrada. Não há elementos aptos a caracterizar a suspeição do perito, pelo simples fato de que em vários outros exames ter também identificada a incapacidade laborativa dos periciados. Acrescente-se, ainda, que o INSS não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Em pesquisa realizada no sistema CNIS, observa-se a existência de vínculo empregatício, mais recente, de 01/07/2010 a 20/07/2011, e recolhimentos, como contribuinte individual, relativamente aos períodos de 03/2012, 05/2012, 06/2013 a 11/2013, 01/2014, 08/2015 a 05/2016 e 10/2016 a 05/2018 sob o código de recolhimento 1066 – contribuinte individual – MEI – recolhimento mensal, que segundo o sítio do INSS trata-se de "(...) pessoa que trabalha por conta própria e que se legaliza como pequeno empresário."

Observo que o requisito da carência não restou impugnado pelo INSS, limitando-se a arguir a ausência de qualidade de segurado ante à não inscrição como contribuinte de baixa renda no sistema CadÚnico. No entanto, nos termos do art. 21, § 2º, inciso II, alínea "a" da Lei 8.12/91, a contribuição no caso de empregador individual será de 5% (cinco por cento), não havendo para este a necessidade de pertencer a família de baixa renda, como no caso de segurado facultativo previsto na letra "b", sendo, portanto, desnecessária a inscrição do CadÚnico, como alegado pelo INSS.

Dessa forma, resta demonstrada a manutenção da qualidade de segurado do requerente, uma vez que o início da incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculado à Previdência Social.

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquirida ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No laudo médico pericial restou consignada a incapacidade total e permanente do requerente, e mesmo que total não fosse a incapacidade, ainda assim, considerando-se as suas condições pessoais, ou seja, a idade, bem como a enfermidade de que é portador, a baixa qualificação profissional, que inviabilizam o seu retorno ao acirrado mercado de trabalho, conclui-se, pelas circunstâncias de fato especiais deste caso, que o mesmo faz jus à aposentadoria por invalidez.

Portanto, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez, não sendo, portanto, o caso de submeter o autor a processo de reabilitação profissional, devendo ser mantida a tutela antecipada anteriormente deferida.

Com relação ao termo inicial do benefício, mantenho-o na data do requerimento administrativo, quando o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora e a ela resistiu bem como nesta data já estar incapacitada, conforme disposto no laudo médico pericial.

Ressalte-se que o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão somente, a realidade do segurado que, apesar da incapacidade, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício.

Este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ao examinar hipótese semelhante, assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - GRAU DE INCAPACIDADE APRECIADO EM CONSONÂNCIA COM SITUAÇÃO FÁTICA SUBJACENTE - INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO DE CAPACIDADE LABORATIVA PELO FATO DO AUTOR CONTINUAR TRABALHANDO.

1- Muito embora o laudo mencione que o autor pode desempenhar tarefas que exijam esforços de natureza extremamente leves, a decretação da improcedência da ação, no caso presente, não atende os ditames da Justiça, devendo ser observados outros elementos que afetam diretamente o segurado e capazes de modificar sua situação fática.

2- O fato de poder realizar algum trabalho, que poderia caracterizar, a princípio, incapacidade parcial, autoriza, no entanto, a concessão da aposentadoria por invalidez, porque a idade do segurado, suas condições sócio-econômicas e culturais, estão a revelar que não detém possibilidades de desempenhar qualquer outra função que lhe permita a subsistência.

3- Com efeito, o segurado é pessoa de poucas letras e exerceu sempre a profissão de trabalhador braçal, tanto no campo, quanto na cidade. Assim, não é viável se lhe exigir, agora que teve a fatalidade de adoecer gravemente, que se adapte a outro mister qualquer para poder sobreviver.

4- O fato do autor ter trabalhado na última safra agrícola de sua região apenas reflete a triste realidade do trabalhador brasileiro, que se não pode dar ao luxo de parar de trabalhar enquanto espera por sua aposentadoria. Ver nesse fato a presunção de capacidade laborativa é fechar os olhos para o problema mais grave da penúria que atinge o segurado, o qual, sem dinheiro para uma simples e curta viagem rodoviária, necessária para que fosse examinado pelo médico, não poderia mesmo enjeitar qualquer oportunidade de ganhar honestamente trocados nas colheitas agrícolas sazonais, mesmo sentindo-se doente ou suportando dores.

5- Apelação a que se dá provimento". (AC 96.03.075346-7 - TRF da 3ª Região - 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., j. 09.05.2000, DJU 22.08.2000, p.512).

Por outro lado, devem ser descontados dos termos da condenação os valores de benefício referentes ao período em que exerceu atividade remunerada a partir do termo inicial fixado.

Quanto à verba honorária, reduzo-a para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para reduzir o valor dos honorários advocatícios e esclarecer o critério de incidência dos juros de mora e da correção monetária, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se."

O caso dos autos não é de retratação.

Como se nota a inscrição no CadÚnico não se faz necessária, uma vez que o agravado não é contribuinte facultativo de baixa renda e sim contribuinte individual. Quanto ao desconto do benefício nos meses em que houve o exercício de atividade laborativa, assim já foi decidido pela decisão embargada, razão pela qual não conheço desta parte do agravo interno.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Desta forma, não merece acolhida a pretensão da parte agravante.

Isso posto, **nego provimento ao agravo interno, na parte conhecida**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É COMO VOTO.

callessi

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA.

- Quanto ao desconto do benefício nos meses em que houve o exercício de atividade laborativa, assim já foi decidido pela decisão embargada, razão pela qual não conheço desta parte do agravo interno.
- Inviabilidade do agravo quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
- Agravo interno improvido na parte conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, na parte conhecida, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001406-56.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOSE ODILIO CONCEICAO ORACIO
Advogado do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001406-56.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOSE ODILIO CONCEICAO ORACIO
Advogado do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (ID 105043347, p. 33/39) em face da decisão monocrática (ID 105043347, p. 08/28), que deu parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer o período rural entre 24/02/1973 a 30/06/1986 e os períodos especiais entre 01/01/1986 a 18/10/1993, 15/04/1994 a 28/02/1995, 06/03/1995 a 28/04/1995 e 19/11/2003 a 13/02/2012, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 25/06/2012.

Em seu recurso, aduz o agravante que em relação à correção monetária deve ser aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9494/97, com a redação dada pela Lei nº 11960/2009.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

Contrarrrazões da parte autora (ID 105043347, p. 42/79).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001406-56.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOSE ODILIO CONCEICAO ORACIO
Advogado do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte (ID 105043347, p. 26/27).

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1 - Em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte.

2 - Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

3 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005489-87.2014.4.03.6311
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ERALDO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: RICARDO FABIANI DE OLIVEIRA - SP93821-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005489-87.2014.4.03.6311
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ERALDO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: RICARDO FABIANI DE OLIVEIRA - SP93821-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à sua apelação para fixar a correção monetária na forma da fundamentação (id 90302452).

Em suas razões recursais, o INSS apresenta, novamente, proposta de acordo ao agravado. Caso não seja acolhida, pleiteia a reconsideração da decisão agravada para que seja determinada a incidência da correção monetária nos termos da Lei n.º 11.960/2009. Subsidiariamente, requer a submissão do recurso ao colegiado (id 100763718).

Sem contrarrazões (id 120490755).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005489-87.2014.4.03.6311
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ERALDO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: RICARDO FABIANI DE OLIVEIRA - SP93821-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, verifica-se que **resta prejudicada a proposta de acordo ofertada pelo INSS**, dado que a parte autora, ora agravada, embora intimada, deixou de se manifestar sobre o recurso em tela.

Passo, assim, ao exame do mérito recursal.

A decisão agravada fixou a correção monetária nos seguintes termos:

"(...) com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947."

Como se vê, a decisão foi expressa ao destacar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação, fixando a tese que passo a transcrever:

"O artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Como se trata de fase anterior à expedição do precatório, a correção monetária e os juros de mora devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se, portanto, a Resolução nº 267/2013 do CJF, sobretudo ao se considerar a conformidade dos critérios nela previstos com aqueles estabelecidos na tese vinculante firmada no julgamento do RE nº 870.947, em relação ao qual, é de se ressaltar, a Suprema Corte, em sessão plenária realizada em 03/10/2019, rejeitou os embargos de declaração apresentados.

A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: *"As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991."* (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

Neste passo, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente (Resolução CJF 267/2013), estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, de forma que não assiste razão a Autarquia quanto à aplicação do índice TR.

Em suma, não se verifica, *in casu*, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão agravada em consonância com os preceitos reguladores da matéria e a jurisprudência de nossos tribunais, razão pela qual a sua manutenção é medida que se impõe.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPROVIMENTO.

- Proposta de acordo ofertada pelo INSS prejudicada, ante a ausência de manifestação da parte agravada.
- Com relação à correção monetária, a decisão agravada foi expressa ao determinar a aplicação dos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Não se verifica, *in casu*, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão agravada em consonância com os preceitos reguladores da matéria e a jurisprudência de nossos tribunais.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787647-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALEXANDRE REGINALDO DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: HELBER FERREIRA DE MAGALHAES - SP101429-N, CAROLINA DE OLIVEIRA - SP390145-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787647-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALEXANDRE REGINALDO DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: HELBER FERREIRA DE MAGALHAES - SP101429-N, CAROLINA DE OLIVEIRA - SP390145-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS, contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao apelo anteriormente manejado pela autarquia, mantendo a procedência do pedido autoral. O INSS, ora agravante, insurgiu-se quanto ao reconhecimento, como especial, dos períodos de 01/05/98 a 31/12/03 e de 01/01/12 a 03/11/15, exercidos sob a exposição do agente agressivo ruído. Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, a parte autora apresentou contraminuta.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787647-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALEXANDRE REGINALDO DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: HELBER FERREIRA DE MAGALHAES - SP101429-N, CAROLINA DE OLIVEIRA - SP390145-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consoigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, inciso V, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

Alega o agravante, em suma, que não restou comprovada a especialidade dos períodos de 01/05/98 a 31/12/03 e de 01/01/12 a 03/11/15, exercidos sob a exposição do agente agressivo ruído, uma vez que a exposição se deu em níveis inferiores ao considerado prejudicial à saúde.

Pois bem. Consoante fundamentado na decisão agravada, para comprovação da atividade insalubre, foi realizado perícia técnica, cujo laudo acostado aos autos aponta que nos períodos de 01/05/98 a 31/12/03 e de 01/01/12 a 03/11/15, o demandante esteve exposto, de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, em níveis entre 90,94 e 99,98dB (A), considerados prejudiciais à saúde nos termos legais.

Desse modo, a parte autora faz jus ao reconhecimento da especialidade dos períodos pretendidos, bem como à concessão do benefício previdenciário.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. TEMPO DE LABOR ESPECIAL RECONHECIDO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. O caso dos autos não é de retratação. Consoante fundamentado na decisão agravada, para comprovação da atividade insalubre, foi realizado perícia técnica, cujo laudo acostado aos autos aponta que nos períodos de 01/05/98 a 31/12/03 e de 01/01/12 a 03/11/15, o demandante esteve exposto, de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, em níveis entre 90,94 e 99,98dB (A), considerados prejudiciais à saúde nos termos legais.

2. Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5584345-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE LUIZ FELISBERTO

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA LIMA DE FREITAS - SP368090-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5584345-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE LUIZ FELISBERTO

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA LIMA DE FREITAS - SP368090-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS, ora agravante, em relação à decisão monocrática terminativa, proferida em 24/06/2019, que deu provimento à apelação da parte autora, em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Em seu recurso, o agravante sustenta o não preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

Intimada a parte agravada, esta deixou de se manifestar.

É o relatório.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5584345-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE LUIZ FELISBERTO
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA LIMA DE FREITAS - SP368090-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O caso dos autos não é de retratação.

Abaixo parte do referido *decisum* agravado:

“(…)

Conforme pesquisa realizada no sistema CNIS, verifica-se que o último vínculo empregatício do demandante se refere ao período de 01/08/2008 a 02/2017, pelo que resta demonstrada a manutenção da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II da Lei 8.213/91.

Também comprovado o cumprimento da carência, visto que possui contribuições em quantidade acima do necessário para o recebimento do benefício.

Anda se observa que foi beneficiário de auxílio-doença de 16/02/2017 a 18/10/2017, o que evidencia a sua incapacidade.

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços físicos. Porém, a parte autora sempre exerceu atividade braçal – serviços gerais, trabalhador rural, tratorista, atividades nas quais não se pode prescindir de grandes esforços físicos, para as quais a sua incapacidade é total.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora somente trabalhou em atividades braçais, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

“(…)

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (22/11/2017).

*Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.*

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.”

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução. E, considerando-se as condições pessoais, que inviabilizam o retorno da parte autora ao acirrado mercado de trabalho, conclui-se, pelas circunstâncias de fato especiais deste caso, que a mesma faz jus à aposentadoria por invalidez.

A parte autora está com a capacidade laborativa comprometida e não se deve desconsiderar suas condições pessoais, restringindo a análise da questão a critérios meramente formais e abstratos.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Desta forma, não merece acolhida a pretensão da parte agravante.

Isso posto, **nego provimento ao agravo interno**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É COMO VOTO.

callessi

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. CONDIÇÕES PESSOAIS.

- O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução. Considerando-se as condições pessoais, que inviabilizam o retorno da parte autora ao acirrado mercado de trabalho, conclui-se, pelas circunstâncias de fato especiais deste caso, que a mesma faz jus à aposentadoria por invalidez.

- A parte autora está com a capacidade laborativa comprometida e não se deve desconsiderar suas condições pessoais, restringindo a análise da questão a critérios meramente formais e abstratos.

- Inviabilidade do agravo quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000175-45.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CLAUDINA MARKEVICIUS
Advogado do(a) APELANTE: EDVANILSON JOSE RAMOS - SP283725-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000175-45.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CLAUDINA MARKEVICIUS
Advogado do(a) APELANTE: EDVANILSON JOSE RAMOS - SP283725-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido nos autos de ação de rito ordinário, com vistas à concessão do benefício de pensão por morte.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo no que se refere ao conjunto probatório constante dos autos.

Por fim, requer que a omissão apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da autarquia.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000175-45.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CLAUDINA MARKEVICIUS
Advogado do(a) APELANTE: EDVANILSON JOSE RAMOS - SP283725-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro e omissivo quanto ao conjunto probatório constante dos autos.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PENSÃO POR MORTE.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5049408-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MATILDE ROSA DE SOUZA
Advogados do(a) APELADO: SEBASTIAO ALVES CANGERANA - SP126606-N, ROBERTO CESAR ROMEIRO DA SILVA - SP315122-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5049408-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MATILDE ROSA DE SOUZA
Advogados do(a) APELADO: SEBASTIAO ALVES CANGERANA - SP126606-N, ROBERTO CESAR ROMEIRO DA SILVA - SP315122-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que manteve a procedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade, em sua modalidade híbrida, reconhecida em primeira grau.

A autarquia previdenciária, ora agravante, suscita o desacerto da concessão da benesse, haja vista a impossibilidade de concessão da aposentadoria na modalidade híbrida mediante cômputo de períodos de labor rural anteriores a 1991.

Sem contraminuta.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5049408-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MATILDE ROSA DE SOUZA
Advogados do(a) APELADO: SEBASTIAO ALVES CANGERANA - SP126606-N, ROBERTO CESAR ROMEIRO DA SILVA - SP315122-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Irresignada com a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença, a autarquia federal interps o presente agravo interno, expendendo argumentação acerca da impossibilidade de concessão do benefício sem a comprovação do exercício de labor rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e mediante cômputo de período anterior a 1991, bem como em relação aos índices de atualização monetária adotados.

Sem razão, contudo.

Isso porque inexistente previsão legal nesse sentido, sendo certo que os precedentes jurisprudenciais sobre o tema estabelecem que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obter o benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Recentemente a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, pois o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE EM SUA MODALIDADE HÍBRIDA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO MANTIDA EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA BENEFICÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pelo INSS visando a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade, em sua modalidade híbrida, sob o argumento de ausência de provas materiais do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

2. Estabelece o art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91 que para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural, sem contribuição, para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 (sessenta) anos – mulher e 65 (sessenta e cinco) anos – homem.

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007).

4. Agravo interno do INSS desprovido.

mbgimenc

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005581-54.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE LUIZ CRISPIM
Advogado do(a) APELADO: STENIO FERREIRA PARRON - SP205654-S
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005581-54.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIZ CRISPIM
Advogado do(a) APELADO: STENIO FERREIRA PARRON - SP205654-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face da r. sentença que, ao julgar procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor atribuído à causa, sobrestando a execução, tendo em vista a concessão dos benefícios da assistência judiciária.

Ante a sucumbência mínima da embargada, o embargante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% do valor atribuído à causa, devidamente corrigido.

Alega o apelante, em síntese, a necessidade de compensação dos honorários de sucumbência fixados na ação de conhecimento com aqueles estabelecidos nos presentes embargos à execução, não se justificando a manutenção da gratuidade processual concedida ao embargado.

Pleiteia, desse modo, o provimento da apelação, a fim de determinar a compensação pleiteada.

Sem contrarrazões de apelação, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005581-54.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIZ CRISPIM
Advogado do(a) APELADO: STENIO FERREIRA PARRON - SP205654-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

In casu, a sentença julgou procedentes os embargos à execução, tendo condenado a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% do valor atribuído à causa, sem, contudo, determinar a compensação dos honorários fixados nestes embargos em favor da autarquia comaqueles por ela devidos no processo principal.

Sobre a questão, em recente decisão monocrática proferida pelo relator David Diniz Dantas, nos autos da Apelação nº 2016.03.99.001263-8 (data: 02/02/2016), esclarece que, por força de lei, o beneficiário da assistência jurídica gratuita tem garantida a suspensão de exigibilidade de despesas e honorários, dada impossibilidade de arcar com ônus sucumbenciais, sem prejuízo do sustento próprio ou da família (art. 12 da Lei 1.060/50).

É certo que, enquanto não comprovada a efetiva mudança de situação econômica, não é possível exigir-se honorários advocatícios de sucumbência nos embargos à execução.

Esclareça-se, para esse fim, que o simples recebimento do crédito judicial, por si só, não possui o condão de comprovar a citada alteração da situação de miserabilidade, porquanto os valores recebidos pela embargada, no bojo da ação principal, referem-se a mensalidades de benefício previdenciário.

Conforme pontua o citado desembargador, considerando a natureza alimentar da verba recebida, há de se concluir que "O pagamento desse valor não tem o condão de acarretar significativa melhora da situação financeira da parte assistida; não afasta o estado inicial que justificou o deferimento da gratuidade processual, apenas indica a quitação de débitos mensais acumulados que a segurada deixou de receber".

Nesse sentido, o seguinte aresto do TRF da 4ª Região, *in verbis*:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NOS EMBARGOS. VALOR DA EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AJG.

1. É inadmissível a compensação entre o valor devido a título de honorários dos embargos à execução pela parte embargada e o montante a ser recebido por esta em execução, pois, sendo ela titular de AJG, decorre de lei a suspensão da exigibilidade dos honorários do advogado da contraparte, tendo em vista a impossibilidade do pagamento dos ônus sucumbenciais sem prejuízo do sustento do beneficiário e de sua família (arts. 3º, inc. V, 4º, § 1º, e 12 da Lei n. 1.060/50). Precedentes deste Tribunal.

2. Para que se afaste a presunção de miserabilidade da parte e esta se torne apta a arcar com a verba honorária é necessária a expressa revogação do benefício, mediante a prova de inexistência ou de desaparecimento dos requisitos essenciais à concessão da AJG (art. 7º da Lei n. 1.060/50).

3. Não é hábil a iludir a presunção de pobreza da parte embargada o recebimento dos valores em execução, uma vez que tal montante tem origem no pagamento a menor do seu benefício ao longo de anos, sendo impossível afirmar que sua situação econômica se altere significativamente pelo simples fato de estar recebendo, de forma acumulada, o que a Autarquia Previdenciária deveria ter pago mensalmente desde longa data.

4. A aposentadoria percebida pela parte apelada sequer se aproxima do valor de dez salários mínimos, considerado por esta Corte como limite para o deferimento da assistência judiciária.

(TRF 4ª Reg., AC 200471010023985/RS Rel. Des. Fed. Celso Kipper, 5ª T., v.u., DJe. 21.01.08).

À vista de tais considerações, ante a ausência de elementos capazes de ensejar a revogação dos benefícios da assistência judiciária gratuita, deve prevalecer a suspensão dos honorários advocatícios fixados em favor da autarquia previdenciária.

Elucidando esse entendimento, *in verbis*:

"PROCESSUAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELO EXEQUENTE COMPARTE DA QUANTIA DEVIDA PELO INSS. IMPOSSIBILIDADE. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

- Incabível a compensação de valor devido ao INSS a título de honorários advocatícios, fixados em sede de embargos, com parte do valor a ser recebido pelo exequente, de caráter exclusivamente alimentar, decorrente da condenação da Autarquia Previdenciária.

- O valor a ser recebido pelo agravado, consistente em parcelas atrasadas de benefício previdenciário de auxílio-doença, de natureza alimentar, não tem o condão de modificar, por si só, a condição econômica financeira do beneficiário.

- A concessão tardia, em razão da indevida resistência da Autarquia Previdenciária, não pode significar recebimento a menor por parte do beneficiário reconhecidamente carente de recursos.

- Para que os valores relativos às despesas processuais e honorários advocatícios sejam exigidos, necessária a demonstração da mudança da situação financeira do beneficiário da assistência judiciária gratuita e, portanto, da perda da condição legal de necessitado, nos termos do artigo 11, § 2º da Lei 1.060/50.

- Agravado de instrumento a que nega provimento."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI 0095028-63.2006.4.03.0000, Rel. JUÍZA CONVOCADA EM AUXÍLIO ANA PEZARINI, DJU 25/07/2007).

Por outro lado, importante considerar que a Súmula 306 do STJ era utilizada como fundamento à compensação dos honorários advocatícios (art. 21 do CPC) em casos como o dos autos, quando havia condenação ao pagamento da verba honorária tanto na ação principal quanto nos embargos do devedor:

Súmula nº 306 do STJ: "Os honorários advocatícios devem ser compensados quando houver sucumbência recíproca, assegurado o direito autônomo do advogado à execução do saldo sem excluir a legitimidade da própria parte".

Aplicando o entendimento sumulado, a jurisprudência do STJ passou a admitir compensação dos honorários advocatícios fixados na ação de conhecimento comaqueles arbitrados em embargos à execução, ainda que uma das partes seja beneficiária da assistência judiciária gratuita, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NA AÇÃO DE CONHECIMENTO COMAQUELES ARBITRADOS NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que é possível a compensação de honorários advocatícios fixados na ação de conhecimento com os arbitrados em embargos à execução, ainda que deferido o benefício da assistência judiciária gratuita. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido

(STJ; AGRÉSP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1272049; Processo nº 201101926042; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Fonte: DJE DATA:23/10/2014; Relator: ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Contudo, conforme bem explicado o desembargador David Dantas, no recurso supratranscrito, à luz da nova jurisprudência do Colendo STJ, a Súmula 306 do STJ deve ser aplicada aos casos de sucumbência recíproca num mesmo processo, não sendo esse o caso dos autos, visto tratar-se de duas ações distintas (ação de conhecimento e embargos à execução).

Além disso, não há suporte jurídico para compensação dos honorários devidos à autarquia nos embargos com aqueles por ela devidos na ação de conhecimento, porquanto, para fins de aplicação do instituto da compensação, previsto no art. 386 do CPC, exige-se a identidade subjetiva entre devedor e credor.

Essa exigência, contudo, não se verifica, nos presente embargos, pois nestes, na hipótese de eventual condenação aos honorários advocatícios, a autarquia é credora da parte segurada, ao passo que, na ação de cognição, a mesma autarquia é devedora dos aludidos honorários, cujo credor é o causídico, por se tratar de verba alimentar autônoma (Lei n. 8.906/94, artigo 23).

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DA VERBA FIXADA NA AÇÃO DE CONHECIMENTO COM AQUELA ESTABELECIDADA NA EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE ENTRE CREDOR E DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. NATUREZA ALIMENTÍCIA DA VERBA DEVIDA AO CAUSÍDICO DISTINTA DA NATUREZA DE CRÉDITO PÚBLICO DA VERBA DEVIDA AO INSS. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. No termos do art. 368 do Código Civil/2002, a compensação é possível quando duas pessoas forem ao mesmo tempo credora e devedora uma da outra. 2. A partir da exigência de que exista sucumbência recíproca, deve-se identificar credor e devedor, para que, havendo identidade subjetiva entre eles, possa ser realizada a compensação, o que não se verifica na hipótese em exame. 3. No caso, os honorários advocatícios devidos pelo INSS na ação de conhecimento pertencem ao Advogado. Já os honorários devidos ao INSS pelo êxito na execução são devidos pela parte sucumbente, e não pelo causídico, não havendo claramente identidade entre credor e devedor, não sendo possível, outrossim, que a parte disponha da referida verba, que, repita-se, não lhe pertence, em seu favor. 4. Em segundo lugar, a natureza jurídica das verbas devidas são distintas: os honorários devidos ao Advogado têm natureza alimentícia, já a verba honorária devida ao INSS tem natureza de crédito público, não havendo como ser admitida a compensação nessas circunstâncias. 5. Assim, não há possibilidade de se fazer o encontro de contas entre credores que não são recíprocos com créditos de natureza claramente distinta e também sem que ocorra sucumbência recíproca. 6. Recurso do INSS desprovido." (STJ, Resp. N° 1.402.616 - RS (2013/0301661-6) RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA R.P/ACÓRDÃO: MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1º Seção, m.v., DJUe 02/03/2015).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. COMPENSAÇÃO DA VERBA FIXADA EM PROCESSOS DISTINTOS: PROCESSO DE CONHECIMENTO E PROCESSO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESCABIMENTO. NATUREZA JURÍDICA REMUNERATÓRIA E ALIMENTAR DA VERBA. DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO. ENTENDIMENTO DA 1ª SEÇÃO REALINHADO NO RECURSO ESPECIAL 1.402.616/RS. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. (STJ, Resp 1.505.124 - PR (2014/0338598-7), MONOCR., RELATOR MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU e 12/02/2015).

Posto isso, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS.

prfeman

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE MUDANÇA DA SITUAÇÃO ECONÔMICA. SIMPLES RECEBIMENTO DO CRÉDITO JUDICIAL. INSUFICIÊNCIA. SÚMULA 306 DO STJ. RELEITURA. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DA VERBA FIXADA NA AÇÃO DE CONHECIMENTO COM AQUELA ESTABELECIDADA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE ENTRE CREDOR E DEVEDOR.

1. Por força de lei, o beneficiário da assistência jurídica gratuita tem garantida a suspensão de exigibilidade de despesas e honorários, dada impossibilidade de arcar com ônus sucumbenciais, sem prejuízo do sustento próprio ou da família (art. 12 da Lei 1.060/50).
2. Enquanto não comprovada a efetiva mudança de situação econômica, não é possível exigir-se honorários advocatícios de sucumbência nos embargos à execução.
3. O simples recebimento do crédito judicial, por si só, não possui o condão de comprovar a citada alteração da situação de miserabilidade, porquanto os valores recebidos pela embargada, no bojo da ação principal, referem-se a mensalidades de benefício previdenciário. Conforme entendimento firmado no âmbito desta Turma, considerando a natureza alimentar da verba recebida, há de se concluir que "O pagamento desse valor não tem o condão de acarretar significativa melhora da situação financeira da parte assistida; não afasta o estado inicial que justificou o deferimento da gratuidade processual, apenas indica a quitação de débitos mensais acumulados que a segurada deixou de receber" (Decisão monocrática proferida pelo relator David Diniz Dantas, nos autos da Apelação n° 2016.03.99.001263-8, em 02/02/2016).
4. À luz da nova jurisprudência do Colendo STJ, a Súmula 306 do STJ deve ser aplicada aos casos de sucumbência recíproca num mesmo processo, não sendo esse o caso dos autos, visto tratar-se de duas ações distintas (ação de conhecimento e embargos à execução).
5. Além disso, não há suporte jurídico para compensação dos honorários devidos à autarquia nos embargos com aqueles por ela devidos na ação de conhecimento, porquanto, para fins de aplicação do instituto da compensação, previsto no art. 386 do CPC, exige-se a identidade subjetiva entre devedor e credor. Essa exigência, contudo, não se verifica, nos presente embargos, pois nestes, na hipótese de eventual condenação aos honorários advocatícios, a autarquia é credora da parte segurada, ao passo que, na ação de cognição, a mesma autarquia é devedora dos aludidos honorários, cujo credor é o causídico, por se tratar de verba alimentar autônoma (Lei n. 8.906/94, artigo 23).
6. Apelação improvida

prfeman

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021154-03.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
AGRAVADO: JORGE DE OLIVEIRA MACHADO
Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP139741-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021154-03.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
AGRAVADO: JORGE DE OLIVEIRA MACHADO
Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP139741-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de atribuição de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em embargos de declaração, por sua vez opostos de decisório que determinou a requisição complementar.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão; sustenta que a ausência de recurso da parte beneficiária em relação à homologação dos cálculos impede o pleito das diferenças ora questionadas. Alega, ainda, ser indevida a apuração dos juros moratórios em continuação até a data de expedição do precatório, ante a inexistência de mora.

Intimada, a parte contrária apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021154-03.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
AGRAVADO: JORGE DE OLIVEIRA MACHADO
Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP139741-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA

A Terceira Seção deste E. Tribunal vem decidindo à unanimidade com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), no sentido de determinar a incidência dos juros de mora " (...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...) " (TRF3, Emb. Inf. n. 2002.61.04.001940-6, Rel. Des. Federal Paulo Domingues Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

A questão está pacificada no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, tendo contado **com a unanimidade de votos** proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, **a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado** (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De outro lado, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça acolheu proposta de alteração do enunciado do Tema 291 daquela Egrégia Corte, que passou a ter a seguinte redação: "*incidem os juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.*" (g.n.)

Destarte, embora pagos os valores devidos no prazo previsto para o regime das requisições, não se acham em conformidade ao aludido julgado desta Corte Regional, acima indicado, e ao decidido pelo STJ e pela Suprema Corte, pelo que **admissível o cálculo dos juros de mora somente entre a data dos cálculos e a da expedição dos ofícios requisitórios.**

No que se refere à alegação do Instituto no sentido de que a parte deveria ter impugnado a decisão homologatória dos cálculos que fora anteriormente proferida, tenho-a por descabida; para tanto, transcrevo judicioso excerto do decisório guerreado, *in litteris*:

"É importante ressaltar que as partes SEMPRE atualizam seus cálculos apenas até a data da conta, não se mostrando razoável exigir que haja manifestação acerca de valores devidos em momento posterior, ainda mais antes de se analisar os pagamentos efetuados."

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DA DATA DOS CÁLCULOS ATÉ A DATA DE EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. ALEGAÇÃO DE COISA JULGADA. DESCABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

Entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal (RE 579.431/RS), pela Corte Especial do STJ (Tema 291) e pela Terceira Seção deste TRF, permite a aplicação dos juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

Descabimento da alegação do INSS no sentido de que o beneficiário, para poder pretender diferenças até a data da requisição, deveria ter impugnado a decisão que homologara os cálculos, uma vez que a atualização dos cálculos ocorre até a data da conta, não sendo exigível que se pleiteiem antecipadamente valores referentes a momento posterior.

Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897474-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ORLANDA DAS DORES RAMOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ORLANDA DAS DORES RAMOS

Advogados do(a) APELADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897474-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ORLANDA DAS DORES RAMOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ORLANDA DAS DORES RAMOS

Advogados do(a) APELADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recursos interpostos de a r. sentença que acolheu embargos à execução opostos pelo INSS.

O INSS pede a reforma da r. decisão, para que para que sejam compensados os honorários advocatícios da ação de conhecimento com aqueles estabelecidos nos embargos à execução.

A parte beneficiária pleiteia a reforma da sentença, a fim de que sejam utilizados os critérios de atualização monetária preconizados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Intimadas, as partes apresentaram contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897474-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ORLANDA DAS DORES RAMOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ORLANDA DAS DORES RAMOS

Advogados do(a) APELADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O título executivo judicial determinou que se aplicasse a atualização monetária do débito judicial partir do vencimento de cada parcela.

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumprir consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Enfim, ressalte-se que o julgado proferido pelo Excelso Pretório deve ser observado imediatamente pelos juízos e tribunais, porquanto o entendimento foi firmado em recurso extraordinário com repercussão geral conhecida. Nesse sentido: "(...) a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do leading case (...)" (STF, Ag.Reg. no RE 627.373, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJE 22/11/2017).

À vista do acima exposto, fica prejudicada a apreciação do pleito recursal do INSS que se refere à compensação dos honorários advocatícios.

Ainda que assim não fosse, *ad argumentandum tantum*, descabe falar-se na compensação de honorária advocatícia, ante a inexistência de identidade subjetiva entre credor e devedor (STJ, Resp. Nº 1.402.616 - RS (2013/0301661-6) RELATOR: MINISTRO SÉRGIO KUKINAR.P/ACÓRDÃO: MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1ª Seção, m.v., DJUe 02/03/2015).

Fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS em R\$ 1.000,00 (mil reais), com fundamento no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do CPC/1973, em consonância ao entendimento da Terceira Seção deste E. TRF.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO APELO DA AUTARQUIA E DOU PROVIMENTO AO APELO DA PARTE BENEFICIÁRIA.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESPROVIMENTO DO RECURSO DO INSS. PROVIMENTO DO APELO DA PARTE BENEFICIÁRIA.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

Correção monetária e os juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado (atual Resolução nº 267, de 02/12/2013).

Prejudicada a apreciação do pleito recursal atinente à compensação de honorários advocatícios. *Ad argumentandum tantum*, descabe falar-se na compensação de honorária advocatícia, ante a inexistência de identidade subjetiva entre credor e devedor (STJ, REsp. Nº 1.402.616, DJUe 02/03/2015).

Honorários advocatícios a cargo do INSS fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), com fundamento no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do CPC/1973, em consonância ao entendimento da Terceira Seção deste E. TRF.

Apeiação do INSS desprovida. Apeiação da parte beneficiária provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO APELO DA AUTARQUIA E DAR PROVIMENTO AO APELO DA PARTE BENEFICIÁRIA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007247-03.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: MARIA DAS GRACAS DE CASTRO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUCILENE SANCHES - SP103889-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007247-03.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: MARIA DAS GRACAS DE CASTRO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUCILENE SANCHES - SP103889-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do V. Acórdão de fls. 165/166, assim ementado:

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA NÃO SUBMETIDA À REMESSA NECESSÁRIA. TERMO INICIAL. DER. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Inicialmente, o novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**. Considerando que a remessa oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC. Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, a sentença não deve ser submetida à remessa necessária.
- O termo inicial da revisão do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91.
- De acordo com o que foi decidido na r. sentença, o INSS deverá considerar **32 anos, 04 meses e 05 dias** de tempo de contribuição (conforme tabela que ora se determina a juntada).
- Fixado o termo inicial da revisão do benefício na DER, não há que se falar em determinação ao INSS para a implantação da revisão na data que representar aposentadoria mais vantajosa, mormente porque na data da edição da EC nº 20/98 e da Lei nº 9.876/99 a autora ainda não havia atingido o tempo de serviço necessário a concessão do benefício.
- Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).
- No tocante aos honorários advocatícios, em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos pela autarquia no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111, do e. STJ.
- Remessa necessária não conhecida. Apelação parcialmente provida.

Em seus embargos, a Autarquia questiona o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão e os critérios de atualização monetária.

Pugna pelo provimento dos embargos inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007247-03.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: MARIA DAS GRACAS DE CASTRO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUCILENE SANCHES - SP103889-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.

Passo a analisar os embargos de declaração opostos pelo INSS.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Proventos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Quanto termo inicial da revisão entendo que, observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO.

IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".
2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.
3. O decísium vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é incontestado" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.
4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelhamos casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.
5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1427277/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.
2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.
3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1128983/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012)

Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.

Diante do exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - TERMO INICIAL DA REVISÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

- Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação.

- No tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, observado o entendimento firmado pelo STF no

- Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Na verdade, a embargante busca obter efeito modificativo do julgado, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios.

- Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026129-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA APARECIDA TOLOTO DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAYTON BERNARDINELLI ALMEIDA - SP241167
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026129-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA APARECIDA TOLOTO DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAYTON BERNARDINELLI ALMEIDA - SP241167
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, contra a r. decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença.

A parte recorrente pugna pela reforma da decisão recorrida, para que os cálculos sejam retificados, a fim de que se afaste a apuração de valores em período correspondente ao recolhimento de contribuições sociais.

A parte recorrida, intimada, apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026129-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA APARECIDA TOLOTO DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAYTON BERNARDINELLI ALMEIDA - SP241167
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA COMPENSAÇÃO DE VALORES

Este Magistrado vinha decidindo descaber pagamento das rendas mensais dos benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença quando comprovado o exercício de atividade laborativa por meio de contribuições vertidas à Previdência, ou no caso do recebimento de outro benefício a ser compensado.

Esta E. Corte já se pronunciou nesse sentido, consoante as ementas ora colocadas:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHO REMUNERADO APÓS A DIB. DESCONTO DEVIDO. JUROS DE MORA. - Decisão agravada acolheu a conclusão do laudo pericial que, considerados os requisitos legais, permite apenas a concessão de auxílio-doença. - Juros de mora nos termos do inconformismo. - O fato de o autor ter-se mantido em atividade na condição de empregado, percebendo remuneração decorrente da efetiva prestação do serviço, autoriza o desconto desses períodos do quantum devido pela autarquia. Benefício devido por incapacidade para o trabalho. Precedentes da Terceira Seção (AR n° 0000019-98.2011.4.03.0000/SP e AR n° 2011.03.00.006109-4). - Agravo do autor ao qual se nega provimento. Agravo do INSS provido para autorizar o desconto dos períodos em que o autor trabalhou registrado, do montante devido." (AC 00345667720104039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013) (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido." (AC 00088505320074039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - NONA TURMA, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2011 PÁGINA: 1194. FONTE_REPUBLIC.ACAO.) (g.n.).

Todavia, passei a adotar entendimento segundo o qual é razoável considerar-se que os aludidos períodos não elidem o direito à percepção do benefício por incapacidade, quando a compensação poderia ser invocada na ação de cognição, nos termos do julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colégio Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), no qual restou pacificada a questão, no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. Confira-se o julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis.

Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o exaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença executada. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se 'deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido'.

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial executado.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Nas palavras de Araken de Assis:

"(...) O problema exegeticamente inicial do art. 741, VI, reside na circunstância temporal dessas exceções. Conforme dispõe a regra, elas devem ser 'supervenientes à sentença', emitida no processo de conhecimento imediatamente anterior.

E, com efeito, ao responder à demanda condenatória, o executado usufruiu da oportunidade para alegar 'toda matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor' (art. 300). Por este relevante motivo, agora não poderá renová-las, porque rejeitadas no juízo de procedência daquela demanda e tomadas incontestáveis pela coisa julgada (art. 467). E, se não deduziu 'toda a matéria de defesa', seja porque respondeu parcialmente, seja porque revelou, as exceções então existentes precluíram, haja vista a eficácia preclusiva da coisa julgada (art. 474). O único temperamento concebível resulta da sumariedade da cognição: a defesa que o réu 'poderia opor' ao pedido, consoante estatui o art. 474, não abrangerá as exceções contidas na área reservada ou incógnita. (...) (ASSIS, Araken de. Manual de Execução. 14.ª ed. São Paulo: RT, 2012, p. 1262)

Por conseguinte, arremata o processualista, as exceções impeditivas, modificativas ou extintivas atendíveis, via embargos ou impugnação, cingem-se às que se verificaram posteriormente à última oportunidade de alegação no processo de conhecimento (Cf. ASSIS, Araken, ob. cit. p. 1262).

No caso dos autos, verifica-se que a decisão do processo de conhecimento condenou o INSS à concessão de benefício por incapacidade.

A parte embargada efetuou recolhimentos como contribuinte individual, conforme demonstram os documentos anexados aos autos. Verifica-se, portanto, que houve concomitância entre os pagamentos e a concessão do benefício por incapacidade.

No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi suscitada no processo de conhecimento, pelo que não deve ser considerada nestes embargos do devedor, devendo ser reformada a r. decisão recorrida.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA EXPENDIDOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. COMPENSAÇÃO COM PERÍODOS LABORADOS. AUSÊNCIA DE PRÉVIO DEBATE NA AÇÃO DE CONHECIMENTO. DESPROVIMENTO.

A compensação de valores alusivos aos períodos de contribuições sociais é matéria a ser considerada na fase de cumprimento/execução desde que devidamente aduzida ao tempo do processo de conhecimento. No caso, a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo. Ocorrência da preclusão.

Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004874-25.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: BENEDITO CORREIA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: BENEDITO CORREIA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004874-25.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: BENEDITO CORREIA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: BENEDITO CORREIA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (fls. 119/121) contra decisão monocrática de fls. 116/117, que, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, deu parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os critérios de incidência dos juros e da correção monetária e negou provimento à apelação da parte autora.

O INSS defende que seja aguardada a publicação do acórdão do RE 870.947 e modulados os efeitos de sua aplicação.

Por fim, pugna pela reconsideração da decisão ou submissão do tema ao órgão colegiado.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004874-25.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: BENEDITO CORREIA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: BENEDITO CORREIA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O caso dos autos não é de retratação.

Tratou a ação previdenciária da aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003 para fins de recálculo da aposentadoria da parte autora.

Conforme exposto na decisão monocrática, com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"*In casu*", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 0005685302144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATÓRIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

- 1. A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.*
- 2. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.*
- 3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*
- 4. A ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.*
- 5. Recurso improvido.*

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isso posto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padeecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014227-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: FRANCISMAR KARINA DIAS DOS SANTOS
CURADOR: MARLI APARECIDA DIAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014227-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: FRANCISMAR KARINA DIAS DOS SANTOS
CURADOR: MARLI APARECIDA DIAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora em face de decisão monocrática que não conheceu de agravo de instrumento anteriormente manejado pelo requerente, a fim de obter o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença, independentemente da comprovação de novo requerimento administrativo.

Aduz a agravante, em síntese, que a cessação administrativa do benefício realizada por iniciativa unilateral do ente autárquico já evidencia sua resistência a pretensão da segurada, com o que seria desnecessário o exaurimento da via administrativa.

Sem contraminuta do ente autárquico.

É o relatório.

eltozad

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014227-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: FRANCISMAR KARINA DIAS DOS SANTOS
CURADOR: MARLI APARECIDA DIAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Proferi decisão monocrática nos seguintes termos:

“Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando ao restabelecimento de aposentadoria por invalidez, determinou que a autora comprovasse a realização de novo pedido administrativo da benesse, sob pena de indeferimento da inicial.

Aduz a agravante, em síntese, a desnecessidade de provocação administrativa para se pleitear o restabelecimento de benefício previdenciário, sendo seu cancelamento, por parte da autarquia, suficiente para caracterizar seu interesse processual.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O novo Código de Processo Civil, em vigor desde 18/03/16, trouxe algumas mudanças relativas às hipóteses de cabimento do agravo de instrumento.

Em seu art. 1.015, dispõe que:

“Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.”

Como se vê, a decisão agravada, que determinou que a demandante apresentasse novo requerimento administrativo do benefício, não se encontra no rol do art. 1.015 do CPC, não sendo, portanto, impugnável por meio de agravo de instrumento.

A propósito, os seguintes julgados desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. I - A decisão agravada versa sobre matéria relativa à competência para processar e julgar o feito, hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC. II - agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido. (AI 00042465820164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL 2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. I. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo. 2. A decisão agravada versa sobre matéria relativa à competência para processar e julgar o feito, hipótese esta não contemplada no mencionado artigo. 3. Recurso não conhecido. (AI 00064499020164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2016, FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE DECLINOU DE COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA NO ART. 1.015 DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO. I. A regra do Art. 1.015 do CPC contempla a interposição de agravo apenas em face das decisões interlocutórias que versam sobre as matérias descritas no referido dispositivo. 2. A irrisignação refere-se à decisão em que o Juízo a quo declinou da competência para julgar a demanda; não encontrando a hipótese respaldo legal para impugnação por meio do agravo de instrumento, razão pela qual o recurso não pode ser conhecido. 3. Agravo desprovido. (AI 00067304620164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Anote-se que não se desconhecem as decisões proferidas nos REsp. n.º 1696396 e 1704520, que mitigaram a taxatividade do rol do art. 1.015 do CPC quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação. No entanto, esta não é a hipótese dos autos.

Não obstante, vale mencionar que, no entendimento do C. STF (RE 631240), é desnecessária nova provocação administrativa na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, como é o caso da requerente, que está em gozo de mensalidades de recuperação após ter sido considerada apta em perícia realizada pela autarquia.

Isso posto, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.”

Pois bem

Como já mencionado na decisão agravada, a questão atinente à necessidade de novo requerimento administrativo para solicitação do restabelecimento do benefício de auxílio-doença na esfera judicial não se enquadra nas hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, com o que mantenho inalterado o entendimento suscitado na decisão agravada.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada na *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. IMPROCEDÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO DA MATÉRIA RECURSAL NAS HIPÓTESES DE CABIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CONHECIMENTO DE RIGOR. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pela parte autora visando o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário, independentemente de novo requerimento administrativo.
2. O d. Juízo de Primeiro Grau determinou que a segurada apresentasse novo requerimento administrativo perante o ente autárquico, a fim de aferir sua efetiva resistência à pretensão da autora. Hipótese não prevista no rol de cabimento do recurso de agravo de instrumento. Não conhecimento do recurso de rigor.
3. Agravo interno da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5253188-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: C. E. C. G.
REPRESENTANTE: NATÁLIA DE FATIMA CHIECO GARCIA
Advogado do(a) APELADO: MARIANA PASSAFARO MARSICO AZADINHO - SP269923-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5253188-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: C. E. C. G.
REPRESENTANTE: NATÁLIA DE FATIMA CHIECO GARCIA
Advogado do(a) APELADO: MARIANA PASSAFARO MARSICO AZADINHO - SP269923-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que negou provimento ao apelo anteriormente manejado pelo ente autárquico e, por consequência, manteve a concessão do benefício de auxílio-reclusão em favor da parte autora.

Aduz o INSS, ora agravante, o inadimplemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse, eis que o último rendimento auferido pelo segurado preso era superior ao limite estabelecido pela legislação previdenciária vigente, logo não estaria preenchido o requisito da baixa renda.

Com contraminuta da parte autora requerendo o desprovisionamento do recurso.

Ciência do Ministério Público Federal.

É o Relatório.

elitozad

APelação CÍVEL (198) Nº 5253188-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: C. E. C. G.
REPRESENTANTE: NATALIA DE FATIMA CHIECO GARCIA
Advogado do(a) APELADO: MARIANA PASSAFARO MARSICO AZADINHO - SP269923-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Inconformado com a manutenção do benefício de auxílio-reclusão em favor do filho menor do segurado preso, recorre o ente autárquico aduzindo o inadimplemento do requisito relativo à baixa renda dos requerentes.

Sem razão, contudo.

Isso porque, conforme exaustivamente explicitado no *decisum* agravado, restou certificada a condição de **DESEMPREGADO** ostentada pelo segurado *Luiz Fernando Ferreira* à época do cárcere (02.06.2015), como que resta evidenciado o implemento do requisito da baixa renda estabelecido pela legislação vigente.

Reitero, ainda, por oportuno que a questão atinente ao desemprego foi submetida à decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em julgamento submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08.10.2014).

O acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial 1.485.417/MS, referente ao tema 896 do STJ, foi publicado no Diário da Justiça eletrônico no dia 02.02.2018.

No v. acórdão, foi firmada a tese:

"Para a concessão do auxílio-reclusão (art. 80 da Lei nº 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laborativa remunerada no momento do recolhimento da prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição". (g.n.)

Destarte, mantenho a procedência do pedido veiculado pela parte autora, nos exatos termos explicitados anteriormente.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, ainda, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. AGRAVO INTERNO DO INSS. INADIMPLEMENTO DO REQUISITO DA BAIXA RENDA. DESCABIMENTO. SEGURADO DESEMPREGADO À ÉPOCA DO CÁRCERE. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pelo ente autárquico sustentando o inadimplemento de requisito legal necessário à concessão do benefício de auxílio-reclusão.
2. Descabimento. Comprovada a condição de desempregado ostentada pelo segurado à época da prisão. Benefício concedido ao filho menor do segurado preso. Dependência econômica presumida.
3. Agravo interno do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003197-57.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOSE MARCELINO DE FREITAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: JOSE MARCELINO DE FREITAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003197-57.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOSE MARCELINO DE FREITAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: JOSE MARCELINO DE FREITAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (fls. 147/151) contra decisão monocrática de fls. 144/145, que, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, deu parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os critérios de incidência dos juros e da correção monetária e negou provimento à apelação da parte autora.

O INSS defende que seja aguardada a publicação do acórdão do RE 870.947 e modulados os efeitos de sua aplicação.

Por fim, pugna pela reconsideração da decisão ou submissão do tema ao órgão colegiado.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003197-57.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOSE MARCELINO DE FREITAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: JOSE MARCELINO DE FREITAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O caso dos autos não é de retratação.

Tratou a ação previdenciária da aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003 para fins de recálculo da aposentadoria da parte autora.

Conforme exposto na decisão monocrática, com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATÓRIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.

2. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isso posto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5028197-98.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SONIA APARECIDA VINTECINCO RAMALHO
Advogado do(a) APELADO: TAIS CRISTIANE SIMOES - SP183964-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028197-98.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SONIA APARECIDA VINTECINCO RAMALHO
Advogado do(a) APELADO: TAIS CRISTIANE SIMOES - SP183964-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que manteve a procedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade, em sua modalidade híbrida, reconhecida em primeiro grau.

A autarquia previdenciária, ora agravante, suscita o desacerto da concessão da benesse, haja vista a impossibilidade de concessão da aposentadoria na modalidade híbrida mediante cômputo de períodos de labor rural anteriores a 1991.

Sem contraminuta.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028197-98.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SONIA APARECIDA VINTECINCO RAMALHO
Advogado do(a) APELADO: TAIS CRISTIANE SIMOES - SP183964-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Irresignada com a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença, a autarquia federal interps o presente agravo interno, expondo argumentação acerca da impossibilidade de concessão do benefício sem a comprovação do exercício de labor rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e mediante cômputo de período anterior a 1991, bem como em relação aos índices de atualização monetária adotados.

Sem razão, contudo.

Isso porque inexistente previsão legal nesse sentido, sendo certo que os precedentes jurisprudenciais sobre o tema estabelecem que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obter o benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Recentemente a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, pois o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE EM SUA MODALIDADE HÍBRIDA. MANUTENÇÃO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA BENEFÍCIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pelo INSS visando a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade, em sua modalidade híbrida, sob o argumento de ausência de provas materiais do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.
2. Estabelece o art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91 que para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural, sem contribuição, para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 (sessenta) anos – mulher e 65 (sessenta e cinco) anos – homem.
3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007).
4. Agravo interno do INSS desprovido.

mbgimenc

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020559-04.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE FIGUEIREDO SOARES - SP218957-N
AGRAVADO: MARIA EDNA RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020559-04.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE FIGUEIREDO SOARES - SP218957-N
AGRAVADO: MARIA EDNA RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em impugnação ao cumprimento de sentença.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que seja afastada a utilização do critério de cômputo dos juros de mora utilizado no cálculo acolhido, por devido o critério legal, também no que tange à incidência globalizada do percentual aplicado; no que diz com os honorários advocatícios, que sejam incidentes somente sobre as parcelas vencidas até a data da r. sentença.

Decisão deste Relator recebeu o recurso no duplo efeito.

A parte recorrida, intimada, não apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020559-04.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE FIGUEIREDO SOARES - SP218957-N
AGRAVADO: MARIA EDNA RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DOS JUROS DE MORA

Na esteira do entendimento sufragado por este TRF, os juros de mora devem ser calculados nos seguintes termos: até junho/2009 serão de 1,0% simples (Código Civil); de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

A respeito do modo de cálculo dos juros moratórios, mantém-se o entendimento do r. decisório censurado, conforme já consagrado pelo Colendo STJ, em julgado de relatoria do Ministro JOSÉ DANTAS (REsp nº 111.793/SP, j. 16/09/97, DJ 20/10/1997, p. 53.116), cujo voto condutor traz os seguintes fundamentos, no que interessa à questão deduzida no presente julgado:

"No caso dos juros moratórios, porém, que dependem de culpa do devedor, esta só se evidencia com a citação resistida, daí surgindo a causa de imposição dos juros. Estes, assim, só cabem a contar da citação. Portanto, verificado o valor da dívida em atraso no mês da citação, a contar daí deve ser aplicado ao montante os juros, englobadamente, e a seguir, mês a mês, como é de nossa jurisprudência" (e.g.: REsps 66.777, in DJ de 10.06.96 e 99.661, in DJ de 24.03.97).

Isto é, para pagamentos relativos a diferenças anteriores à citação, os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada, e decrescentemente para aquelas vencidas após tal ato processual.

Não é demais observar que a atualização monetária e os juros de mora nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidos na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a inevitável dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato, razão pela qual se homogeneia, mais uma vez, a aplicação do Provimento COGE n. 64/2005, que determina a aplicação do critério de cálculos em vigor por ocasião da execução.

Acerca da matéria:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANTIDOS. AGRAVOS DESPROVIDOS.

(...)

4. No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 -0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos -Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

5. Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

6. Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

7. Agravos Legais aos quais se negam provimento."

(TRF3. Processo n. 00552993520084039999; APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1370895; Órgão Julgador: Sétima Turma; Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/11/2015; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS).

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

No que se refere à verba honorária advocatícia, observamos que o cálculo encontra-se condizente com o título executivo judicial, dado que incidente sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença, esta prolatada aos 15/08/2017 (id 89053228 - Pág. 79).

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS (JUROS DE MORA).

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCIAL PROVIMENTO.

Cálculo dos juros moratórios: até junho/2009 serão de 1,0% simples (Código Civil); de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

Para pagamentos relativos a eventuais diferenças anteriores à citação, os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada, e decrescentemente para aquelas vencidas após tal ato processual.

Os juros de mora nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidos na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a inegável dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato, razão pela qual se homenageia, mais uma vez, a aplicação do Provimento COGE n. 64/2005, que determina a aplicação do critério de cálculos em vigor por ocasião da execução.

O cálculo da verba honorária advocatícia encontra-se condizente com o título executivo judicial, dado que incidente sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença, esta prolatada aos 15/08/2017 (id 89053228 - Pág. 79).

Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5445994-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NATALINO APARECIDO CUSTODIO

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N, PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5445994-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NATALINO APARECIDO CUSTODIO

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N, PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), negou provimento à apelação da autarquia para manter a r. sentença concessiva de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição) mediante o reconhecimento de atividade nocente.

O INSS aduz ser inviável o julgamento monocrático do feito, o qual não se submete às hipóteses previstas no artigo 932, do CPC. Alega, ainda, ser indevido o reconhecimento da nocividade do labor exercido pela parte autora (Vigia/Vigilante), sem a efetiva comprovação do uso de arma de fogo.

A agravada, intimada a se manifestar, pugnou pela manutenção da r. sentença, requerendo a majoração da verba honorária.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5445994-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NATALINO APARECIDO CUSTODIO

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N, PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro, a alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Aduz o Instituto que não há como reconhecer a atividade de Vigia/Vigilante como especial sem a comprovação do uso da arma de fogo.

Razão não lhe assiste.

O entendimento sobre o tema está bem claro na decisão agravada. Confira-se:

“... Consigno que, após detida análise da argumentação expendida pela parte autora, adoto o entendimento a fim de aferir a caracterização de atividade especial pela sujeição contínua do segurado ao risco de morte inerente ao exercício de suas funções como vigilante patrimonial.

Isso porque, faz-se necessário considerar a especificidade das condições laborais vivenciadas cotidianamente pelos profissionais atuantes na área de vigilância patrimonial, eis que os riscos de morte e lesão grave à sua integridade física são inerentes ao mero exercício das funções, tendo em vista a clara potencialidade de enfrentamentos armados com roubadores.

Sendo assim, entendo que, no caso de segurados, comprovadamente atuantes como vigilantes patrimoniais, há de se reconhecer a caracterização de atividade especial.

...”

Ainda com relação à necessidade do uso da arma de fogo, esta Relatoria citou julgado desta E. Corte, tendo como relator o Exmo. Des. Fed. Souza Ribeiro AC n.º 2013.61.22.000341-1/SP, j. 29.09.2015) no sentido de que “... não é necessária a comprovação de efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições para que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins seja reconhecida como nocente, com base na reforma legislativa realizada pela Lei n.º 12.740/12, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, sem destacar a necessidade de demonstração do uso de arma de fogo.

...”

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por último, deixo consignado que a verba honorária já foi majorada, atendendo o que dispõe o artigo 85 §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Novo CPC.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada, nos termos da fundamentação do voto.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

- Conforme a decisão agravada, a atividade de vigilante é considerada especial independentemente do porte de arma de fogo, considerando a especificidade das condições laborais vivenciadas cotidianamente pelos profissionais atuantes na área de vigilância patrimonial, eis que os riscos de morte e lesão grave à sua integridade física são inerentes ao mero exercício das funções, tendo em vista a clara potencialidade de enfrentamentos armados com roubadores.

- Foram analisadas todas as questões capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido. Decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N.º 0004937-73.2010.4.03.6114
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: MARIA LUCIA PEREIRA VIANA DE MELO SODERO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA LUCIA PEREIRA VIANA DE MELO SODERO
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004937-73.2010.4.03.6114
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: MARIA LUCIA PEREIRA VIANA DE MELO SODERO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA LUCIA PEREIRA VIANA DE MELO SODERO
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por MARIA LUCIA PEREIRA VIANA DE MELO SODERO, sucessora de JOSÉ ARISTIDES MELO SODER, e de agravo interno interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra a decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do INSS e deu provimento à apelação da parte autora, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez com o acréscimo de 25% previsto pelo artigo 45, da Lei nº 8213/91, a partir de 29/08/2009 até 22/01/2012, quando a invalidez foi reconhecida administrativamente, e alterar o critério de cálculo da correção monetária e juros de mora incidentes sobre os valores não pagos mediante a incidência dos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Nos embargos de declaração, a parte autora sustenta, em síntese, contradição na data fixada como termo inicial do benefício pelo fato do DD. Desembargador Relator mencionar o entendimento do C. STJ e manter o entendimento divergente do MM. Juízo *a quo* em decisão monocrática. Outrossim, aponta erro material na data do termo final do benefício. Pleiteia, portanto, a sua correção.

De outro lado, a autarquia previdenciária, nas razões recursais do agravo interno, alega, em síntese, que quanto à correção monetária não deve ser admitida a utilização do Manual de Cálculos Da Justiça Federal, vez que a declaração de inconstitucionalidade decidida nas referidas ações diretas não afetou o art. 1º F, da Lei 9494/97 no que diz respeito à correção monetária do débito até a expedição do precatório, conforme já reconheceu o STF ao admitir a repercussão geral no RE-870.947. Assim, requer que deverão ser observadas as disposições da Lei nº. 11.960/09.

Requerem a reconsideração da decisão agravada, ou a submissão do recurso a julgamento pela Turma.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004937-73.2010.4.03.6114
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: MARIA LUCIA PEREIRA VIANA DE MELO SODERO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA LUCIA PEREIRA VIANA DE MELO SODERO
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, recebo os embargos de declaração opostos pela parte autora como agravo interno, em homenagem aos princípios da fungibilidade recursal e da economicidade.

Cumprе enfatizar que o agravo interno é cabível contra decisão proferida pelo relator para o respectivo órgão colegiado (art. 1.021, CPC).

No que diz respeito ao termo inicial do benefício, este corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação.

Neste sentido:

REVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.

(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ – SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

No presente caso, a data do requerimento administrativo ocorreu em 06/07/2009. Entretanto, a r. sentença fixou o termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo (29/08/2009). Desta forma, embora entenda que o correto seria fixá-lo na DER, a fixação nesta data acarretaria reformatio in pejus, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença.

Por outro lado, assiste razão à parte autora quando alega a ocorrência de erro material na data do termo final do benefício.

Assim, onde se lê:

“**DOU PROVIMENTO à apelação do autor**, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez com o acréscimo de 25% previsto pelo artigo 45, da Lei nº 8213/91 a partir de 29/08/2009 até 22/01/2012, quando a invalidez foi reconhecida administrativamente”

Leia-se:

“**DOU PROVIMENTO à apelação do autor**, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez com o acréscimo de 25% previsto pelo artigo 45, da Lei nº 8213/91, a partir de 29/08/2009 até 21/01/2013, quando a invalidez foi reconhecida administrativamente”.

Com relação à correção monetária, a decisão agravada fixou nos seguintes termos:

“Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947".

No caso vertente, a decisão agravada foi expressa ao pontuar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação, fixando a seguinte tese:

"O artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Como se trata de fase anterior à expedição do precatório, a correção monetária e os juros de mora devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se, portanto, a Resolução nº 267/2013 do CJF, sobretudo ao se considerar a conformidade dos critérios nela previstos com aqueles estabelecidos na tese vinculante firmada no julgamento do RE nº 870.947.

A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: *"As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991."* (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

Neste passo, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente (Resolução CJF 267/2013), estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, de forma que não assiste razão a Autarquia quanto à aplicação do índice TR.

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATORIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.
2. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.
3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.
5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Diante do exposto, recebo os embargos de declaração opostos pela parte autora como agravo interno, dando-lhe parcial provimento apenas para corrigir o erro material no dispositivo da decisão monocrática, fazendo constar o termo final do benefício em 21/01/2013, e nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. REFORMATIO IN PEJUS. TERMO FINAL. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INPC.

1. Recebo os embargos de declaração opostos pela parte autora como agravo interno, em homenagem aos princípios da fungibilidade recursal e da economicidade.
2. Cumpre enfatizar que o agravo interno é cabível contra decisão proferida pelo relator para o respectivo órgão colegiado (art. 1.021, CPC).
3. No que diz respeito ao termo inicial do benefício este corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação.
4. No presente caso, a data do requerimento administrativo ocorreu em 06/07/2009. Entretanto, a r. sentença fixou o termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo (29/08/2009). Desta forma, embora entenda que o correto seria fixá-lo na DER, a fixação nesta data acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença.
5. Por outro lado, assiste razão à parte autora quando alega a ocorrência de erro material na data do termo final do benefício.
6. No caso vertente, a decisão agravada foi expressa ao pontuar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.
7. Como se trata de fase anterior à expedição do precatório, a correção monetária e os juros de mora devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se, portanto, a Resolução nº 267/2013 do CJF, sobretudo ao se considerar a conformidade dos critérios nela previstos com aqueles estabelecidos na tese vinculante firmada no julgamento do RE nº 870.947.
8. A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: *"As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991."* (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

9. Neste passo, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente (Resolução CJF 267/2013), estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, de forma que não assiste razão a Autarquia quanto à aplicação do índice TR.

10. Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

11. Embargos de declaração opostos pela parte autora recebidos como agravo interno parcialmente provido. Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu receber os embargos de declaração opostos pela parte autora como agravo interno, dando-lhe parcial provimento, e negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005668-41.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA GONCALVES CARVALHO - RJ137999-N
AGRAVADO: NILSON DIAS PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: IRAINA GODINHO MACEDO TKACZUK - SP236059-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação do R. despacho (id 126828799), pratico este ato meramente ordinatório para que a parte autora seja devidamente intimada acerca do referido despacho.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005668-41.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA GONCALVES CARVALHO - RJ137999-N
AGRAVADO: NILSON DIAS PEREIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 12 de março de 2020.

São Paulo, 16 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003493-45.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: BENEDITO CARLOS TASCARE
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA - SP195226-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003493-45.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: BENEDITO CARLOS TASCARE
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA - SP195226-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a r. decisão que acolheu em parte impugnação do INSS, tendo sido aprovados os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial de primeira instância.

A recorrente pleiteia reforma da r. decisão, sob os argumentos de que há divergência no tempo de contribuição considerado no cálculo acolhido em relação ao título executivo judicial, e que alguns dos salários de contribuição utilizados não correspondem àqueles efetivamente devidos.

Intimada, a parte contrária não apresentou resposta ao recurso.

Diante da complexidade dos temas trazidos à baila, os autos foram encaminhados à Contadoria Judicial desta E. Corte, tendo tomado com informações e planilhas.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003493-45.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: BENEDITO CARLOS TASCARE
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA - SP195226-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO CONSIDERADO

Verifica-se que os cálculos acolhidos pelo Juízo *a quo*, oriundos da Contadoria Judicial de primeiro grau, de fato, acabaram por considerar a especialidade por um período superior ao determinado pelo título executivo judicial.

Consoante apontado pelo Contador Judicial deste Tribunal, “O tempo aferido mediante o cotejamento entre estes autos e o julgado (36A 09M 23D) é diferente daquele estimado pelo INSS (36A 08M 03D), além disso, caso fossem considerados todos os períodos como especiais, inclusive aqueles das empresas que não a Cerâmica Lopes Ltda, o tempo aferido nessa situação (39A 11M 24D) seria inferior àquele apurado pela Contadoria Judicial de 1º Grau (40A 01M 18 D)(...)”.

Nesse rumo, entendemos que o tempo de contribuição estimado em primeira instância não se acha em conformidade ao título executivo judicial, do qual decorre a tão só utilização de períodos especiais prestados à empresa Cerâmica Lopes Ltda.

DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO

No que se refere à base de cálculo do salário de benefício, observa-se, sempre com esteio nos esclarecedores informes do Setor de Cálculos deste TRF, que os valores utilizados em primeira instância como salários de contribuição apresentaram-se maiores os efetivamente corretos, constantes do CNIS.

Com efeito, nas competências 10/2013, 12/2010, 10/2010, 06/2010, 04/2010, 10/2003 e 08/1994 as quantias consideradas foram maiores às encontradas no sistema DATAPREV/CNIS.

No que diz respeito ao salário de contribuição de 09/2010, verificou-se ser idêntico ao constante do referido cadastro de consulta, sendo que, conforme explica o Sr. Contador desta E. Corte, “considerar o salário do mês de 06/2009 na ordem de um salário-mínimo em razão do mesmo não constar do CNIS, no caso em tela, não traz diferença significativa ao resultado.”

CONCLUSÃO

Merecem retificação, destarte, o montante da renda mensal inicial, dado ajuste relativo ao tempo de contribuição a ser considerado e no que se refere aos salários de contribuição nas competências acima descritas, bem como o valor total calculado a título de *quantum debeatur*.

Nota-se, contudo, que a quantia apurada pelo INSS e defendida em seu recurso é pouco superior àquela calculada pela Contadoria Judicial deste TRF, de modo que, para que não ocorra *reformatio in pejus* em relação à parte beneficiária, deverá ser considerada no prosseguimento da execução.

Os honorários advocatícios a cargo da parte credora devem corresponder a 10% (dez por cento) da diferença entre o valor por ele pretendido e o acolhido judicialmente, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015, observado o artigo 98, parágrafo 3º, do CPC.

DO DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CÁLCULO DA RMI. TEMPO ESPECIAL EM CONFORMIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. EFETIVOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. RETIFICAÇÃO DOS CÁLCULOS. INFORMAÇÃO DA CONTADORIA JUDICIAL DO TRF. ACOLHIMENTO DOS VALORES APRESENTADOS PELO INSS PARA QUE NÃO HAJA *REFORMATIO IN PEJUS*. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO PROVIDO.

O tempo de contribuição estimado em primeira instância não se acha em conformidade ao título executivo judicial, nos termos de informação prestada pela Contadoria Judicial deste TRF.

Com esteio nos esclarecedores informes do Setor de Cálculos desta E. Corte, em geral, alguns dos valores utilizados como salários de contribuição nos cálculos acolhidos pelo Juízo de primeiro grau apresentaram-se maiores os efetivamente corretos, estes constantes do CNIS.

A quantia apurada pelo INSS e defendida em seu recurso é pouco superior àquela calculada pela Contadoria Judicial deste TRF, de modo que, para que não ocorra *reformatio in pejus* em relação à parte beneficiária, deverá ser considerada no prosseguimento da execução.

Os honorários advocatícios a cargo da parte credora devem corresponder a 10% (dez por cento) da diferença entre o valor por ele pretendido e o acolhido judicialmente, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015, observado o artigo 98, parágrafo 3º, do CPC.

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000198-24.2015.4.03.6133
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: EDISON ORTIZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR - SP198573-N
APELADO: EDISON ORTIZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR - SP198573-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000198-24.2015.4.03.6133
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: EDISON ORTIZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR - SP198573-N
APELADO: EDISON ORTIZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR - SP198573-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (fls. 120/124) contra decisão monocrática de fls. 117/118, que, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, deu parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os critérios de incidência dos juros e da correção monetária e negou provimento à apelação da parte autora.

O INSS defende que seja aguardada a publicação do acórdão do RE 870.947 e modulados os efeitos de sua aplicação.

Por fim, pugna pela reconsideração da decisão ou submissão do tema ao órgão colegiado.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000198-24.2015.4.03.6133
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: EDISON ORTIZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR - SP198573-N
APELADO: EDISON ORTIZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR - SP198573-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O caso dos autos não é de retratação.

Traçou a ação previdenciária da aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003 para fins de recálculo da aposentadoria da parte autora.

Conforme exposto na decisão monocrática, correlação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"*In casu*", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATÓRIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. *A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.*

2. *Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.*

3. *Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*

4. *A ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.*

5. *Recurso improvido.*

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021563-76.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: APARECIDO DONIZETI RABELO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021563-76.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: APARECIDO DONIZETI RABELO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte segurada, contra a r. decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença.

A parte recorrente pugna pela reforma da decisão recorrida, para que não se afaste a apuração de valores em período correspondente ao recolhimento de contribuições sociais.

A parte recorrida, intimada, não apresentou contraminuta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021563-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: APARECIDO DONIZETI RABELO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA COMPENSAÇÃO DE VALORES

Este Magistrado vinha decidindo descaber pagamento das rendas mensais dos benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença quando comprovado o exercício de atividade laborativa por meio de contribuições vertidas à Previdência, ou no caso do recebimento de outro benefício a ser compensado.

Esta E. Corte já se pronunciou nesse sentido, consoante as ementas ora colacionadas:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHO REMUNERADO APÓS A DIB. DESCONTO DEVIDO. JUROS DE MORA. - Decisão agravada acolheu a conclusão do laudo pericial que, considerados os requisitos legais, permite apenas a concessão de auxílio-doença. - Juros de mora nos termos do inconformismo. - O fato de o autor ter se mantido em atividade na condição de empregado, percebendo remuneração decorrente da efetiva prestação do serviço, autoriza o desconto desses períodos do quantum devido pela autarquia. Benefício devido por incapacidade para o trabalho. Precedentes da Terceira Seção (AR nº 0000019-98.2011.4.03.0000/SP e AR nº 2011.03.00.006109-4). - Agravo do autor ao qual se nega provimento. Agravo do INSS provido para autorizar o desconto dos períodos em que o autor trabalhou registrado, do montante devido." (AC 00345667720104039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013) (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido." (AC 00088505320074039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - NONA TURMA, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2011 PÁGINA: 1194. FONTE: REPUBLICAÇÃO.) (g.n.).

Todavia, passei a adotar entendimento segundo o qual é razoável considerar-se que os aludidos períodos não elidem o direito à percepção do benefício por incapacidade, quando a compensação poderia ser invocada na ação de cognição, nos termos do julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), no qual restou pacificada a questão, no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. Confira-se o julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis.

Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o exaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se 'deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido'.

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Nas palavras de Araken de Assis:

"(...) O problema exegeticamente inicial do art. 741, VI, reside na circunstância temporal dessas exceções. Conforme dispõe a regra, elas devem ser 'supervenientes à sentença', emitida no processo de conhecimento imediatamente anterior.

E, com efeito, ao responder à demanda condenatória, o executado usufruiu da oportunidade para alegar 'toda matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor' (art. 300). Por este relevante motivo, agora não poderá renová-las, porque rejeitadas no juízo de procedência daquela demanda e tornadas incontestáveis pela coisa julgada (art. 467). E, se não deduziu 'toda a matéria de defesa', seja porque respondeu parcialmente, seja porque revelou, as exceções então existentes precluíram, heja vista a eficácia preclusiva da coisa julgada (art. 474). O único temperamento concebível resulta da sumariedade da cognição: a defesa que o réu 'poderia opor' ao pedido, consoante estatui o art. 474, não abrangerá as exceções contidas na área reservada ou incógnita. (...) (ASSIS, Araken de. Manual de Execução. 14ª ed. São Paulo: RT, 2012, p. 1262)

Por conseguinte, arremata o processualista, as exceções impeditivas, modificativas ou extintivas atendíveis, via embargos ou impugnação, cingem-se às que se verificaram posteriormente à última oportunidade e alegação no processo de conhecimento (Cf. ASSIS, Araken, ob. cit. p. 1262).

No caso dos autos, verifica-se que a decisão do processo de conhecimento condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O embargado efetuou recolhimentos como empregado, conforme demonstram os documentos anexados aos autos. Verifica-se, portanto, que houve concomitância entre os pagamentos e a concessão do benefício por incapacidade.

No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi suscitada no processo de conhecimento, pelo que não deve ser considerada nestes embargos do devedor, devendo ser mantida a r. decisão recorrida.

Devemos honorários advocatícios a cargo do Instituto corresponder a 10% (dez por cento) da diferença entre o valor oferecido pela parte devedora e o acolhido pela decisão judicial, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA EXPENDIDOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. COMPENSAÇÃO COM PERÍODOS LABORADOS. AUSÊNCIA DE PRÉVIO DEBATE. NAAÇÃO DE CONHECIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS PROVIMENTO.

A compensação de valores alusivos aos períodos de contribuições sociais é matéria a ser considerada na fase de cumprimento/execução desde que devidamente aduzida ao tempo do processo de conhecimento. No caso, a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo. Ocorrência da preclusão.

Devemos honorários advocatícios a cargo do Instituto corresponder a 10% (dez por cento) da diferença entre o valor oferecido pela parte devedora e o acolhido pela decisão judicial, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015.

Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008847-27.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: LUIS DO CARMO PIRES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEILA CRISTINA PIRES BENTO GONCALVES - SP233521-A
APELADO: LUIS DO CARMO PIRES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LEILA CRISTINA PIRES BENTO GONCALVES - SP233521-A
OUTROS PARTICIPANTES:
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/03/2020 2010/2417

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008847-27.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: LUIS DO CARMO PIRES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEILA CRISTINA PIRES BENTO GONCALVES - SP233521-A
APELADO: LUIS DO CARMO PIRES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LEILA CRISTINA PIRES BENTO GONCALVES - SP233521-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (fls. 579/585) contra decisão monocrática de fls. 574/575, que, não conheceu da apelação da parte autora e deu provimento à apelação do INSS.

O INSS defende que seja aguardada a publicação do acórdão do RE 870.947 e modulados os efeitos de sua aplicação.

Por fim, pugna pela reconsideração da decisão ou submissão do tema ao órgão colegiado.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008847-27.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: LUIS DO CARMO PIRES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEILA CRISTINA PIRES BENTO GONCALVES - SP233521-A
APELADO: LUIS DO CARMO PIRES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LEILA CRISTINA PIRES BENTO GONCALVES - SP233521-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O caso dos autos não é de retratação.

Tratou a ação previdenciária do reconhecimento da especialidade e a conversão dos períodos laborados nas empresas "Tusa Transportes Urbanos Ltda." (de 20/01/1976 a 27/10/1976), "Viação Gato Branco" (de 05/02/1979 a 25/07/1979), "Viação Brasília." (de 12/11/1979 a 11/11/1982), "Himalaia Transportes" (de 02/02/1983 a 17/10/1983), "Auto Ônibus Santa Cecília/Transportadora Mouse" (de 03/11/1983 a 02/11/1984), "Viação Santa Madalena" (de 11/12/1984 a 05/06/1985), "Alto do Pari Ltda." (de 01/08/1985 a 25/10/1986), "Cia. São Geraldo" (de 08/11/1986 a 10/01/1987), "C.MTC/SPTRANS" (de 03/02/1987 a 12/03/1994) e "Viação Ambar" (de 12/03/1994 a 28/04/1995) para fins de retroação da DIB de seu benefício para 12/04/2007, quando requereu o benefício NB: 145.015.030-7. Requer, ainda, a correção dos salários de contribuição do PBC para que sejam considerados os valores que constam nos documentos de fls. 46/69.

Conforme exposto na decisão monocrática, com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATORIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.

2. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. A ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isso posto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Tratou a ação previdenciária do reconhecimento da especialidade e a conversão dos períodos laborados nas empresas "Tusa Transportes Urbanos Ltda." (de 20/01/1976 a 27/10/1976), "Viação Gato Branco" (de 05/02/1979 a 25/07/1979), "Viação Brasília." (de 12/11/1979 a 11/11/1982), "Himalaia Transportes" (de 02/02/1983 a 17/10/1983), "Auto Ônibus Santa Cecília/Transportadora Mouse" (de 03/11/1983 a 02/11/1984), "Viação Santa Madalena" (de 11/12/1984 a 05/06/1985), "Alto do Pari Ltda." (de 01/08/1985 a 25/10/1986), "Cia. São Geraldo" (de 08/11/1986 a 10/01/1987), "CMTC/SPTRANS" (de 03/02/1987 a 12/03/1994) e "Viação Ambar" (de 12/03/1994 a 28/04/1995) para fins de retroação da DIB de seu benefício para 12/04/2007, quando requereu o benefício NB: 145.015.030-7. Requer, ainda, a correção dos salários de contribuição do PBC para que sejam considerados os valores que constam nos documentos de fs. 46/69.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5506251-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: GILEUZA DA SILVA FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5506251-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: GILEUZA DA SILVA FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora, ora agravante, em relação à decisão monocrática terminativa proferida em 19/07/2019, que negou provimento à sua apelação, em ação de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A agravante sustenta ter comprovado a atividade rural e que preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Intimado, o agravado deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5506251-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: GILEUZA DA SILVA FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso não é de retratação.

Abaixo trecho do referido *decisum* agravado:

"(...)

A autora pretende a concessão do benefício alegando ter exercido atividade rural sem registro em CTPS, bem como ter exercido atividade considerada especial em alguns períodos, além de ter efetuados recolhimentos como contribuinte individual.

DA ATIVIDADE RURAL

A requerente alega que exerceu atividade rural antes e depois dos contratos de trabalho anotados em sua CTPS.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.

1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula n° 149 deste Tribunal.

2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.

3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246/SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).

LABOR RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE

Outrossim, sedimentado o entendimento na jurisprudência dos tribunais superiores de que a atividade rural do trabalhador menor entre 12 (doze) e 14 (quatorze) anos deve ser computado para fins previdenciários, eis que a proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em seu benefício e não em seu prejuízo. Nesse sentido colaciono os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL DO MENOR DE 14 (CATORZE) ANOS. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. É assente na Terceira Seção desta Corte de Justiça o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor de 14 (catorze) anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários.

"(...)

4. Recurso especial conhecido e provido para admitir o cômputo do tempo de serviço rural prestado dos 12 (doze) aos 14 (catorze) anos, bem como o reconhecimento da atividade especial no período de 20/8/1991 a 31/12/1991."

(STJ, REsp 200300071455, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 18/09/2006, p. 350)

"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

"(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei n° 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5°, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-Agr, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

"(...)"

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

"(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

Para comprovar a atividade rural, a requerente junta aos autos a cópia da sua CTPS em que se verifica a existência de contratos de trabalho como trabalhadora rural nos períodos de 17/07/1989 a 29/07/1989, 31/07/1989 a 13/12/1989, 03/06/1991 a 19/03/1992, 08/09/1992 a 21/02/1993, 28/06/1993 a 26/12/1993, 31/07/2000 a 27/01/2001, e 18/06/2001 a 19/11/2002.

Entretanto as testemunhas da autora não prestaram depoimentos contundentes; não compondo, destarte, uma prova subsistente que autorize reconhecer a alegada atividade rural. Alegam inclusive que a autora desde o ano de 2002 é vendedora de roupa.

Dessa forma, entendendo não restar demonstrado o exercício da atividade campesina no período pretendido.

A autora também alega que o trabalho rural exercido deve ser considerado especial. Contudo considerando-se os contratos de trabalho como trabalhadora rural registrados em sua CTPS, estes não podem ser considerados especiais, tendo em vista que não é possível o enquadramento, pela categoria profissional, no código 2.2.1 do anexo III do Decreto n° 53.831/64, uma vez que não restou comprovado que era trabalhadora agropecuária, bem como não foi juntado aos autos formulário/laudo técnico indicando os agentes nocivos a que a autora estava sujeita.

Ademais, para o enquadramento na situação prevista no código 2.2.1 (trabalhadores na agropecuária) do anexo ao Decreto n. 53.831/64, a jurisprudência prevê a necessidade de comprovação da efetiva exposição, habitual e permanente, aos possíveis agentes agressivos à saúde.

A simples sujeição às intempéries da natureza, é insuficiente a caracterizar a lida no campo como insalubre ou penosa.

Nesse sentido:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE RURAL. NÃO ENQUADRAMENTO NAS ATIVIDADES PREJUDICIAIS À SAÚDE. DESPROVIMENTO. 1. Os períodos trabalhados desempenhando a função de "rurícola" e "trabalhador rural", anotados na CTPS e relacionados no laudo como sendo em atividade agrícola - cultura de café, não são passíveis de reconhecimento em atividade especial para fins de conversão em tempo comum. 2. Não se desconhece que o serviço afeto à lavoura é um trabalho pesado, contudo, a legislação não o enquadra nas atividades prejudiciais à saúde e sujeitas à contagem de seu tempo como especial. Precedentes do STJ e desta Corte. 3. O tempo de serviço em atividade especial, comprovado nos autos, mostra-se insuficiente para o benefício de aposentadoria especial. 4. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada. 5. Agravo desprovido."

(TRF-3 - AC: 35126 SP 0035126-48.2012.4.03.9999, Relator: DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, Julgamento de: 14/10/2014, 10ª T)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL TROPEIRO. ATIVIDADE RURÍCOLA. NATUREZA ESPECIAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO. - O trabalho rural exercido pelo agravante como tropeiro (rural), entre 20.4.74 a 31.12.74, não pode ser considerado especial, a despeito da menção posta no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 aos "trabalhadores na agropecuária". - O reconhecimento da natureza especial do trabalho então prestado dependeria da efetiva demonstração de ter o autor se submetido a agentes agressivos hábeis a justificar a sua caracterização como tal. - Assim, o monejo rural acima referido não deve ser enquadrado como especial, mesmo porque o trabalhador rural estava excluído do regime de previdência social hospedado na Lei nº 3.607/60, consoante os termos do artigo 3º, II, admitindo-se seu cômputo como comum porquanto assim admitido pela Lei nº 8.213/91. - Agravo provido."

(TRF-3 - APELREEX: 53888 SP 0053888-98.2001.4.03.9999, Relator: JUIZ CONV. RODRIGO ZACHARIAS, Julgamento de: 17/09/2012, 9ª T)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE RURÍCOLA. NATUREZA ESPECIAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

(...)

XIII - In casu, a controvérsia posta a deslinda diz respeito a saber se o trabalho rural exercido pelo embargante pode ser considerado especial, ante a menção posta no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 aos "trabalhadores na agropecuária", conclusão que se dá pela negativa, eis que a simples indicação, por meio de registros de contrato de trabalho em CTPS, da atividade realizada pelo recorrente nos períodos de 03 de janeiro de 1969 a 30 de julho de 1973 e 1º de novembro de 1973 a 31 de março de 1990 não é suficiente para caracterizar-se como atividade penosa, insalubre ou perigosa, porque não dá mostra de que exercido o trabalho em ambos os setores a que se faz alusão no mencionado Decreto nº 53.831/64, vale dizer, na agricultura e na pecuária, de forma conjugada.

XIV - Por consequência, o reconhecimento da natureza especial do trabalho então prestado dependeria da efetiva demonstração de ter o embargante se submetido a agentes agressivos hábeis a justificar a sua caracterização como tal, do que não se incumbiu o embargante, que não se prestou a especificar a produção de prova destinada a demonstrar o acerto da pretensão aqui veiculada, ônus a seu encargo, a teor do que dispõe o art. 333, I, CPC, entendendo a tanto suficiente os elementos já existentes nos autos, conforme se verifica da audiência realizada no feito.

XV - Embargos infringentes improvidos."

(TRF 3ª R: AC n. 2001.03.99.013747-0/SP; 3ª Seção; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; J 11.05.2005; DJU 14.07.2005, p. 167)

Assim, somando-se os períodos de trabalho incontroversos constantes na CTPS e no sistema CNIS, a autora na data da publicação da EC nº 20/98, não atinge o tempo de serviço mínimo, qual seja, 25 (vinte e cinco) anos.

O artigo 9º da EC nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Desta forma, não preencheu, a requerente, os requisitos necessários à aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do sistema legal vigente até 15.12.1998, bem como pelos critérios determinados pela EC nº 20/98, uma vez que, na data do requerimento administrativo (23/09/2016), apesar de já ter implementado o requisito etário, posto que nascida em 15/02/1962, não contava com tempo suficiente para o preenchimento do período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, conforme o art. 9, II b da EC 20/98, mesmo se consideradas as contribuições recolhidas como contribuinte individual, que verteu a partir de setembro de 2008.

Dessa forma a autora não faz jus à concessão do benefício pleiteado, impondo-se a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se."

No caso dos autos, não restou demonstrado o exercício da atividade rural nos períodos alegados e não comprovado que a autora tivesse o tempo mínimo de 25 anos até a data da publicação da EC nº 20/98. Também não conta com tempo suficiente para o preenchimento do período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, conforme o art. 9, II b da EC 20/98, embora tenha preenchido o requisito etário, pelo que indevida a concessão do benefício pleiteado.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Desta forma, não merece acolhida a pretensão da agravante.

Isso posto, **nego provimento ao agravo interno.**

É COMO VOTO.

caliessi

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- Atividade rural não comprovada.

- Não restou demonstrado o exercício da atividade rural nos períodos alegados, e não comprovado que a parte autora tivesse o tempo mínimo de 25 anos até a data da publicação da EC nº 20/98. Também não conta com tempo suficiente para o preenchimento do período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, conforme o art. 9, II b da EC 20/98, embora tenha preenchido o requisito etário, pelo que indevida a concessão do benefício pleiteado.

- Inviabilidade do agravo quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
- Agravo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036089-08.2002.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROQUE ANTONIO ROSA
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036089-08.2002.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROQUE ANTONIO ROSA
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face do acórdão de fls. 57/61 do documento de ID nº 87975759, que deu provimento aos embargos de declaração opostos pela parte autora, para, acolhendo a preliminar aduzida em sede de contrarrazões, não conhecer da apelação interposta pela autarquia.

Alega o INSS, em síntese, a existência de contradição no acórdão embargado, eis que a própria decisão que julgou a impugnação se intitulou como sentença, não podendo ser obstada a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, porquanto não caracterizada, na hipótese, a existência de erro grosseiro.

Pleiteia, desse modo, o provimento dos embargos, a fim de que, aplicando-se a fungibilidade recursal, seja deferido o regular processamento do recurso interposto pelo ora embargante.

Contrarrazões do embargado (fls. 72/76 do ID nº 87975759).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036089-08.2002.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROQUE ANTONIO ROSA
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente quando "*houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão*", consoante dispõe o artigo 535, I e II, do CPC, atual.

O Código de Processo Civil de 2015, em seu art. 1022, reproduzindo tais hipóteses de cabimento, acrescenta o cabimento dos embargos de declaração para correção de erro material.

Trata-se de recurso que tem por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais, é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, o acórdão embargado foi expresso ao consignar que a decisão recorrida decidiu uma questão incidente, na fase de cumprimento de julgado, não tendo extinguido a execução.

Sobre a questão, o artigo 1.015 do NCP, parágrafo único, é expresso ao consignar que caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário da aposentadoria administrativamente concedida.

Assim, diante da evidente previsão legal das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, resta claro o descabimento da apelação interposta pela autarquia.

Com efeito, inexistindo dúvida objetiva acerca da espécie recursal aplicável ao caso dos autos, afigura-se inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

Nesse aspecto, não se verifica quaisquer dos vícios previstos no art. 535 do CPC de 1973, atual art. 1.022 do CPC de 2015, porquanto todas as questões ora trazidas foram integralmente analisadas e decididas na r. decisão embargada.

Na verdade, as alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação.

Ainda, aponta a embargante a ocorrência de omissão no aresto em relação a dispositivos legais que entende aplicáveis ao caso em tela, postulando, com isso, a manifestação expressa em relação àqueles.

Ocorre que, consoante jurisprudência assentada nesta Corte, inexistente obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.

A propósito, confira-se:

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.

2. Não é necessário o acórdão embargado se pronunciar sobre todos os argumentos ou artigos de lei trazidos pelo embargante, não constituindo omissão a ser sanada pelos embargos de declaração.

3. No caso vertente, o acórdão recorrido condicionou a utilização do sistema Bacen Jud, tanto para a obtenção de informações quanto para o bloqueio de numerário, ao esgotamento de outras condutas ou meios para atingir o fim colimado, indeferindo, por fim, a medida, porque não efetuada, pelo exequente, todas as diligências de praxe contra a pessoa jurídica executada, bem como contra o sócio-gerente incluso na demanda.

4. A omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda o embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.

5. Embargos não providos.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0040331-24.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2015)

PROCESSIONAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES: INADMISSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. O intuito infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto. Pretende a embargante a substituição da decisão recorrida por outra, que lhe seja favorável.

2. Embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria já decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição.

3. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.

4. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no decurso da decisão, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.

5. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

6. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, APELREEX 0003407-63.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 31/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/04/2015).

Válida, por pertinente, a referência do eminente THEOTONIO NEGRÃO ("Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", p. 515, 2011, Saraiva), que, em nota ao artigo 458, cita:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos (JTJ 259/14)"

Por fim, a respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. REJEIÇÃO DE IMPUGNAÇÃO OFERTADA PELO INSS. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

- As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.

- No caso vertente, o acórdão embargado foi expresso ao consignar que a decisão recorrida decidiu uma questão incidente, na fase de cumprimento de julgado, não tendo extinguido a execução. Sobre a questão, o artigo 1.015 do NCP, parágrafo único, é expresso ao consignar que caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário. Assim, diante da evidente previsão legal das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, resta claro o descabimento da apelação interposta pela autarquia.

Com efeito, inexistindo dúvida objetiva acerca da espécie recursal aplicável ao caso dos autos, afigura-se inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

- As alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação. Inexiste obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.

- A respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".

- Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013526-60.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: SOCIEDADE SAO PAULO DE INVESTIMENTO, DESENVOLVIMENTO E PLANEJAMENTO LTDA, FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITÓRIOS NAO

PADRONIZADOS EMPIRICA SSPI PRECATORIOS FEDERAIS

INTERESSADO: IZAURA ANTONIO DA ROCHA

Advogado do(a) AGRAVANTE: OLGA FAGUNDES ALVES - SP247820-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: OLGA FAGUNDES ALVES - SP247820-A
Advogado do(a) INTERESSADO: OLGA FAGUNDES ALVES - SP247820-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013526-60.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: SOCIEDADE SAO PAULO DE INVESTIMENTO, DESENVOLVIMENTO E PLANEJAMENTO LTDA, FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITARIOS NAO PADRONIZADOS EMPIRICA SSPI PRECATORIOS FEDERAIS

INTERESSADO: IZAURA ANTONIO DA ROCHA

Advogado do(a) AGRAVANTE: OLGA FAGUNDES ALVES - SP247820-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OLGA FAGUNDES ALVES - SP247820-A

Advogado do(a) INTERESSADO: OLGA FAGUNDES ALVES - SP247820-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SOCIEDADE SÃO PAULO DE INVESTIMENTO, DESENVOLVIMENTO E PLANEJAMENTO LTDA, com pedido de antecipação de tutela, contra a r. decisão que indeferiu pedido de ingresso nos autos a fim de exercer o seu direito ao recebimento do crédito que lhe seria devido em razão de cessão de crédito realizada com parte credora em ação previdenciária.

Sustenta a parte recorrente a necessidade de reforma da decisão guerreada, como ingresso da Agravante no feito para que se possa exercer o direito ao recebimento do crédito que lhe é devido, de modo que o valor depositado lhe seja repassado.

Decisão deste Relator deferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Intimada, a parte recorrida não apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013526-60.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: SOCIEDADE SAO PAULO DE INVESTIMENTO, DESENVOLVIMENTO E PLANEJAMENTO LTDA, FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITARIOS NAO PADRONIZADOS EMPIRICA SSPI PRECATORIOS FEDERAIS

INTERESSADO: IZAURA ANTONIO DA ROCHA

Advogado do(a) AGRAVANTE: OLGA FAGUNDES ALVES - SP247820-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OLGA FAGUNDES ALVES - SP247820-A

Advogado do(a) INTERESSADO: OLGA FAGUNDES ALVES - SP247820-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DO INCONFORMISMO DA PARTE RECORRENTE

Após o trânsito em julgado da r. sentença proferida no processo cognitivo e expedição do ofício requisitório, o segurado procedeu à cessão de parte de seu direito creditório ao recorrente.

Efêtuivamente, a Lei n. 8.213, em seu artigo 114, proíbe a cessão de crédito decorrente de benefício previdenciário.

No tocante às requisições de natureza alimentar, contudo, a Emenda Constitucional n. 62/2009 inseriu os parágrafos 13 e 14, possibilitando a cessão de crédito sem ressalvar as verbas de cunho alimentar, até porque ficou expressa a inaplicabilidade do benefício da preferência caso realizada a cessão do precatório (art. 100, §13, CF/88), *in verbis*.

"§ 13. O credor poderá ceder, total ou parcialmente, seus créditos em precatórios a terceiros, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º.

§ 14. A cessão de precatórios somente produzirá efeitos após comunicação, por meio de petição protocolizada, ao tribunal de origem e à entidade devedora".

Nesse rumo, em princípio, não se verifica óbice na natureza alimentar do crédito, pois o benefício dela decorrente não se estende ao crédito cedido, cabendo, contudo, o preenchimento de alguns requisitos preconizados pela Resolução CNJ nº 303 de 18/12/2019, *in litteris*:

Art. 42. O beneficiário poderá ceder, total ou parcialmente, seus créditos a terceiros, independentemente da concordância da entidade devedora, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 100 da Constituição Federal, cabendo ao presidente do tribunal providenciar o registro junto ao precatório.

§ 1º A cessão não altera a natureza do precatório, podendo o cessionário gozar da preferência de que trata o § 1º do art. 100 da Constituição Federal, quando a origem do débito assim permitir, mantida a posição na ordem cronológica originária, em qualquer caso.

§ 2º A cessão de créditos em precatórios somente alcança o valor disponível, entendido este como o valor líquido após incidência de contribuição social, contribuição para o FGTS, honorários advocatícios, penhora registrada, parcela superpreferencial já paga, compensação parcial e cessão anterior, se houver.

§ 3º O disposto neste artigo se aplica à cessão de honorários advocatícios em favor da sociedade de advogados

Nesse sentido, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO DE NATUREZA ALIMENTAR. CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO DO CESSIONÁRIO. POSSIBILIDADE.

I. No julgamento do REsp 1.091.443/SP, representativo da controvérsia, a Corte Especial do STJ deliberou que, 'em havendo regra específica aplicável ao processo de execução (art. 567, II, do CPC), que prevê expressamente a possibilidade de prosseguimento da execução pelo cessionário, não há falar em incidência, na execução, de regra que se aplica somente ao processo de conhecimento no sentido da necessidade de anuência do adversário para o ingresso do cessionário no processo (arts. 41 e 42 do CPC). 'Acerca do prosseguimento na execução pelo cessionário, cujo direito resulta de título executivo transferido por ato entre vivos - art. 567, inciso II do Código de Processo Civil -, esta Corte já se manifestou, no sentido de que a norma inserta no referido dispositivo deve ser aplicada independentemente do prescrito pelo art. 42, § 1º do mesmo CPC, porquanto as regras do processo de conhecimento somente podem ser aplicadas ao processo de execução quando não há norma específica regulando o assunto' (AgRg nos EREsp 354569/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, DJe 13/08/2010). Com o advento da Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009, todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas independentemente da anuência do ente político devedor do precatório, seja comum ou alimentício, sendo necessária apenas a comunicação ao tribunal de origem responsável pela expedição do precatório e à respectiva entidade' (STJ, REsp 1.102.473/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, DJe de 27/08/2012).

II. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no REsp 1.104.018/RS, Agravo Regimental no Recurso Especial 2008/0247026-1, Sexta Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, Julgado: 07/02/2013, DJe 25/04/2013)

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. PROCESSO CIVIL. CESSÃO DE CRÉDITO. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. SUCESSÃO PELO CESSIONÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OPOSIÇÃO DO CEDENTE. ANUÊNCIA DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 567, II, DO CPC. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009.

1. Em havendo regra específica aplicável ao processo de execução (art. 567, II, do CPC), que prevê expressamente a possibilidade de prosseguimento da execução pelo cessionário, não há falar em incidência, na execução, de regra que se aplica somente ao processo de conhecimento no sentido da necessidade de anuência do adversário para o ingresso do cessionário no processo (arts. 41 e 42 do CPC).

2. 'Acerca do prosseguimento na execução pelo cessionário, cujo direito resulta de título executivo transferido por ato entre vivos - art. 567, inciso II do Código de Processo Civil -, esta Corte já se manifestou, no sentido de que a norma inserta no referido dispositivo deve ser aplicada independentemente do prescrito pelo art. 42, § 1º do mesmo CPC, porquanto as regras do processo de conhecimento somente podem ser aplicadas ao processo de execução quando não há norma específica regulando o assunto' (AgRg nos EREsp 354569/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, DJe 13/08/2010).

3. Com o advento da Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009, todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas independentemente da anuência do ente político devedor do precatório, seja comum ou alimentício, sendo necessária apenas a comunicação ao tribunal de origem responsável pela expedição do precatório e à respectiva entidade.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1.091.443/SP - Recurso Especial 2008/0217686-7 - Corte Especial - Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - Julgado: 02/05/2012 - DJe 29/05/2012).

In casu, sabe-se que a cessão do crédito foi noticiada depois da elaboração do ofício requisitório, de modo que não se há falar em mudança do beneficiário da requisição. Levada aos autos a cópia do instrumento correlato com toda a documentação pertinente, mesmo que após expedição do requisitório, caberia ao Juízo da Execução somente dar cumprimento ao disposto no art. 21, da Res. 458/2017, do CJF, que se coaduna ao disposto na Emenda Constitucional n. 62/2009, isto é, comunicar "o fato ao tribunal para que, quando do depósito, coloque os valores requisitados à sua disposição, com o objetivo de liberar o crédito cedido diretamente ao cessionário mediante alvará ou meio equivalente".

Nesse ensejo, tenho por presentes os elementos autorizadores da disponibilização do crédito efetivamente cedido ao cessionário, mediante alvará ou meio equivalente, nos termos acima indicados.

Note-se que o contrato de cessão de crédito foi celebrado por agentes capazes, sendo lícito o objeto e sua forma não é defesa em lei (artigo 104 do Código Civil), constando dos autos, ainda, o valor da quantia antecipadamente paga pela parte cessionária ao cedente.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CESSÃO DE CRÉDITO RELATIVO A PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 62/2009. VERBA ALIMENTAR. POSSIBILIDADE.

A Lei n. 8.213, em seu artigo 114, proíbe a cessão de crédito decorrente de benefício previdenciário.

Consoante exarado na decisão anteriormente proferida, no tocante às requisições de natureza alimentar, contudo, a Emenda Constitucional n. 62/2009 inseriu os parágrafos 13 e 14 ao artigo 100 da CF/88, possibilitando a cessão de crédito sem ressaltar as verbas de cunho alimentar, até porque ficou expressa a inaplicabilidade do benefício da preferência caso realizada a cessão do precatório (art. 100, §13, CF/88). Precedentes do STJ.

Não verificado o óbice na natureza alimentar do crédito, pois o benefício dela decorrente não se estende ao crédito cedido, cabendo, contudo, o preenchimento dos requisitos preconizados pela Resolução CNJ nº 303/2019.

Não há habilitação de atual credor; na hipótese de ter havido o pagamento do valor requisitado, cabe tão somente disponibilizar o crédito efetivamente cedido ao cessionário, mediante alvará ou meio equivalente.

O contrato de cessão de crédito foi celebrado por agentes capazes, sendo lícito o objeto e sua forma não é defesa em lei (artigo 104 do Código Civil), constando dos autos, ainda, constando dos autos, ainda, o valor da quantia antecipadamente paga pela parte cessionária ao cedente.

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5580670-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDIVALDO RIBEIRO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: CLAUDEMIR LIBERALE - SP215392-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5580670-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIVALDO RIBEIRO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: CLAUDEMIR LIBERALE - SP215392-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 anulou, de ofício, a r. sentença e, nos termos do art. 1.013, § 3º, do CPC, julgou procedente o pedido de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, julgando, ainda prejudicada a apelação da autarquia.

O INSS aduz ser inviável o julgamento monocrático do feito, o qual não se submete às hipóteses previstas no artigo 932, do CPC. Insurge-se contra a fixação da data inicial de concessão da benesse na data do requerimento administrativo, pugnano pela fixação a partir da data da citação.

A agravada, intimada a se manifestar, quedou-se inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5580670-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIVALDO RIBEIRO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: CLAUDEMIR LIBERALE - SP215392-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro, eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Aduz o Instituto que o termo inicial da benesse deve ser fixado na data da citação.

Razão não lhe assiste, considerando que o pedido administrativo foi devidamente instruído com os PPS, sendo assim, não há que como alegar desconhecimento sobre a documentação anexada nos presentes autos. Ainda que assim não fosse, eventual juntada de documentos novos apenas constataria situação fática preexistente da nocividade do trabalho, conforme entendimento consubstanciado em jurisprudência dominante do STJ.

Neste sentido, já se decidiu que "...os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido" (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min NEFI CORDEIRO, 6ª T. j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e "...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ." (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T. j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada, nos termos da fundamentação do voto.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

- Termo inicial da benesse mantido na data do requerimento administrativo, considerando que o pedido administrativo foi devidamente instruído com os PPPS; sendo assim, não há que como alegar desconhecimento sobre a documentação anexada nos presentes autos. Ainda que assim não fosse, eventual juntada de documentos novos apenas constataria situação fática preexistente da nocividade do trabalho, conforme entendimento consubstanciado em jurisprudência dominante do STJ.

- Foram analisadas todas as questões capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido. Decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000604-21.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: AMELIO DA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: AMELIO DA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000604-21.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: AMELIO DA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: AMELIO DA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (fls. 110/115) contra decisão monocrática de fls. 107/108, que, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à apelação do INSS, para determinar os critérios de atualização monetária e nego provimento à apelação da parte autora.

O INSS defende que seja aguardada a publicação do acórdão do RE 870.947 e modulados os efeitos de sua aplicação.

Por fim, pugna pela reconsideração da decisão ou submissão do tema ao órgão colegiado.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000604-21.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: AMELIO DA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: AMELIO DA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O caso dos autos não é de retratação.

Tratou a ação previdenciária da aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003 para fins de recálculo da aposentadoria da parte autora.

Conforme exposto na decisão monocrática, com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATÓRIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. *A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.*

2. *Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da facilidade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.*

3. *Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*

4. *A ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.*

5. *Recurso improvido.*

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isso posto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5734048-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: SERGIO PIVETA

Advogado do(a) APELANTE: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5734048-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: SERGIO PIVETA

Advogado do(a) APELANTE: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), de ofício, extinguiu parcialmente o processo sem julgamento de mérito em relação aos períodos de 01/08/1980 a 04/06/1981, 01/07/1981 a 31/07/1982 e 01/09/1984 a 19/09/1991, vindicados como de atividade especial e negou provimento à apelação da ora agravante, mantendo r. sentença monocrática.

A ora agravante alega que o caso merece retratação considerando que, em relação aos aludidos períodos não houve a ocorrência de coisa julgada.

Intimado a se manifestar sobre o recurso, a agravada quedou-se inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5734048-43.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SERGIO PIVETA
Advogado do(a) APELANTE: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro, eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Aduz a parte autora que a decisão merece se revista, pois não houve formação de coisa julgada em relação aos períodos vindicados como especiais, inobstante tenham sido objeto de ação pretérita.

Razão não lhe assiste. O entendimento sobre o tema está bem claro na decisão agravada. Confira-se:

"... Na hipótese em apreço, verifica-se a ocorrência de identidade da causa de pedir, o que se comprova mediante o cotejo das cópias dos autos do processo nº 0001823-54.2011.8.26.0218, 2ª Vara Cível de Guararapes/SP, onde a parte autora pleiteou a aposentadoria especial, mediante o reconhecimento dos mesmos períodos de atividade nocente especificados na presente ação. Insta salientar trata-se do mesmo pretendente à concessão de benefício previdenciário a ocupar o pólo ativo da relação processual; a parte adversa é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a causa de pedir, qual seja, o reconhecimento de períodos de atividade especial exercida pelo demandante, a fim de viabilizar a concessão do benefício previdenciário da aposentadoria por tempo de contribuição.

Conforme se depreende da Decisão prolatada pelo Ilmo. Desembargador Federal Nelson Bernardes, ao examinar as apelações das partes no processo originário da 2ª Vara Cível de Guararapes que, nesta E. Corte foi registrado sob o nº 007735 21 2012 4 03 9999, houve a análise de mérito do pedido veiculado na exordial nos seguintes termos:

"...Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Neste ponto, destaco que os lapsos de 01/08/1983 a 30/04/1984 e 01/10/1993 a 28/04/1995 são incontroversos, uma vez que já foram devidamente reconhecidos como tempo de atividade especial pelo INSS, conforme se verifica às fls. 56 e 58/60.

A fim de comprovar os demais períodos, juntou o autor a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Traslado da CTPS (fl. 21) - período de 10/08/1978 a 20/01/1980 - motorista de caminhão - enquadramento com base nos itens 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79.

Como se vê restou comprovado o labor especial no lapso supramencionado.

Por outro lado, não merece prosperar referido pleito com relação aos outros intervalos, senão vejamos:

- 01/08/1980 a 04/06/1981, 01/07/1981 a 31/07/1982 e 01/09/1984 a 19/09/1991: para sua comprovação, foi colacionada a cópia da CTPS às fls. 21/23 que indica meramente que o autor era motorista, qualificação genérica que não tem o condão de caracterizar o trabalho como pretendido. É necessário apresentação de formulário SB-40 ou DSS-8030 para reconhecimento como especial da atividade desempenhada como motorista. A ausência de formulários emitidos pelas empresas, bem como a falta de especificação nas anotações constantes da CTPS, acerca dos veículos que o autor conduzia, tampouco se o exercício da atividade era destinado ao transporte de carga ou como motorista de ônibus, torna inviável o enquadramento e a conversão pretendida;

...

Somando-se apenas os períodos de labor especial, o autor contava, em 11/03/2011 (data do requerimento administrativo - fl. 14), com 03 anos, 09 meses e 09 dias de tempo de serviço, insuficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Desta feita, remanesce o decreto de improcedência do pleito de concessão de aposentadoria especial, sendo de rigor a parcial procedência do pedido tão somente quanto ao reconhecimento do tempo de atividade especial.

Por fim, conquanto o autor não tenha atingido o tempo mínimo de serviço exigido para se aposentar, asseguro-lhe o cômputo total do tempo aqui reconhecido, inclusive o especial, para todos os fins previdenciários.

Sucumbente o demandante de maior parte dos pedidos, deverá responder, na integralidade, pelos honorários ao ex adverso. Entretanto, isento-o dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo autor em seu apelo.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar, nego seguimento ao apelo do autor e dou parcial provimento à apelação do INSS para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

...)

Houve, portanto, na ação pretérita a ocorrência de coisa julgada material, considerando que o mérito do pedido relativo aos interstícios controversos foi examinado, tanto pelo juízo monocrático quanto pelo Ilmo. Desembargador no processo pretérito (nº 0001823-54.2011.8.26.0218, 2ª Vara Cível de Guararapes/SP).

Nota-se que a ora agravante alega, em síntese, que há fato novo na presente ação a modificar a *causa petendi* apto a descaracterizar a ocorrência de coisa julgada material, consistente na juntada de formulários (que deveriam ter instruído a ação pretérita); ocorre que referidos documentos em nada comprovaram mudança na situação fática anterior.

Resumindo a decisão está suficientemente fundamentada e espelha a convicção do Relator sobre o tema. Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes dos recursos capaz de, em tese, infirmarem a conclusão adotada no *decisum* recorrido. Consigno ainda que, decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada, nos termos da fundamentação do voto.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. COISA JULGADA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO .

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.
- Conforme a decisão agravada houve na ação pretérita a ocorrência de coisa julgada material, considerando **que o mérito** do pedido relativo aos interstícios controversos **foi examinado**, tanto pelo juízo monocrático quanto pelo Ilmo. Desembargador no processo pretérito (nº 0001823-54.2011.8.26.0218, 2ª Vara Cível de Guararapes/SP). Nota-se que a ora agravante alega, em síntese, que há fato novo na presente ação a modificar a *causa petendi* apto a descaracterizar a ocorrência de coisa julgada material, consistente na juntada de formulários (que deveriam ter instruído a ação pretérita); ocorre que referidos documentos em nada comprovaram mudança na situação fática anterior.
- A questão está suficientemente fundamentada e espelha a convicção do Relator sobre o tema.
- Foram analisadas todas as questões capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido. Decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas.
- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001219-51.2013.4.03.6118
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE CARLOS RAMOS
Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001219-51.2013.4.03.6118
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE CARLOS RAMOS
Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (fls. 306/311) contra decisão monocrática de fls. 297/304, que, não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os critérios de incidência dos juros e da correção monetária.

O INSS defende que seja aguardada a publicação do acórdão do RE 870.947 e modulados os efeitos de sua aplicação.

Por fim, pugna pela reconsideração da decisão ou submissão do tema ao órgão colegiado.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001219-51.2013.4.03.6118
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS RAMOS
Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O caso dos autos não é de retratação.

Tratou a ação previdenciária da revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial e sua conversão em tempo de serviço comum.

Conforme exposto na decisão monocrática, com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"*In casu*", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATORIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.

2. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da facilidade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isso posto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial e sua conversão em tempo de serviço comum.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003662-50.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO DE CASTRO PUPO NOGUEIRA NETO
Advogado do(a) APELADO: ERIS CRISTINA CAMARGO DE ANDRADE - SP114397-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003662-50.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO DE CASTRO PUPO NOGUEIRA NETO
Advogado do(a) APELADO: ERIS CRISTINA CAMARGO DE ANDRADE - SP114397-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), deu parcial provimento à apelação do Instituto apenas para explicitar os critérios de atualização da dívida.

O INSS alega que não restou comprovada a atividade nocente, bem como aduz que a parte autora, na condição de contribuinte individual não faz jus ao reconhecimento da atividade especial.

A agravada, intimada a se manifestar, apresentou impugnação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003662-50.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO DE CASTRO PUPO NOGUEIRA NETO
Advogado do(a) APELADO: ERIS CRISTINA CAMARGO DE ANDRADE - SP114397-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro cabe dizer que eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Improcede a alegação de que há óbice para o reconhecimento da atividade nocente do segurado autônomo. A matéria é pacífica no STJ e cito a jurisprudência neste sentido. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. SEGURADO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL NÃO COOPERADO. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O artigo 57 da Lei 8.213/1991 não traça qualquer diferenciação entre as diversas categorias de segurados, permitindo o reconhecimento da especialidade da atividade laboral exercida pelo segurado contribuinte individual. 2. O artigo 64 do Decreto 3.048/1999 ao limitar a concessão do benefício aposentadoria especial e, por conseguinte, o reconhecimento do tempo de serviço especial, ao segurado empregado, trabalhador avulso e contribuinte individual cooperado, extrapola os limites da Lei de Benefícios que se propôs a regulamentar, razão pela qual deve ser reconhecida sua ilegalidade. 3. Destarte, é possível o reconhecimento de tempo de serviço especial ao segurado contribuinte individual não cooperado, desde que comprovado, nos termos da lei vigente no momento da prestação do serviço, que a atividade foi exercida sob condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou sua integridade física. 4. Agravo regimental não provido. (AgRgResp 1.540.164, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª T., v.u., j. 27/10/2015, in DJE 05/11/2015).

Cito, ainda, a Súmula 62 da TNU e o entendimento sobre a falta de relação entre o reconhecimento da atividade nocente e pagamento de contribuições:

"O segurado contribuinte individual pode obter reconhecimento de atividade especial para fins previdenciários, desde que consiga comprovar exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física."

e

"Também não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário."

Não bastasse e, no caso concreto a decisão foi clara ao fundamentar que *"...foram juntados ao processo cópias de microfichas relativas a extrato de recolhimento de contribuinte individual, constando o recolhimento das contribuições dos períodos reconhecidos como especiais. Observe-se também que não há vinculação do reconhecimento da atividade especial ao pagamento de encargo tributário, valendo lembrar que, nestes períodos impugnados a parte autora era participante de Cooperativa de Médicos, cabendo à autarquia a realizar a fiscalização sobre eventuais recolhimentos a menor."*

Por fim, a questão sobre a atualização da dívida foi suficientemente esclarecida na decisão agravada que determinou seja *"observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947..."*

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, "j", 105, I, "e", e 108, I, "b", CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízes de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursoaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DAFONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação do voto.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. ATIVIDADE NOCENTE. ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

II - Não há óbice para o reconhecimento da atividade nocente do segurado autônomo (precedentes do STJ e Súmula 62, da TNU).

III - Critérios de atualização da dívida conforme julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.94.

IV - Decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas (precedentes da 3ª Seção).

V - Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002082-42.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ISDARLE BENEDITO TARGINO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO (198) Nº 5002082-42.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ISDARLE BENEDITO TARGINO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravos internos interpostos por ambas as partes contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao apelo anteriormente manejado pela parte autora, para reconhecer os períodos de 04.08.1982 a 01.09.1986, 29.04.1995 a 11.05.2004 e de 13.05.2005 a 25.06.2013, como atividade especial exercida pelo demandante, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 05.08.2013. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação do *decisum* agravado, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Consetários explicitados. Custas na forma da lei.

A autarquia previdenciária, ora agravante, impugna o enquadramento de atividade especial exercida pelo autor sob os ofícios de "vigilante patrimonial" e "motorista de caminhão", haja vista a ausência de provas técnicas certificando sua exposição contínua a agentes nocivos.

A parte autora também interpôs agravo interno requerendo tão-somente a reafirmação da DER, a fim de viabilizar o cômputo de atividade especial exercida após o ajuizamento da presente ação até a data em que implementou os requisitos legais necessários à concessão da benesse sem a incidência do fator previdenciário, conforme previsto pelo art. 29-C da Lei n.º 8.213/91.

Com contraminuta da parte autora.

É o Relatório.

elitozad

APELAÇÃO (198) Nº 5002082-42.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ISDARLE BENEDITO TARGINO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Assere a autarquia federal a impossibilidade de enquadramento de atividade especial exercida pelo segurado sob os ofícios de “vigilante patrimonial” e “motorista de caminhão”, em períodos posteriores ao advento da Lei nº 9.032/95, tendo em vista a ausência de provas técnicas nesse sentido.

Sem razão, contudo.

Isso porque, nos termos explicitados no *decisum* agravado, faz-se necessário considerar a especificidade das condições laborais vivenciadas cotidianamente pelos profissionais atuantes na área de vigilância patrimonial, eis que os riscos de morte e lesão grave à sua integridade física são inerentes ao mero exercício das funções, tendo em vista a clara potencialidade de enfrentamentos armados com roubadores, circunstâncias dificilmente consideradas pelos profissionais habilitados para a elaboração dos laudos periciais e perfis profissiográficos previdenciários.

Sendo assim, entendo que, no caso de segurados, comprovadamente atuantes como vigias patrimoniais, há de se reconhecer a caracterização de atividade especial, inclusive, após 10.12.1997 (início de vigência da Lei nº 9.032/95), a despeito da ausência de certificação expressa da insalubridade em eventual laudo técnico e/ou PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Nesse sentido, confira-se o entendimento jurisprudencial sobre o tema:

“RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. GUARDA-NOTURNO. ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL.

1. *É indubitoso o direito do segurado, se atendidos os demais requisitos, à aposentadoria especial, em sendo de natureza perigosa, insalubre ou penosa a atividade por ele exercida, independentemente de constar ou não no elenco regulamentar dessas atividades.*

2. *“Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento.” (Súmula do extinto TFR, Enunciado n.º 198).*

3. *Recurso conhecido.”*

(STF: REsp n.º 234.858/RS - 6ª Turma - Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ 12/05/2003, p. 361).

Corroborando o mesmo entendimento, colaciono recente julgado proferido por esta E. Corte:

“Ademais, realço que não é necessária a comprovação de efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições para que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins seja reconhecida como nocente, com base na reforma legislativa realizada pela Lei n.º 12.740/12, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, sem destacar a necessidade de demonstração do uso de arma de fogo.

Por derradeiro, considerando que, na função de vigia, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional e que a caracterização da nocividade independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, entendo desnecessário a exigência de se comprovar esse trabalho especial mediante laudo técnico e/ou perfil profissiográfico previdenciário - PPP, após 10.12.1997.” (TRF3 - AC n.º 2013.61.22.000341-1/SP - Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro - j. 29.09.2015).

No mesmo sentido, confira-se: (TRF3 - AC n.º 2011.03.99.006679-0 - Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan - j. 17.09.2015).

Da mesma forma, há de ser mantido o enquadramento de atividade especial nos períodos em que o demandante exerceu a atividade de “motorista de caminhão” junto às empresas *Copagaz Distribuidora de Gás S/A* e *Trazgaz Comércio de Gás Ltda.*, haja vista o risco permanente de explosão inerente ao transporte de gás GLP para entrega residencial e comercial, circunstância devidamente certificada nos PPP’s colacionados aos autos e que enseja a caracterização da fauna nocente nos termos definidos no item 1.2.11 do Decreto n.º 53.831/64, item 1.2.10 do Decreto n.º 83.080/79 e item 1.0.17 do Decreto n.º 3.048/99.

Diante disso, entendo que o recurso interposto pelo ente autárquico não merece provimento.

Por outro lado, forçoso considerar que assiste razão ao segurado quanto à possibilidade de reafirmação da DER para data posterior ao ajuizamento do feito, a fim de viabilizar a concessão da benesse sob condições mais vantajosas.

Isso porque, a questão atinente a possibilidade de reafirmação da DER, no intuito de viabilizar o cômputo de período de contribuição desenvolvido após o ajuizamento da ação até a data de implementação dos requisitos legais necessários à concessão da benesse (Tema 995), foi recentemente decidida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

“É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.

Por consequência, merece acolhida a pretensão exarada pelo demandante referente ao enquadramento de atividade especial no período desenvolvido após a DER até 05.08.2015, haja vista a comprovação da permanência do exercício de suas funções como “vigilante patrimonial” junto à empresa *Giovanni Passarella & Cia. Ltda.*

Sendo assim, computando-se a integralidade dos períodos de atividade especial ora declarados (25.10.1975 a 31.03.1976, 04.08.1982 a 01.09.1986, 29.04.1995 a 11.05.2004, 13.05.2005 a 25.06.2013 e de 26.06.2013 a 05.08.2015), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data de reafirmação da DER reclamada pela parte autora, qual seja, 05.08.2015, o demandante já havia atingido **40 (quarenta) anos, 09 (nove) meses e 08 (oito) dias de tempo de contribuição**, que somado a sua idade na referida ocasião, a saber, **56 (cinquenta e seis) anos e 03 (três) meses**, enseja o implemento dos 95 (noventa e cinco) pontos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, sob a égide do regimento firmado pelo art. 29-C da Lei nº 8.213/91.

Anotar-se que a referida MP n.º 676, de 17.06.2015, que por sua vez, foi convertida na Lei n.º 13.183/2015, inserindo o art. 29-C na Lei n.º 8.213/91 (Lei de Benefícios), deu origem ao direito do segurado optar pela não incidência do fator previdenciário, quando, na apuração do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição restar evidenciado que a somatória da idade e de seu tempo de contribuição, resulta valor igual ou superior a 95 (noventa e cinco) pontos, se homem, observado o tempo mínimo de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos; ou igual ou superior a 85 (oitenta e cinco) pontos, se mulher, observado o tempo mínimo de 30 (trinta) anos de contribuição.

Frise-se que a incidência do novo regramento já foi reconhecida por esta E. Corte (TRF3. AC n.º 0009540-06.2015.403.6183. Décima Turma. Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento. DJ 14.12.2016).

O termo inicial do benefício deverá ser fixado na data de reafirmação da DER reclamada pelo autor, qual seja, 05.08.2015, ocasião em que se verificou o implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse na forma pretendida pelo segurado, ou seja, sob a égide do art. 29-C da Lei de Benefícios.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação dos recursos para julgamento colegiado.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS** e **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, para acolher o pedido de reafirmação da DER para o dia 05.08.2015, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, sob a égide do regramento definido pelo art. 29-C da Lei n.º 8.213/91.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS. CARACTERIZAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EXERCIDA SOB OS OFÍCIOS DE VIGILANTE E MOTORISTA DE CAMINHÃO. NECESSÁRIA CONSIDERAÇÃO DOS RISCOS INERENTES AO EXERCÍCIO DAS PROFISSÕES. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. REAFIRMAÇÃO DA DER. POSSIBILIDADE. CONCESSÃO DA BENESSE SOB A ÉGIDE DO REGRAMENTO FIRMADO NO ART. 29-C DA LEI DE BENEFÍCIOS. REFORMA PARCIAL DO JULGADO.

1. Agravo interno manejado pelo INSS visando o afastamento de atividade especial exercida pelo demandante sob os ofícios de vigilante patrimonial e de motorista de caminhão destinado à entrega de gás GLP.
2. A atividade de vigilante é considerada especial por equiparação às categorias profissionais elencadas no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/64, código 2.5.7, independentemente do porte de arma de fogo.
3. Há de ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido sob o ofício de vigilante, a despeito da ausência de certificação técnica de sujeição a agentes nocivos de natureza física, química e/ou biológica, bem como do emprego de arma de fogo, em face da especificidade das condições laborais, haja vista o risco iminente de morte e lesões graves a integridade física do segurado.
4. Necessária consideração das peculiaridades dos riscos observados pelo segurado na atuação como motorista de caminhão destinado à entrega domiciliar e comercial de gás GLP, haja vista o risco permanente de explosão.
5. Agravo interno interposto pelo autor visando a reafirmação da DER, a fim de viabilizar o cômputo de período de contribuição desenvolvido após o ajuizamento da ação previdenciária até a data em que se verificou o implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse sob a égide do regramento firmado pelo art. 29-C da Lei n.º 8.213/91.
6. Agravo interno do INSS desprovido e Agravo interno da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno DO INSS e DAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5021897-13.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: LOURIVAL SIMAO
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULA FERNANDA DE MELLO - SP272972-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5021897-13.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: LOURIVAL SIMAO
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULA FERNANDA DE MELLO - SP272972-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo INSS, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício previdenciário.

Pleiteia a reforma do julgado, para que a atualização monetária das diferenças seja calculada com base nos critérios da Lei n. 11.960/2009 e IPCA-e, por indevida a aplicação exclusiva do IPCA-e. Alega, ainda, a ocorrência de pagamento de quantias em sede administrativa de benefício inacumulável.

A parte recorrida não apresentou contraminuta ao recurso.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021897-13.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LOURIVAL SIMAO
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULA FERNANDA DE MELLO - SP272972-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DOS PAGAMENTOS COMPROVADOS PELO INSS

A pretensão do Instituto, no tema em testilha, alude ao pagamento administrativo de benefício inacumulável.

Nota-se, contudo, que os cálculos acolhidos, oriundos da Contadoria Judicial de primeira instância, procederam ao efetivo abatimento do montante pago em sede administrativa, de modo que a irresignação recursal correlata não deve ser considerada.

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumprir consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Verifique-se que a parte recorrente pretende a aplicação da Lei n. 11.960/2009, sendo que o decisório recorrido acolheu cálculos que referem a aplicação do IPCA-e; destarte, a fim de se evitar *reformatio in pejus* e de guardar mínima coerência como acima expendido, mantém-se a decisão censurada.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NÃO CONHEÇO DE PARTE DO RECURSO E, NA PARTE CONHECIDA, NEGOLHE PROVIMENTO, NOS TERMOS ACIMA INDICADOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. ABATIMENTO REALIZADO ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. PARCIAL CONHECIMENTO. DESPROVIMENTO.

Os cálculos acolhidos, oriundos da Contadoria Judicial de primeira instância, procederam ao efetivo abatimento do montante pago em sede administrativa, de modo que a irrisignação recursal correlata não deve ser considerada.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

A parte recorrente pretende a aplicação da Lei n 11.960/2009, sendo que o decisório recorrido acolheu cálculos que referem a aplicação do IPCA-e; destarte, a fim de se evitar *reformatio in pejus* e de guardar mínima coerência como o acima expandido, mantém-se a decisão censurada

Havendo sucumbência recíproca, afigura-se possível a fixação dos honorários advocatícios (§ 14, art. 85, NCPC), os quais ficarão a cargo de ambas as partes, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor oferecido pela parte devedora e o efetivamente acolhido pela decisão judicial (art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015); no que se refere à parte credora, assistida pela gratuidade processual, fica suspensa a exigibilidade de sua cobrança, a teor do artigo 98, § 3º, do CPC/2015.

Agravo de instrumento parcialmente conhecido e nessa medida desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER DE PARTE DO RECURSO E, NA PARTE CONHECIDA, NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5730223-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ADIMA FRANCISCA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO FABIAN CANOLA - SP144341-A, ARIADNE PERUZZO GONCALVES CANOLA - SP149626-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADIMA FRANCISCA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ARIADNE PERUZZO GONCALVES CANOLA - SP149626-A, EDUARDO FABIAN CANOLA - SP144341-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5730223-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ADIMA FRANCISCA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO FABIAN CANOLA - SP144341-A, ARIADNE PERUZZO GONCALVES CANOLA - SP149626-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADIMA FRANCISCA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ARIADNE PERUZZO GONCALVES CANOLA - SP149626-A, EDUARDO FABIAN CANOLA - SP144341-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pela parte autora contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao apelo anteriormente manejado pela autarquia, mantendo a procedência parcial do pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

A parte autora, ora agravante, insurge-se quanto aos critérios de fixação dos honorários advocatícios aplicados à demanda.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, o INSS ficou inerte.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5730223-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ADIMA FRANCISCA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/03/2020 2030/2417

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO FABIAN CANOLA - SP144341-A, ARIADNE PERUZZO GONCALVES CANOLA - SP149626-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADIMA FRANCISCA DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: ARIADNE PERUZZO GONCALVES CANOLA - SP149626-A, EDUARDO FABIAN CANOLA - SP144341-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Isso porque, foram expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de fixação dos honorários advocatícios, ou seja, quanto à verba honorária a ser suportada pelo réu, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §2º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ainda, verifico a ilegitimidade do autor para impugnar a verba honorária, nos termos do artigo 18 do CPC/15 c/c o art. 23 da Lei nº 8.906/94.

No caso, entendo que a legitimidade recursal é exclusiva do patrono, o qual compete, ainda, o recolhimento das custas de preparo, já que a justiça gratuita conferida à parte autora a ele não se estende. Inteligência do artigo 99, §5º, do CPC.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação dos honorários advocatícios.
2. Quanto à verba honorária a ser suportada pelo réu, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §2º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
3. Agravo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000189-98.2014.4.03.6003
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA EVA DE JESUS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: RUY BARBOSA NETO - SP260543-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000189-98.2014.4.03.6003
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA EVA DE JESUS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: RUY BARBOSA NETO - SP260543-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora em face de decisão monocrática que negou provimento ao apelo anteriormente manejado pela segurada em ação com vistas à concessão do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Aduz a agravante, em síntese, que mostrou-se inadequada a extinção do feito, sem julgamento de mérito, com fundamento no art. 485, inc. V, do CPC, em virtude da coisa julgada material, haja vista a necessária consideração do agravamento da moléstia que acomete a autora, bem como a suposta existência de provas de sua qualidade de segurada em data anterior ao início da incapacidade laborativa.

Sem contraminuta do ente autárquico.

É o relatório.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000189-98.2014.4.03.6003
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA EVA DE JESUS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: RUY BARBOSA NETO - SP260543-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Proferi decisão monocrática nos seguintes termos:

“A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de tutela antecipada.

Lauda Médico Pericial.

A sentença extinguiu o feito, sem julgamento de mérito, em face da caracterização de coisa julgada material, nos termos definidos pelo art. 485, inc. V, do CPC. Condenada a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, aduzindo a não caracterização de coisa julgada, haja vista o agravamento da moléstia constatada no feito anterior, com o que faria jus a concessão da benesse almejada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a caracterização de coisa julgada no âmbito do processo n.º 0000770-55.2010.403.6003, que tramitou perante a 1ª Vara Federal de Três Lagoas/MS, ajuizado pela parte autora com vistas à concessão do benefício de auxílio-doença, circunstância considerada pelo d. Juízo de Primeiro Grau para extinguir o presente feito, sem julgamento de mérito, nos termos definidos pelo art. 485, inc. V, do CPC.

Compulsando os autos, verifico que no referido processo a demandante postulou a concessão da benesse em questão, sob o fundamento de que não conseguia mais exercer o ofício de trabalhadora rural, em virtude de dor lombar que acarretava limitações aos seus movimentos.

Constatada a incapacidade laboral no mencionado feito, com data de início em setembro/2009, o pedido foi julgado improcedente, tendo em vista a caracterização de doença preexistente, eis que a demandante somente retomou sua condição de filiada ao RGPS, mediante o recolhimento de contribuição previdenciária em outubro/2009, ou seja, 01 (um) mês após a deflagração da moléstia incapacitante.

Infere-se dos documentos colacionados aos autos que o presente feito foi ajuizado pela demandante com vistas à concessão do mesmo benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, ou seja, de forma absolutamente idêntica, contando com as mesmas partes, mesmo pedido e mesma causa de pedir com ação judicial ajuizada anteriormente (autos n.º 0000770-55.2010.403.6003).

A teor do disposto no art. 485, inc. V, do Código de Processo Civil, caracterizada a perempção, litispendência ou coisa julgada, o processo será extinto sem julgamento do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, uma vez que a matéria em questão pode e deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (§ 3º).

Nos termos do art. 337, § 3º, primeira parte, do mesmo diploma legal, considera-se feito da litispendência a impossibilidade de repositura de um mesmo pleito, ou seja, veda-se o curso simultâneo de duas ou mais ações judiciais iguais, em que há a identidade das partes, do objeto e da causa de pedir, tanto próxima como remota (§ 2º). A rigor, a litispendência propriamente dita nada mais é do que uma ação pendente, surgida com a citação válida (art. 240, caput), que se mantém até o trânsito em julgado da sentença de mérito.

Igualmente, a coisa julgada material impede o ajuizamento de demanda idêntica à anterior, com fundamento no já citado inciso V do art. 485, entendendo-se como tal, de acordo com o art. 502, a eficácia "que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso". Para esclarecimento da matéria, assim como a defesa processual precedente, a 2ª parte do § 3º do art. 337 não conceitua especificamente a res judicata, mas, na verdade, prevê uma de suas consequências.

Constatada a simultaneidade de processos iguais e não havendo sentença de mérito transitada em julgado, deverá ser extinto aquele cuja citação tenha ocorrido por último. Sobrevindo, no entanto, a coisa julgada material, a extinção recairá sobre a ação em trâmite, ainda que sua citação se tenha dado primeiro, neste caso, em observância ao princípio da economia processual.

Na hipótese em apreço, verifica-se a ocorrência de identidade de ações (ex vi do § 2º do artigo 337 do CPC) e, conseqüentemente, de coisa julgada, o que se comprova mediante o cotejo do andamento processual relativo ao feito nº 0000770-55.2010.403.6003, com trânsito em julgado certificado aos 22.02.2012.

Insta salientar que trata-se da mesma pretendente à concessão de benefício previdenciário a ocupar o pólo ativo da relação processual, a parte adversa é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a causa de pedir é a mesma, qual seja, a concessão do benefício de auxílio-doença em virtude de doença degenerativa da coluna lombar; pretensão indeferida no referido processo nº 0000770-55.2010.403.6003, por tratar-se de doença preexistente a retomada da condição de segurada perante o RGPS.

E nem se alegue que o eventual agravamento da doença teria o condão de caracterizar causa de pedir diversa, como pretendido pela parte autora, eis que restou claramente explicitado nos autos que se trata da mesma moléstia, que permanece acarretando o mesmo nível de limitações, ou seja, incapacidade parcial e permanente, porém, teve seu início em data anterior à retomada da condição de segurada da Previdência Social.

Conforme explicitado anteriormente, o indeferimento do pedido no feito anterior, em virtude da observância de doença preexistente, já transitou em julgado para ambas as partes, com o que tornou-se definitivo, evidenciando-se a caracterização de coisa julgada material.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.

II. Configurada a existência de triplíce identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido de outra demanda, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, vez que a outra ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.

III. Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada".

(TRF 3ª Região, AC nº 1153203, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJF3 25.11.09)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. PROFERIDO NOVO JULGAMENTO.

I - Transitada em julgado a sentença ou acórdão de ação anterior impõe-se o fenômeno jurídico da coisa julgada material, o que os torna imutáveis, nos termos do artigo 467, do Código de Processo Civil.

II - A autora ingressou com idêntico pedido e cauda de pedir, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento mal instruído.

III - Não se conhece da remessa oficial, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C. IV - Sentença anulada.

V - Extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC. VI - Prejudicado o recurso do INSS."

(TRF 3ª Região, AC nº 729717, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 05.09.07)

Por conseqüência, há de ser mantido o reconhecimento da coisa julgada, nos termos do art. 485, inc. V, do Código de Processo Civil.

Mantenho, ainda, os termos da r. sentença quanto ao ônus da sucumbência, em face da inobservância de impugnação recursal específica das partes.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se. "

Pois bem

Como já mencionado na decisão agravada, a questão atinente ao agravamento das moléstias que acometem a autora é absolutamente irrelevante, haja vista a prévia certificação de sua incapacidade laborativa desde o feito ajuizado perante a 1ª Vara Federal de Três Lagoas/MS (autos nº 0000770-55.2010.4.03.6003), sendo certo que a justificativa da improcedência do pedido de concessão do benefício de auxílio-doença decorreu da preexistência da referida incapacidade em relação à data de filiação da segurada ao RGPS, conforme explicitado pelo extrato CNIS-Cidadão colacionado aos autos.

Tampouco há de se falar na suposta caracterização da qualidade de segurada em meados de 2007 e, portanto, antes do termo inicial da incapacidade, fixado em setembro/2009, haja vista a ausência de prova inequívoca nesse sentido.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DESPROVIMENTO. CONSTATADA A INCAPACIDADE LABORAL PREENSISTENTE À FILIAÇÃO DA DEMANDANTE AO RGPS EM AÇÃO ANTERIOR QUE TRAMITOU PERANTE O JUÍZO DA 1ª VARA FEDERAL DE TRÊS LAGOAS/MS. CERTIFICADO O TRÂNSITO EM JULGADO. EXTINÇÃO DO FEITO PRINCIPAL SEM JULGAMENTO DE MÉRITO EM FACE DA COISA JULGADA MATERIAL. INCIDÊNCIA DO ART. 485, INC. V, DO CPC. AGRADO INTERNO DA PARTE AUTORA. AGRAVAMENTO DA DOENÇA. IRRELEVÂNCIA. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pela parte autora visando a concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário e sua conversão em aposentadoria por invalidez.
2. Em ação anterior ajuizada pela demandante perante o Juízo da 1ª Vara Federal de Três Lagoas/MS, foi constatada sua incapacidade laboral, porém, com termo inicial definido em setembro/2009, ou seja, preexistente à sua filiação ao RGPS realizada somente em outubro/2009, o que ensejou a improcedência do pedido. Certificado o trânsito em julgado.
3. A presente ação foi ajuizada de forma idêntica à anterior, o que ensejou sua correta extinção, sem julgamento de mérito, em virtude da coisa julgada material, nos termos do art. 485, inc. V, do CPC. Entendimento mantido em grau recursal.
4. Recurso da autora aduzindo o agravamento da moléstia. Irrelevância. A incapacidade laboral já foi certificada no processo anterior, porém, é preexistente à filiação da demandante ao RGPS. Ausência de prova inequívoca da alegada qualidade de segurada em data anterior.
5. Agravo interno da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022217-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI - SP202705-N
AGRAVADO: ROSANGELA ENNY VENTURELLI
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA KARINA DE AQUINO RODOLFO DE LIMA - SP275622-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022217-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI - SP202705-N
AGRAVADO: ROSANGELA ENNY VENTURELLI
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA KARINA DE AQUINO RODOLFO DE LIMA - SP275622-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela autarquia, contra a r. decisão proferida em cumprimento de sentença, oriundo de ação de benefício previdenciário.

Pleiteia a reforma do decisório, dado que há empeco à apuração de valores de benefício em período correspondente ao recolhimento de contribuições sociais, bem como quanto ao lapso referente ao efetivo recebimento de benefício previdenciário. Impugna, também, o critério de atualização monetária utilizado nos cálculos acolhidos pelo decisório guerreado.

Decisão deste Relator recebeu o recurso no efeito devolutivo.

Intimada, a parte contrária apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022217-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA COMPENSAÇÃO DE VALORES

Este Magistrado vinha decidindo descaber pagamento das rendas mensais dos benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença quando comprovado o exercício de atividade laborativa por meio de contribuições vertidas à Previdência, ou no caso do recebimento de outro benefício a ser compensado.

Esta E. Corte já se pronunciou nesse sentido, consoante as ementas ora colacionadas:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHO REMUNERADO APÓS A DIB. DESCONTO DEVIDO. JUROS DE MORA. - Decisão agravada acolheu a conclusão do laudo pericial que, considerados os requisitos legais, permite apenas a concessão de auxílio-doença. - Juros de mora nos termos do inconstitucionalismo. - O fato de o autor ter se mantido em atividade na condição de empregado, percebendo remuneração decorrente da efetiva prestação do serviço, autoriza o desconto desses períodos do quantum devido pela autarquia. Benefício devido por incapacidade para o trabalho. Precedentes da Terceira Seção (AR nº 0000019-98.2011.4.03.0000/SP e AR nº 2011.03.00.006109-4). - Agravo do autor ao qual se nega provimento. Agravo do INSS provido para autorizar o desconto dos períodos em que o autor trabalhou registrado, do montante devido." (AC 0034566720104039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013) (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido." (AC 00088505320074039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - NONA TURMA, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2011 PÁGINA: 1194. FONTE: REPUBLICA.CAO.) (g.n.).

Todavia, passei a adotar entendimento segundo o qual é razoável considerar-se que os aludidos períodos não elidem o direito à percepção do benefício por incapacidade, quando a compensação poderia ser invocada na ação de cognição, nos termos do julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), no qual restou pacificada a questão, no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. Confira-se o julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis.

Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o acurrimo da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não argüida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se 'deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido'.

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Nas palavras de Araken de Assis:

"(...) O problema exegético inicial do art. 741, VI, reside na circunstância temporal dessas exceções. Conforme dispõe a regra, elas devem ser 'supervenientes à sentença', emitida no processo de conhecimento imediatamente anterior.

E, com efeito, ao responder à demanda condenatória, o executado usufruiu da oportunidade para alegar 'toda matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor' (art. 300). Por este relevante motivo, agora não poderá renová-las, porque rejeitadas no juízo de procedência daquela demanda e tornadas incontestáveis pela coisa julgada (art. 467). E, se não deduziu 'toda a matéria de defesa', seja porque respondeu parcialmente, seja porque revelou, as exceções então existentes precluíram, haja vista a eficácia preclusiva da coisa julgada (art. 474). O único temperamento concebível resulta da sumariiedade da cognição: a defesa que o réu 'poderia opor' ao pedido, consoante estatui o art. 474, não abrangerá as exceções contidas na área reservada ou incógnita. (...)'" (ASSIS, Araken de. Manual de Execução. 14ª. ed. São Paulo: RT, 2012, p. 1262)

Por conseguinte, arremata o processualista, as exceções impeditivas, modificativas ou extintivas atendíveis, via embargos ou impugnação, cingem-se às que se verificaram posteriormente à última oportunidade e alegação no processo de conhecimento (Cf. ASSIS, Araken, ob. cit. p. 1262).

No caso dos autos, verifica-se que a decisão do processo de conhecimento condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A parte embargada efetuou recolhimentos, conforme demonstram os documentos anexados aos autos. Verifica-se, portanto, que houve concomitância entre os pagamentos e a concessão do benefício por incapacidade.

No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi suscitada no processo de conhecimento, pelo que não deve ser considerada nestes autos.

DO PAGAMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO

Os elementos constantes dos autos indicam que o benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01/09/2015 (DIB), tendo a autarquia iniciado os pagamentos das rendas mensais em 01/11/2016 (DIP).

A apuração de valores vencidos descritos nos cálculos acolhidos acha-se consentânea com as datas constantes dos informes DATAPREV/PLENUS que a autarquia anexou aos autos.

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGÓ PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA EXPENDIDOS.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. COMPENSAÇÃO COM PERÍODOS LABORADOS. AUSÊNCIA DE PRÉVIO DEBATE NA AÇÃO DE CONHECIMENTO. PAGAMENTO DAS RENDAS MENSIS DEVIDAS. CONSONÂNCIA COM OS INFORMES DATAPREV. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DESPROVIMENTO.

A compensação de valores alusivos aos períodos de atividade remunerada e relativos a outros benefícios só pode ser alegada se pôde ser aduzida tempestivamente no processo de conhecimento. No caso, a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000558-06.2016.4.03.6106
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLARICE DELBONE RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES - SP271025-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLARICE DELBONE RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES - SP271025-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000558-06.2016.4.03.6106
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLARICE DELBONE RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES - SP271025-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLARICE DELBONE RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES - SP271025-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (fls. 274/282) contra decisão monocrática de fls. 270/272, que, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, deu parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os critérios de incidência da atualização monetária e deu parcial provimento à apelação da parte, para afastar a incidência da multa por interposição de embargos de declaração.

O INSS defende que seja aguardada a publicação do acórdão do RE 870.947 e modulados os efeitos de sua aplicação.

Por fim, pugna pela reconsideração da decisão ou submissão do tema ao órgão colegiado.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000558-06.2016.4.03.6106
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLARICE DELBONE RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES - SP271025-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLARICE DELBONE RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES - SP271025-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O caso dos autos não é de retratação.

Tratou a ação previdenciária da aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003 para fins de recálculo da aposentadoria da parte autora.

Conforme exposto na decisão monocrática, com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"*In casu*", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATÓRIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.

2. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isso posto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069686-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA APARECIDA JOSE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA KATSUMATA NEGRAO - SP303339-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA APARECIDA JOSE

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA KATSUMATA NEGRAO - SP303339-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069686-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA APARECIDA JOSE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA KATSUMATA NEGRAO - SP303339-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA APARECIDA JOSE

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA KATSUMATA NEGRAO - SP303339-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto por Maria Aparecida José contra decisão monocrática que rejeitou os embargos de declaração apresentados contra a decisão que deu provimento à apelação autárquica.

Alega que de acordo com as provas juntadas é possível verificar que a incapacidade coincide com a data do requerimento administrativo (18/06/2015), devendo ser afastadas as conclusões do perito. Fala em erro material.

Instado, o INSS não apresentou contraminuta.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069686-81.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA APARECIDA JOSE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA KATSUMATA NEGRAO - SP303339-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA APARECIDA JOSE
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA KATSUMATA NEGRAO - SP303339-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Ab initio, a autora fala em erro material.

Segundo a jurisprudência abalizada do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ, **erro material** é aquele fruto de um equívoco, de um erro notório, pautado em critérios objetivos, quando da expressão do julgamento, cuja correção não pode implicar reexame das questões postas. Nesse sentido: *AgRg na Pet n. 6745/RJ, rel. Min. Castro Meira, j. 7/6/2011; REsp 1.021.841/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe 4/11/08; AgRg no AREsp n. 2982/RJ, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 24/5/2011).*

Vale dizer, o **erro material** quando corrigido não pode resvalar para alteração do critério adotado no julgamento.

Assim, não há que se falar em erro material quanto à interpretação das provas.

No caso, aduz a parte autora que a decisão é contraditória em relação às provas dos autos, em especial, em relação à interpretação do laudo médico pericial, que dá indícios de incapacidade em data anterior à perícia.

Conforme expressamente consignado no decisum vergastado, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão, não havendo motivos para discordar de suas conclusões.

A perícia foi realizada com base nos documentos médicos trazidos pela autora datados de 2015 e 2016 e pelo exame físico.

O laudo médico judicial atestou que a autora apresenta HAS, Diabetes não insulino dependente, osteoartrite, obesidade, dor crônica, varizes de médio calibre em membros inferiores, e concluiu pela incapacidade total e permanente no ato da perícia (06/10/2016).

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

No caso, a autora teve vínculo empregatício no período de 01/10/1993 a 12/1995, recolheu como contribuinte individual no período de 01/04/2007 a 31/07/2007, recebeu auxílio-doença administrativo no período de 26/11/2007 a 20/02/2008, e judicial no período de 17/09/2008 a 05/08/2009. Houve novos pedidos judiciais, sendo um julgado improcedente e no outro reconhecida a coisa julgada. Seguiu-se com novos recolhimentos como contribuinte individual na competência de 09/2010 e facultativo nas competências de 11/2014 a 04/2015 e de 10/2015.

Assim, o julgado pontuou a perda da qualidade de segurada e a impossibilidade de concessão dos benefícios almejados, nos termos do artigo 15, VI, da Lei n. 8.213/91.

Logo, não merece acolhida a pretensão da autora.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no decisum recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ERRO MATERIAL AFASTADO. ALEGAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO EQUIVOCADA DAS PROVAS QUANTO AO TERMO INICIAL DA INCAPACIDADE. ACOLHIMENTO DO LAUDO MÉDICO JUDICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- Não há que se falar em erro material quanto à interpretação das provas.

- Expressamente fundamentados na decisão impugnada os motivos que levaram a adoção do termo inicial da incapacidade consoante disposto pelo perito (06/10/2016), ao invés de fixá-la na data do requerimento administrativo (18/06/2015), conforme pleiteado pela autora, o que culminou no entendimento de perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, VI, da Lei n. 8.213/91.

- Conforme expressamente consignado no *decisum* vergastado, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão, não havendo motivos para discordar de suas conclusões.

- A perícia foi realizada com base nos documentos médicos trazidos pela autora datados de 2015 e 2016 e pelo exame físico.

- O laudo médico judicial atestou que a autora apresenta HAS, Diabetes não insulino dependente, osteoartrose, obesidade, dor crônica, varizes de médio calibre em membros inferiores, e concluiu pela incapacidade total e permanente no ato da perícia (06/10/2016).

- Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

- Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002275-27.2014.4.03.6105
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: WALDEMIR BOHME, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
APELADO: WALDEMIR BOHME, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELADO: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002275-27.2014.4.03.6105
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: WALDEMIR BOHME, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
APELADO: WALDEMIR BOHME, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELADO: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática de fls. 287/296, que não conheceu do reexame necessário, deu parcial provimento à apelação do autor, para determinar que pagamento das diferenças entre o valor já pago e o devido deve ocorrer a partir de 04/10/2005, respeitada a prescrição quinquenal e deu parcial provimento à apelação interposta pelo INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices do manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Em seu recurso, requer o agravante a reforma da decisão, aduzindo a necessidade de conhecimento do reexame necessário; que a EPI eficaz afasta o agente químico, bem como não houve análise quantitativa e qualitativa do agente. E que em relação à correção monetária deve ser observada a Lei nº 11.960/2009.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Contrarrazões às fls. 318/324.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002275-27.2014.4.03.6105
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: WALDEMIR BOHME, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
APELADO: WALDEMIR BOHME, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELADO: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, como bem explicitado na r. decisão monocrática agravada, não há que se falar em reexame necessário, uma vez que o valor da presente ação não ultrapassa 1.000 salários mínimos.

Em relação ao agente nocivo, o PPP de fls. 61/63 demonstrou que o autor esteve sujeito à óleo mineral durante todo o período controvertido, comprovando a insalubridade. Ademais, como bem explicitado na r. decisão monocrática, não há que se falar em EPI eficaz no caso em tela.

Por fim, em relação à correção monetária, foi aplicado o entendimento de que devem ser aplicados os índices do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, sendo este o entendimento sedimentado por esta Turma.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1 - Preliminarmente, como bem explicitado na r. decisão monocrática agravada, não há que se falar em reexame necessário, uma vez que o valor da presente ação não ultrapassa 1.000 salários mínimos.

2 - Em relação ao agente nocivo, o PPP de fls. 61/63 demonstrou que o autor esteve sujeito à óleo mineral durante todo o período controvertido, comprovando a insalubridade. Ademais, como bem explicitado na r. decisão monocrática, não há que se falar em EPI eficaz no caso em tela.

3 - Por fim, em relação à correção monetária, foi aplicado o entendimento de que devem ser aplicados os índices do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, sendo este o entendimento sedimentado por esta Turma.

4 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000490-43.2018.4.03.6124

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANA CARLA DE OLIVEIRA MENDONÇA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000490-43.2018.4.03.6124

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANA CARLA DE OLIVEIRA MENDONÇA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela parte beneficiária, contra a r. decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício previdenciário.

Pleiteia a reforma do julgado, sob o argumento de que a atualização monetária das diferenças não seja calculada exclusivamente com base nos critérios da Lei n. 11.960/2009, por devidos os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, assim como juros de mora à base de 1,0% (um por cento) ao mês.

Decisão deste Relator recebeu o recurso no efeito devolutivo.

Intimada, a parte contrária não apresentou contraminuta.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000490-43.2018.4.03.6124
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ANA CARLA DE OLIVEIRA MENDONÇA
Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumprir consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

E esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

DOS JUROS DE MORA

Na esteira do entendimento sufragado por este TRF, os juros de mora devem ser calculados nos seguintes termos: até junho/2009 serão de 1,0% simples (Código Civil); de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

Não é demais observar que a atualização monetária e os juros de mora nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidos na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a inegável dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato, razão pela qual se homenageia, mais uma vez, a aplicação do Provimento COGE n. 64/2005, que determina a aplicação do critério de cálculos em vigor por ocasião da execução.

Acerca da matéria:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANTIDOS. AGRAVOS DESPROVIDOS.

(...)

4. No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 -0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

5. Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

6. Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

7. Agravos Legais aos quais se negam provimento."

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA EXPENDIDOS.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. PARCIAL PROVIMENTO.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

Cálculo dos juros moratórios: até junho/2009 serão de 1,0% simples (Código Civil); de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

Os juros de mora nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidos na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a inegável dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato, razão pela qual se homenageia, mais uma vez, a aplicação do Provimento COGE n. 64/2005, que determina a aplicação do critério de cálculos em vigor por ocasião da execução.

Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020511-79.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: APARECIDO FRANCISCO DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020511-79.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: APARECIDO FRANCISCO DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Aparecido Francisco de Souza, em face da decisão contida no DOC. ID. n. 4536087, que indeferiu o processamento do recurso de apelação na fase de cumprimento de sentença, por entender que o recurso interposto é dissonante da previsão expressa do art. 1.015, parágrafo único, do CPC:

“Fls. 318/321: Tendo em vista a expressa previsão de Agravo de Instrumento para impugnação de decisões interlocutórias na fase de cumprimento de sentença (art. 1.015, parágrafo único do CPC), deixo de determinar o processamento da apelação, por absolutamente incabível.”

Aduza parte agravante que, interpôs recurso de apelação e não agravo, entendendo ser este o recurso cabível contra a decisão interlocutória que homologa os cálculos da parte agravante na fase de liquidação de sentença.

Acrescenta ainda que, embora tendo havido lapso na definição do recurso interposto, a decisão, ora atacada, deve observar o princípio da fungibilidade, uma vez que o equívoco ocorrido consiste em dúvida objetiva apta a ser discutida na via adequada sobre os cálculos acolhidos.

Alega que, no caso não se evidencia erro grosseiro, além do que ambos os recursos possuem o mesmo prazo, logo, o apelo deveria ter sido recebido, devendo a decisão agravada ser reformada.

Por fim, ressalta que o recurso interposto tem como fundamento atacar a decisão que homologou os cálculos apresentados pelo INSS, os quais foram elaborados nos termos da Res. 134/10, desconsiderando os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial que observaram os termos da Res. 267/13, não devendo prevalecer a Taxa Referencial (TR) como índice correto, e sim, o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

Requeru a concessão do efeito suspensivo, para o fim de que, em atenção ao princípio da fungibilidade, o recurso de apelação interposto seja recebido e remetido ao Tribunal como sendo agravo de instrumento, bem como, que os cálculos de liquidação observem a RES. 267/13, como medida de Justiça. Pedido indeferido.

Intimada, a parte contrária não ofereceu resposta.

É o relatório.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020511-79.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: APARECIDO FRANCISCO DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O recurso cabível em face da sentença que julga extinto os embargos à execução, a própria execução, ou o cumprimento de sentença, é o recurso de apelação - arts. 203, 1009 e 1015 do CPC.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE.
1. Consoante o entendimento do STJ, a decisão que põe fim ao cumprimento da sentença, extinguindo a obrigação, é passível de repleção pela via de apelação, e não de agravo de instrumento, sendo incabível a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.
2. Agravo interno desprovido.
(AgInt no AREsp 1141865/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/10/2019, DJe 17/10/2019)

Por outro lado é cabível o agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias na fase de cumprimento de sentença, as quais não extinguem a fase executiva:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EVOLUÇÃO FUNCIONAL. CONTAGEM DE PONTOS PARA PROMOÇÃO. CUMPRIMENTO DA SENTENÇA. DECISÃO QUE JULGA IMPROCEDENTE E EXTINGUE A IMPUGNAÇÃO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. NÃO APLICAÇÃO.
I - Execução individual da sentença proferida na ação coletiva ajuizada pelo Sindicato dos Servidores Públicos Municipais de Sorocaba (SP) contra o município. Impugnação apresentada pelo município, que foi julgada improcedente e extinta com base no art. 487, I, do CPC/2015, por decisão contra a qual o impugnante interpôs apelação, quando era cabível agravo de instrumento. Acórdão que deu provimento à apelação do município, superando, em nome da fungibilidade recursal, o erro na escolha do recurso, para, no mérito, declarar a ilegitimidade passiva do apelante no cumprimento da sentença. II - A decisão que julga improcedente a impugnação ao cumprimento de sentença, sem extinguir a fase executiva em curso, desafia agravo de instrumento. Na presente hipótese, interposta apelação, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal.
Precedentes: REsp n. 1.767.663/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13/11/2018, DJe 17/12/2018; REsp n. 1.698.344/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 22/5/2018, DJe 1º/8/2018; REsp n. 1.804.906/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16/5/2019, DJe 30/5/2019 e REsp n. 1.803.176/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 9/5/2019, DJe de 21/5/2019.
III - Agravo conhecido para dar provimento ao recurso especial.
(AREsp 1428572/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2019, DJe 23/08/2019)

Deste modo, não existindo dúvida a respeito do recurso cabível à espécie, a interposição de agravo de instrumento configura erro grosseiro, não se aplicando à hipótese o princípio da fungibilidade recursal.

Nesse sentido, a decisão monocrática proferida pela Exma. Des. Fed. Tania Marangoni, 8ª T, nos autos do AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011106-75.2016.4.03.0000/SP, publicada em 12.07.2016, bem como o julgado desta C. Turma, cuja ementa transcrevemos.

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACOLHIMENTO PARCIAL DE IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. NÃO INCIDÊNCIA. IMPROVIMENTO.

- A parte interpôs recurso de apelação em face de uma decisão interlocutória proferida em sede de impugnação de cumprimento do julgado.
- Tecnicamente, não se pode definir o decisório em questão como sentença. Caberia à parte, simplesmente, interpor agravo de instrumento (art. 1.015, do NCPC).
- Considera-se o manejo de tal recurso - apelação - verdadeiro erro grosseiro, nem sequer passível de incidência do princípio da fungibilidade recursal, como é cediço, dada a total ausência de dúvida objetiva a respeito de qual a espécie recursal cabível. Precedente do STJ.
- Agravo improvido.
(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 591973 - 0021693-59.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, julgado em 05/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2017)

No presente caso, o recurso de apelação é manifestamente inadmissível, ante a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente ao cabimento.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

mma

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. CABIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS NESTA FASE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. ERRO GROSSEIRO. RECURSO IMPROVIDO.
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/03/2020 2044/2417

1. O recurso cabível em face da sentença que julga extinto os embargos à execução, a própria execução, ou o cumprimento de sentença, é o recurso de apelação - arts. 203, 1009 e 1015 do CPC.
2. Por outro lado é cabível o agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias na fase de cumprimento de sentença, as quais não extinguem a fase executiva.
3. Não existindo dúvida a respeito do recurso cabível à espécie, a interposição de agravo de instrumento configura erro grosseiro, não se aplicando à hipótese o princípio da fungibilidade recursal. Precedentes desta C. Corte. No presente caso, o recurso de apelação é manifestamente inadmissível, ante a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente ao cabimento.
4. Agravo de instrumento improvido.

mma

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000397-56.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CARLOS ROBERTO GOMES
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000397-56.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CARLOS ROBERTO GOMES
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à sua apelação em relação à possibilidade ou não de cômputo como tempo de serviço especial do período em que houve recebimento do benefício de auxílio-doença previdenciário pelo segurado, mantendo a concessão da aposentadoria especial em favor do autor, a partir da data do requerimento administrativo.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a impossibilidade do reconhecimento de atividade especial por periculosidade, após o advento do Decreto n.º 2.172/97. Requer, desse modo, a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do recurso ao órgão colegiado. Prequestiona os dispositivos indicados para efeito de interposição de recurso especial e/ou extraordinário.

Apresentadas contrarrazões pela parte agravada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000397-56.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CARLOS ROBERTO GOMES
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente agravo interno não merece provimento.

Conforme exposto na decisão agravada, considerando que o rol trazido no Decreto n.º 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, a circunstância de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição a esse fator de risco, de forma habitual e permanente, como é a situação específica do caso em tela – **fato este não impugnado pelo agravante**.

Nesse sentido, o REsp 1306113/SC submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ:

“RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente electricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à electricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1306113/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2012, DJe 07/03/2013)

Em igual teor: STJ, AGARESP 201200286860, Primeira Turma, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe Data:25/06/2013; AGRESP 201200557336, Primeira Turma, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe DATA:27/05/2013.

Outrossim, mostra-se totalmente infundado o argumento do INSS de que a concessão da aposentadoria especial não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo **inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial**:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, o **direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional** (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória n.º 1.729/98, posteriormente convertida na Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei n.º 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]

(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaquei

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SÉRGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nessa linha:

"PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. ELETRICIDADE. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A presença do agente nocivo electricidade já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição a energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

- Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo electricidade. Extrai-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecemos casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

- A caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

- Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei n.º 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

- Índice de correção monetária deve observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

- Agravo interno do INSS não provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000691-21.2017.4.03.6140, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 07/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/11/2019) - destaquei

Portanto, não se verifica, *in casu*, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão, que manteve o reconhecimento do direito pleiteado pela parte autora, em consonância com as provas produzidas e a legislação de regência, assim como com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo interno.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DA EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE, APÓS 05.03.1997. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. NÃO CABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

- Conforme exposto na decisão agravada, considerando que o rol trazido no Decreto n.º 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, a circunstância de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição a esse fator de risco, de forma habitual e permanente, como é a situação específica do caso em tela – fato este não infirmado pelo agravante. Nesse sentido, o REsp 1306113/SC submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ.

- Outrossim, mostra-se totalmente infundado o argumento do INSS de que a concessão da aposentadoria especial não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial

- Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Precedente.

- Enfim, não se verifica, *in casu*, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão, que manteve o reconhecimento do direito pleiteado pela parte autora, em consonância com as provas produzidas e a legislação de regência, assim como com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008289-45.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: LUCIENE REIS NASCIMENTO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SANDRO LUIS CLEMENTE - SP294721-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008289-45.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: LUCIENE REIS NASCIMENTO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SANDRO LUIS CLEMENTE - SP294721-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face de decisão do MM. Juízo *a quo*, contida no DOC. ID n.º 48733679, que indeferiu o pedido de tutela antecipada para imediata concessão do benefício de auxílio-doença.

Alega a parte autora, ora agravante, nascida em 22.10.1972, que não possui condições para trabalhar como auxiliar de cozinha, visto que, conforme asseverou em 18-01-2019, médico da rede pública de saúde (SUS) especialista em Ortopedia e Traumatologia: “**possui lesão de manguito em ombro onde irá realizar cirurgia para alívio dar dor, solicito afastamento do trabalho até a realização do tratamento cirúrgico. CID: M751.**”

Pugnou pela concessão da tutela de urgência. Pedido deferido.

O feito de origem encontra-se em fase de especificação de provas pelas partes.

Intimada, a parte agravada não ofereceu resposta.

É o relatório.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008289-45.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: LUCIENE REIS NASCIMENTO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SANDRO LUIS CLEMENTE - SP294721-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O exame médico pericial realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a ausência de incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada pela autarquia, concluindo pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.

Os documentos médicos apresentados, isoladamente, não permite aferir a incapacidade laboral a qual deve ser avaliada em conjunto com as demais condições pessoais da parte agravante, no decorrer do feito de origem.

Destarte, dispõe a Lei nº 8.213/93 no artigo o 59, que o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Contudo verifica-se que fora determinada a perícia no feito de origem, em junho do corrente ano, a qual constatou:

"Ao avaliar a autora foi constatado que apresentou discopatia lombar que foi tratada cirurgicamente com artrodese, mas no momento sem sinais de radiculopatia. Mal incurável. Não há nexos causal laboral com o labor atual, quadro iniciado antes de sua admissão. Na coluna cervical possui alterações degenerativas disciais sem repercussão clínica. Não há nexos causal laboral. Possui ainda cervicalgia mecânica, mal muscular curável clinicamente. No ombro direito possui ruptura no manguito rotador que foi tratada cirurgicamente em 05/2019, mas não possui perspectiva de cura. O trabalho corroborou para seu mal. Considerando os dados apresentados e o exame físico, concluo que há incapacidade temporária e total ao trabalho por 4 meses devido estar em recuperação de cirurgia no ombro direito. Posteriormente restará incapacidade parcial e permanente devido mal da coluna lombar e ombro direito que a impedirá de trabalhar com peso acima de 5 Kg, com movimentos de flexão ou rotação rotineiros com a coluna lombar ou com elevação do membro superior direito acima da altura da cintura escapular".

Assim, presentes os requisitos para a concessão da tutela recursal.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

mmh

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

1. O exame médico pericial realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a ausência de incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada pela autarquia, concluindo pela inexistência de causa de afastamento do trabalho. Os documentos médicos apresentados, isoladamente, não permite aferir a incapacidade laboral a qual deve ser avaliada em conjunto com as demais condições pessoais da parte agravante, no decorrer do feito de origem.
2. Dispõe a Lei nº 8.213/93 no artigo o 59, que o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
3. A perícia realizada no feito de origem concluiu pela incapacidade da autora, portanto, presentes os requisitos para a concessão da tutela recursal.
4. Agravo de instrumento provido.

mmh

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000822-18.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N
APELADO: ROMILDO DO CARMO MOURA
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000822-18.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N
APELADO: ROMILDO DO CARMO MOURA
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (fls. 163/180) contra decisão monocrática de fls. 155/161, que, deu parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os critérios de atualização monetária.

O INSS defende que seja aguardada a publicação do acórdão do RE 870.947 e modulados os efeitos de sua aplicação, bem como defende que sejam respeitados os limites de tolerância ao ruído.

Por fim, pugna pela reconsideração da decisão ou submissão do tema ao órgão colegiado.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000822-18.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N
APELADO: ROMILDO DO CARMO MOURA
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O caso dos autos não é de retratação.

Tratou a ação previdenciária da revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial de 08/04/1992 a 26/10/1993 e de 19/06/1995 a 14/08/1997.

Conforme exposto na decisão monocrática, a r. sentença reconheceu como tempo de serviço especial o período de 08/04/1992 a 26/10/1993 e de 19/06/1995 a 14/08/1997, laborados, respectivamente, pelo autor junto a empresa Paulo Abreu Participações Ltda., no cargo de tecelão (fls. 57) e Vicunha Têxtil S/A, sendo que o PPP de fls. 42/43 informa a profissão de tecelão e a efetiva exposição a ruído de 88 dB(A). Deste modo, no ponto, a r. Sentença não merece reparos.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Visiondo a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"*In casu*", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATÓRIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. *A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.*

2. *Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.*

3. *Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*

4. *À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.*

5. *Recurso improvido.*

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

- Tratou a ação previdenciária da revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial de 08/04/1992 a 26/10/1993 e de 19/06/1995 a 14/08/1997.
- Conforme exposto na decisão monocrática, a r. sentença reconheceu como tempo de serviço especial o período de 08/04/1992 a 26/10/1993 e de 19/06/1995 a 14/08/1997, laborados, respectivamente, pelo autor junto a empresa Paulo Abreu Participações Ltda., no cargo de tecelão (fs. 57) e Vicunha Têxtil S/A, sendo que o PPP de fs. 42/43 informa a profissão de tecelão e a efetiva exposição a ruído de 88 dB(A). No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003, pelo que a v. decisão monocrática não merece reparos.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009028-18.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
AGRAVADO: CELSO FRANCISCO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009028-18.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
AGRAVADO: CELSO FRANCISCO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação apresentada - doc. 51106857 fs. 42-44.

Em suas razões, a parte agravante alega que a verba honorária é acessória, devendo seguir o valor do principal e que não incidem honorários sobre parcelas pagas administrativamente à autora.

Ressalta que se o título judicial assentou que a apuração dos honorários deveria ocorrer na fase de liquidação e se nesta foi verificado que não haveria um crédito por receber - visto que o autor teria já recebido benefício inacumulável por todo o período que ensejaria a conta de liquidação -, seria de observância obrigatória no caso a regra prevista no art. 85, §§ 3º e 4º, inciso III, do novo CPC.

Requeru a concessão do efeito suspensivo da decisão agravada. Pedido indeferido.

Intimada, a parte agravada não ofereceu resposta.

É o relatório.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009028-18.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
AGRAVADO: CELSO FRANCISCO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com a r. decisão recorrida:

"(...) pelo princípio da causalidade, deve compor a base de cálculo dos honorários advocatícios fixados no título executivo judicial as parcelas pagas administrativamente, mesmo que tais valores sejam compensados em decorrência de outro benefício que vinha recebendo administrativamente o autor, pois, caso não proposta a ação, o autor não conseguiria a Assim, não vislumbro qualquer irregularidade da inclusão, na base de cálculo dos honorários advocatícios, dos valores que autor teria direito a receber com a procedência da demanda, mesmo que o INSS não pague nenhum valor em decorrência de atrasados, face à inacumulatividade dos benefícios."

Nos termos do artigo 23 da Lei n.º 8.906/94 (Estatuto da OAB):

"Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

Tratando-se de direito autônomo, e havendo trânsito em julgado da sentença que os fixou, os honorários sucumbências pertencem ao advogado, e somente por ele podem ser dispensados, devendo corresponder a sua base de cálculo ao benefício econômico que integra o pedido do autor.

Assim é que a jurisprudência se firmou no sentido de que o recebimento na via administrativa de parcelas mensais pleiteadas em juízo pelo autor, não prejudica o direito do patrono à percepção de seus honorários, como fixado no título judicial.

Confira-se a respeito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. OBSERVÂNCIA AO TÍTULO EXECUTIVO.

– É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto no título executivo transitado em julgado.

– O pagamento efetuado na esfera administrativa não afeta a base de cálculo da verba honorária por força do princípio da causalidade, em observância ao título executivo, bem como em razão de sua natureza autônoma, a teor do art. 23 da Lei n.º 8.906/94 (Estatuto da OAB).

- Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5023170-95.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 17/09/2018, e - DJF3 Judicial I DATA: 19/09/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I – No que tange à base de cálculo dos honorários advocatícios, cumpre ressaltar que os valores pagos administrativamente pela autarquia devem ser incluídos, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça.

II – Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, Órgão Especial, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5013278-65.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 13/09/2018, e - DJF3 Judicial I DATA: 18/09/2018)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INSS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. BASE DE CÁLCULO. VALORES DO BENEFÍCIO PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. INTEGRAÇÃO. POSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

2. O Eg. STJ consolidou o entendimento no sentido de que os pagamentos efetuados na via administrativa após a citação devem integrar a base de cálculo dos honorários advocatícios.

3. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000443-11.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENC ASTRE URSALIA, julgado em 24/08/2018, Intimação via sistema DATA: 31/08/2018)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

mma

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE. RESPEITO AO TÍTULO EXECUTIVO.

1. Nos termos do artigo 23 da Lei n.º 8.906/94 (Estatuto da OAB): "Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

2. Tratando-se de direito autônomo, e havendo trânsito em julgado da sentença que os fixou, os honorários sucumbências pertencem ao advogado, e somente por ele podem ser dispensados, devendo corresponder a sua base de cálculo ao benefício econômico que integra o pedido do autor.

3. A jurisprudência se firmou no sentido de que o recebimento na via administrativa de parcelas mensais pleiteadas em juízo pelo autor, não prejudica o direito do patrono à percepção de seus honorários, como fixado no título judicial.

4. Agravo de instrumento não provido.

mma

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026549-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: MARIA TEREZA MARCONDES BARRETO
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALDERY MACHADO PORTELA - SP168589-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026549-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: MARIA TEREZA MARCONDES BARRETO
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALDERY MACHADO PORTELA - SP168589-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Tereza Marcondes Barreto, em face da decisão contida no documento id. n.º 7384179, que indeferiu a tutela de urgência requerida para a concessão da pensão por morte, tendo em vista o falecimento do seu marido Carlos Cesar Camarinha Barreto, por não verificar, de plano, a qualidade de segurado, quando de seu óbito, 17.08.2008.

Aduz a parte agravante que possui direito à concessão do benefício, porquanto:

"(...) diferentemente do entendimento do INSS quando negou provimento ao recurso administrativo da agravante, por entender que o vínculo do falecido seria extemporâneo a partir de 29/11/2002, sendo supostamente o último vínculo laborado na mesma empresa como empregado o período de 11/11/94 a 28/04/00, cai por terra, vez que conforme informado acima, a sentença proferida na reclamação trabalhista o falecido foi reintegrado aos quadros da empresa logo em seguida, trabalhando por lá até a data do óbito.

Requeru a concessão de tutela antecipada recursal. Pedido indeferido.

Parte agravante beneficiária da justiça gratuita - documento id. n.º 7384174.

Intimada, a parte agravada não ofereceu resposta.

É o relatório.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026549-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: MARIA TEREZA MARCONDES BARRETO
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALDERY MACHADO PORTELA - SP168589-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A pensão por morte é devida aos dependentes do segurado falecido, aposentados ou não, e sua concessão deve observar os requisitos previstos na legislação vigente ao tempo do evento da morte ou da decisão judicial, em se tratando de morte presumida.

No tocante aos dependentes do segurado falecido, disciplina a Lei n. 8.213/91, art. 16, in verbis:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente."

Nos termos dos parágrafos 1º e 4º do referido artigo, a existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes e a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Na espécie, além da discussão acerca da qualidade de segurado do instituidor do benefício, não resta claro no feito, o alegado risco de dano, a que faz menção o art. 300 do CPC, pois que consta do CNIS que a agravante recebe aposentadoria por idade desde 23.11.2006.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

mm

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A pensão por morte é devida aos dependentes do segurado falecido, aposentados ou não, e sua concessão deve observar os requisitos previstos na legislação vigente ao tempo do evento da morte ou da decisão judicial, em se tratando de morte presumida.
2. No tocante aos dependentes do segurado falecido, disciplina a Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
3. Nos termos dos parágrafos 1º e 4º do referido artigo, a existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações de as classes seguintes e a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.
4. Na espécie, além da discussão acerca da qualidade de segurado do instituidor do benefício, não resta claro no feito, o alegado risco de dano, a que faz menção o art. 300 do CPC, pois que consta do CNIS que a agravante recebe aposentadoria por idade desde 23.11.2006.
5. Não resta claro no feito, o alegado risco de dano, a que faz menção o art. 300 do CPC.
6. Agravo de instrumento não provido.

mm

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5696059-03.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANTONIO MARIO FELIPPE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: OCLAIR VIEIRA DA SILVA - SP282203-N, ANDREIA MARCIA ROSALEN - SP360846-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO MARIO FELIPPE

Advogados do(a) APELADO: ANDREIA MARCIA ROSALEN - SP360846-N, OCLAIR VIEIRA DA SILVA - SP282203-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5696059-03.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANTONIO MARIO FELIPPE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: OCLAIR VIEIRA DA SILVA - SP282203-N, ANDREIA MARCIA ROSALEN - SP360846-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO MARIO FELIPPE

Advogados do(a) APELADO: ANDREIA MARCIA ROSALEN - SP360846-N, OCLAIR VIEIRA DA SILVA - SP282203-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), deu provimento à apelação da parte autora para conceder o benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição) mediante o reconhecimento de atividade rural.

O INSS aduz ser inviável o julgamento monocrático do feito, o qual não se submete às hipóteses previstas no artigo 932, do CPC. Alega, ainda, ser indevida a concessão da benesse pois o período rural reconhecido não pode ser computado para fins de carência, de forma que a parte autora não completou o número mínimo exigido por lei.

A agravada, intimada a se manifestar, pugnou pela manutenção da r. sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5696059-03.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANTONIO MARIO FELIPPE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: OCLAIR VIEIRA DA SILVA - SP282203-N, ANDREIA MARCIA ROSALEN - SP360846-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO MARIO FELIPPE

Advogados do(a) APELADO: ANDREIA MARCIA ROSALEN - SP360846-N, OCLAIR VIEIRA DA SILVA - SP282203-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro, a alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Aduz o Instituto que o período rural reconhecido não pode ser computado para fins de carência, de forma que a parte autora não completou o número mínimo exigido por lei.

Razão não lhe assiste.

O entendimento sobre o tema está bem claro na decisão agravada. Confira-se:

“...Concluindo, deve-se reconhecer o labor rural sem registro em carteira até o início da vigência da Lei 8.213/91, que poderá ser computado para todos os fins, exceto para efeito de carência até 24/07/1991. Após esta data, ausente o recolhimento das contribuições, somente poderia ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

Dos requisitos para a concessão do benefício.

Considerando o tempo de serviço registrado no CNIS até a data da DER (16 anos, 01 mes e 21 dias), mais o tempo de serviço rural anterior à edição da Lei 8.213/91 (21 anos, 4 meses e 12 dias), verifica-se que a parte autora conta com 37 anos, 6 meses e 03 dias de tempo de serviço, suficientes para a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição a ser calculada de acordo com a legislação à época vigente.

...”

Resta óbvio que o requisito da carência foi cumprido, conforme o CNIS fornecido pela própria autarquia (16 anos, 01 mes e 21 dias, ou 193 meses) e o tempo reconhecido (21 anos, 4 meses e 12 dias) foi computado **SOMENTE** como tempo de serviço, à inteligência do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei 8.213/91.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada, nos termos da fundamentação do voto.

É o voto.

M

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91. AGRAVO DESPROVIDO.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

- Conforme a decisão agravada, o requisito da carência foi cumprido, conforme o CNIS fornecido pela própria autarquia (16 anos 01 mes e 21 dias, ou 193 meses) e o tempo reconhecido (21 anos, 4 meses e 12 dias) foi computado **SOMENTE** como tempo de serviço, à inteligência do art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei 8.213/91.

- Foram analisadas todas as questões capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido. Decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002634-81.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCIA TERESINHA SEBASTIAO
CURADOR: AGLIES ROBERTA SEBASTIAO
Advogado do(a) APELADO: GISELE MORELLI CAMELO - SP346413-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002634-81.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCIA TERESINHA SEBASTIAO
CURADOR: AGLIES ROBERTA SEBASTIAO
Advogado do(a) APELADO: GISELE MORELLI CAMELO - SP346413-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto por MARCIA TERESINHA SEBASTIÃO contra decisão monocrática que, de ofício, declarou nula a sentença, por entender necessária a realização da prova oral.

Argumenta que a dependência econômica de filha inválida é presumida, o que torna desnecessária a prova oral, até porque não se exige residência sob o mesmo teto e a curatela exercida por sua filha era assistida, o que justifica a menção a dois endereços ora da filha e ora da mãe.

Instado, o INSS não apresentou contraminuta.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002634-81.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCIA TERESINHA SEBASTIAO
CURADOR: AGLIES ROBERTA SEBASTIAO
Advogado do(a) APELADO: GISELE MORELLI CAMELO - SP346413-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

O juiz é o condutor do processo, competindo-lhe determinar, de ofício ou a requerimento da parte, as provas necessárias ao julgamento do mérito, conforme a dicação do art. 370 do Código de Processo Civil.

No caso, entendi salutar a oitiva das testemunhas, pois restou nebulosa a questão da dependência econômica.

Conquanto a dependência econômica de filha maior inválida seja presumida, ela admite prova em contrário.

No caso, o cenário que se encontrou foi que a autora, divorciada em 2001, portadora de esquizofrenia paranoide, morou em abrigo até 2007, quando teve alta (fl. 64 do doc. 33156664) e foi requerida sua interdição pela filha Aglies Roberta Sebastião, que obteve a curatela.

E ainda, que a autora recebeu benefício assistencial de 2003 a 2018, e que há documentos em nome de Aglies que ora indicam o mesmo domicílio da Sra. Ida, mãe e segurada, falecida em 11/05/2016, ora apontam localidade diversa.

Assim, a fim de evitar o cerceamento de defesa, necessário aferir qual era a efetiva participação da genitora nos cuidados com a filha, não bastando para tanto simples alegações sem prova correspondente.

Logo, não há reparo na decisão que determinou a anulação da sentença.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no decisum recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. PENSÃO POR MORTE. FILHA INVÁLIDA. DISCORDÂNCIA EM RELAÇÃO À ANULAÇÃO DA SENTENÇA PARA OITIVA DE TESTEMUNHAS. AGRAVO DESPROVIDO.

- Expressamente fundamentados na decisão impugnada os motivos que ensejaram a anulação da sentença para oitiva de testemunhas.
- Conquanto a dependência econômica de filha maior inválida seja presumida, ela admite prova em contrário.
- No caso, o cenário que se encontrou foi que a autora, divorciada em 2001, portadora de esquizofrenia paranoide, morou em abrigo até 2007, quando teve alta (fl. 64 do doc. 33156664) e foi requerida sua interdição pela filha Aglies Roberta Sebastião, que obteve a curatela.
- E ainda, que a autora recebeu benefício assistencial de 2003 a 2018, e que há documentos em nome de Aglies que ora indicam o mesmo domicílio da Sra. Ida, mãe e segurada, falecida em 11/05/2016, ora apontam localidade diversa.
- Assim, a fim de evitar o cerceamento de defesa, necessário aferir qual era a efetiva participação da genitora nos cuidados com a filha, não bastando para tanto simples alegações sem prova correspondente.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.
- Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no decisum recorrido.
- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000904-17.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCUS ROCHA SALEMME
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000904-17.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCUS ROCHA SALEMME
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à sua apelação para fixar os critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora, mantendo, assim, o reconhecimento do período especial de 12/05/1988 a 28/05/2014, bem como a concessão da aposentadoria especial em favor da parte autora, a partir da data do requerimento administrativo.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a impossibilidade do reconhecimento de atividade especial por periculosidade, após o advento do Decreto n.º 2.172/97. Requer, desse modo, a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do recurso ao órgão colegiado. Prequestiona os dispositivos indicados para efeito de interposição de recurso especial e/ou extraordinário.

Apresentadas contrarrazões pela parte agravada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000904-17.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCUS ROCHA SALEMME
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente agravo interno não merece provimento.

Conforme exposto na decisão agravada, considerando que o rol trazido no Decreto n.º 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, a circunstância de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição a esse fator de risco, de forma habitual e permanente, como é a situação específica do caso em tela – **fato este não infirmado pelo agravante**, lembrando que o que importa, no caso, é a permanência do risco e não o contato propriamente dito com esse agente, pois a submissão a este, ainda que em curtos lapsos de tempo, já é suficiente para colocar em risco a integridade física do indivíduo, em face de seu grau de periculosidade.

Nesse sentido, o REsp 1306113/SC submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ:

“RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.”

(REsp 1306113/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2012, DJe 07/03/2013)

Em igual teor: STJ, AGARESP 201200286860, Primeira Turma, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe Data:25/06/2013; AGRESP 201200557336, Primeira Turma, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe DATA:27/05/2013.

Outrossim, mostra-se totalmente infundado o argumento do INSS de que a concessão da aposentadoria especial não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, **sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial:**

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HABEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos “casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

*5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.** Deveras, o **direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional** (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.*

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]

(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaquet

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SÉRGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nessa linha:

“PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. ELETRICIDADE. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A presença do agente nocivo eletricidade já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição a energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

- Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extrai-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

- A caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

- Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei n.º 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

- Índice de correção monetária deve observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

- Agravo interno do INSS não provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000691-21.2017.4.03.6140, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 07/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/11/2019) - destaquei

Portanto, não se verifica, *in casu*, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão, que manteve o reconhecimento do direito pleiteado pela parte autora, em consonância com as provas produzidas e a legislação de regência, assim como com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo interno.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DA EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE, APÓS 05.03.1997. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. NÃO CABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

- Conforme exposto na decisão agravada, considerando que o rol trazido no Decreto n.º 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, a circunstância de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição a esse fator de risco, de forma habitual e permanente, como é a situação específica do caso em tela – fato este não infirmado pelo agravante. Nesse sentido, o REsp 1306113/SC submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ.

- Outrossim, mostra-se totalmente infundado o argumento do INSS de que a concessão da aposentadoria especial não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, **sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial**

- Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Precedente.

- Enfim, não se verifica, *in casu*, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão, que manteve o reconhecimento do direito pleiteado pela parte autora, em consonância com as provas produzidas e a legislação de regência, assim como com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000008-15.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: SIMONE INACIO DE OLIVEIRA, RAPHAEL LUIZ OLIVEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ELIELSON PINHEIRO DOS SANTOS - SP392895-A

Advogado do(a) APELANTE: ELIELSON PINHEIRO DOS SANTOS - SP392895-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000008-15.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: SIMONE INACIO DE OLIVEIRA, RAPHAEL LUIZ OLIVEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ELIELSON PINHEIRO DOS SANTOS - SP392895-A

Advogado do(a) APELANTE: ELIELSON PINHEIRO DOS SANTOS - SP392895-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora, ora agravante, em relação à decisão monocrática terminativa, proferida em 29/05/2019, que rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou provimento à sua apelação, emanação de concessão de pensão por morte.

A agravante aduz, em síntese, que o *de cujus* perdeu a qualidade de segurado por motivo de doença, que realizava pequenos trabalhos esporádicos, quando a doença lhe permitia, na condição de contribuinte individual, daí surgindo a necessidade de regularização do débito junto à Previdência Social. Sustenta a necessidade da realização da prova testemunhal a fim de comprovar a prestação de serviço e do início da incapacidade.

Intimado, o agravado deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000008-15.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SIMONE INACIO DE OLIVEIRA, RAPHAEL LUIZ OLIVEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ELIELSON PINHEIRO DOS SANTOS - SP392895-A
Advogado do(a) APELANTE: ELIELSON PINHEIRO DOS SANTOS - SP392895-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Abaixo parte do referido *decisum* agravado:

"(...)

In casu, a ocorrência do evento morte, em 22/07/2017, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A condição de dependentes também restou comprovada: consta dos autos documentos indicando que Simone Inácio de Oliveira e Raphael Luiz Oliveira da Silva são, respectivamente cônjuge e filho menor de 21 anos de idade, do Sr. Antonio Wilson da Silva.

Sendo cônjuge e filho menor de 21 anos, a dependência econômica é presumida nos termos do art. 16, I, da Lei 8.213/91.

Com relação à qualidade de segurado do *de cujus*, verifica-se que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício e a data do óbito houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

Ressalte-se que referido "período de graça" pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas. No caso presente, o Sr. Antonio permaneceu por cerca de 08 (oito) anos sem contribuir.

A parte autora afirma que o Sr. Antonio estava afastado das atividades laborativas em virtude de doença incapacitante. E a fim de se averiguar eventual incapacidade laborativa, foi realizada perícia judicial indireta em 08/10/2018, em cuja discussão o Sr. Perito assevera: "O conjunto probatório é bastante sucinto, pois há poucos documentos médicos juntados aos autos. Entretanto, sabe-se que o Sr. Antônio começou a apresentar problemas sérios do diabetes em 30/07/2015, quando surgiu um mal perfurante plantar (ferida profunda na região plantar, decorrente da doença descontrolada). A partir dessa data, houve agravamento do diabetes e o *de cujus* foi submetido à amputação de parte do pé esquerdo em 07/02/2017. O óbito sobreveio em 22/07/2017." E conclui: "1. O *de cujus* trabalhou regularmente com vínculo empregatício de 1986 até 2010 e, conforme os documentos apresentados, o diabetes mellitus começou a se agravar em 30 de julho de 2015. 2. Não há documentos médicos que comprovem a existência de incapacidade laborativa antes de julho de 2015."

Acrescente-se que a prova testemunhal é desnecessária para a análise da presença do requisito referente à incapacidade para o trabalho, já que demanda tão somente a produção de prova pericial.

Cumpre destacar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não ficou consignado no laudo médico-pericial que o *de cujus* estivesse incapacitado desde a época em que cessou o seu labor.

Também não restou demonstrado que o Sr. Antonio tivesse feito recolhimentos como contribuinte individual, nem que tivesse exercido alguma atividade após 11/2009, não havendo nenhuma prova material a esse respeito, devendo-se ressaltar que nos termos do art. 55 § 3º da Lei 8.213/91, não é admitida prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço.

Ademais, sendo contribuinte individual, cabia-lhe o recolhimento das contribuições por iniciativa própria, nos termos do art. 30, II, da Lei 8.212/91.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUTÔNOMO SEM RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA. I. À época do falecimento o *de cujus* havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do disposto no art. 15, II, da Lei n.º 8.213/91. II. Tratando-se de contribuinte individual, como os autônomos e empresários, caberia ao falecido pagar as contribuições por iniciativa própria (art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91), o que não ocorreu. III. Assim, o período de exercício de atividade urbana, como autônomo, sem os devidos recolhimentos previdenciários, não pode ser reconhecido como tempo de serviço para fins de manutenção da qualidade de segurado. IV. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária. V. Agravo a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL - 1182666 Processo: 2007.03.99.010252-3 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data do Julgamento: 14/12/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA:22/12/2010 PÁGINA: 443 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL).

Por fim, não há que considerar eventuais contribuições efetuadas após o óbito do falecido.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTO POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE. 1. O benefício da pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer; desde que exista a qualidade de segurado do instituidor ao tempo do óbito. Portanto, ancorando na jurisprudência deste Tribunal, é possível afirmar que os requisitos essenciais para a concessão do benefício de pensão por morte são: evento morte, qualidade de segurado e comprovação da qualidade de dependente. 2. A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que a perda da qualidade de segurado importa na impossibilidade da concessão do benefício de pensão por morte por falta um dos requisitos indispensáveis, sendo inviável a regularização do recolhimento das contribuições post mortem. 3. Agravo regimental não provido.

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO OBRIGATÓRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECOLHIMENTO POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de a viúva, na qualidade dependente, efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias em atraso, após a morte do segurado. 2. Não há a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido. 3. Em relação ao recolhimento post mortem das contribuições previdenciárias, esta Corte vem firmando orientação no sentido de que "é imprescindível o recolhimento das contribuições respectivas pelo próprio segurado quando em vida para que seus dependentes possam receber o benefício de pensão por morte. Desta forma, não há base legal para uma inscrição post mortem ou para que sejam regularizadas as contribuições pretéritas, não recolhidas em vida pelo de cujus." (REsp 1.328.298/PR, Rel. Ministro Castro Meira, DJe de 28.9.2012). 4. Decisões monocráticas no mesmo sentido: REsp 1.325.452/SC, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19.03.2013; REsp 1.251.442/PR, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 1º.2.2013; REsp 1.248.399/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 14.11.2012; REsp 1.349.211/PR, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 8.11.2012; REsp 1.328.298/PR, Relator Ministro Castro Meira, DJe 28.9.2012. Recurso especial provido.

(STJ; Processo: RESP 201202056919; Segunda Turma; Rel. Humberto Martins; v.u.; DJE DATA:28/05/2013)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. QUALIDADE DE SEGURADO. REGULARIZAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES APÓS O ÓBITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O contribuinte individual que deixa de recolher as contribuições previdenciárias perde a qualidade de segurado. O fato de o art. 11, inciso V, da Lei 8.213/91 considerar o contribuinte individual segurado obrigatório da Previdência Social não infirma tal entendimento, pois deve ser conjugado com o art. 30, inciso II, da Lei 8.212/91, a qual estabelece que os segurados contribuinte individual e facultativo estão obrigados a recolher sua contribuição por iniciativa própria, até o dia quinze do mês seguinte ao da competência. Assim, o simples exercício das atividades elencadas nas alíneas do art. 11, inciso V, da Lei 8.213 não garante a qualidade de segurado; necessário se faz o efetivo recolhimento das contribuições, obrigação que incumbe ao próprio segurado, sob pena de perder tal condição.

2. Após o óbito do segurado contribuinte individual não é possível aos dependentes a regularização das contribuições, para fins de recebimento de pensão.

3. Recurso do INSS provido. (g.n.)

(Incidente de Uniformização do JEF (RS e PR) nº 2003.70.03.001258- 5/PR, D.J.U. : 14/01/2005)

Dessa forma, não havendo comprovação da existência de incapacidade em época anterior a 2015, não restando também demonstrado o recolhimento como contribuinte individual, forçoso se concluir que o de cujus não detinha a qualidade de segurado da Previdência Social à época do óbito, pelo que se impõe-se a manutenção da r. sentença

Ante o exposto, **rejeita a matéria preliminar**, e, no mérito, **nego provimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se."

No caso não restou demonstrada a qualidade de segurado do de cujus à época do falecimento, pelo que indevido o benefício pretendido.

Também não comprovado que o de cujus faria jus a qualquer aposentadoria, o que lhe conferiria qualidade de segurado à época do óbito.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Desta forma, não merece acolhida a pretensão da parte agravante.

Isso posto, **nego provimento ao agravo interno**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É COMO VOTO.

caliessi

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS À ÉPOCA DO ÓBITO NÃO COMPROVADA.

- Pelas provas apresentadas não restou demonstrada a qualidade de segurado da Previdência Social do de cujus à época do falecimento.

- Inviabilidade do agravo quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bemplicou o direito à espécie.

- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014622-58.2015.4.03.6105
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GERALDO APARECIDO DE ASSUNCAO
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014622-58.2015.4.03.6105
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GERALDO APARECIDO DE ASSUNCAO
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à sua apelação para tão somente fixar a correção monetária e os juros de mora na forma da fundamentação, mantendo, assim, o reconhecimento da especialidade dos períodos declarados na origem e a concessão da aposentadoria especial pleiteada (id 87452497).

Em suas razões recursais, o INSS apresenta, preliminarmente, proposta de acordo ao agravado. Caso não seja acolhida, pleiteia a reconsideração da decisão agravada para que seja determinada a incidência da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/2009. Subsidiariamente, requer a submissão do recurso a julgamento pela C. 8ª Turma desta Corte (id 90470744).

A parte agravada ofertou contrarrazões de recurso, nas quais refuta, expressamente, a proposta de acordo formulada (id 107442844).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014622-58.2015.4.03.6105
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GERALDO APARECIDO DE ASSUNCAO
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, cumpre enfatizar que o agravo interno é o recurso cabível contra decisão proferida pelo relator para fins de seu exame pelo respectivo órgão colegiado (art. 1.021, CPC).

Assim, tendo em vista que não houve anuência da parte autora à proposta de acordo formulada pelo INSS, passo à análise do recurso autárquico.

A decisão agravada fixou a correção monetária nos seguintes termos:

"Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947".

Como se vê, a decisão agravada foi expressa ao pontuar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação, fixando a tese que passo a transcrever:

"O artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Como se trata de fase anterior à expedição do precatório, a correção monetária e os juros de mora devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se, portanto, a Resolução nº 267/2013 do CJF, sobretudo ao se considerar a conformidade dos critérios nela previstos com aqueles estabelecidos na tese vinculante firmada no julgamento do RE nº 870.947.

A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: *"As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991."* (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

Neste passo, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente (Resolução CJF 267/2013), estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, de forma que não assiste razão a Autarquia quanto à aplicação do índice TR.

Por fim, impende assinalar que, como consignado na decisão recorrida, deverá ser observado, na fase da liquidação do julgado, o pronunciamento definitivo do Pretório Excelso no mencionado RE 870.947, de modo que, por todos os ângulos enfocados, não merece acolhida a irrisignação manifestada pelo INSS.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPROVIMENTO.

- Proposta de acordo ofertada pelo INSS não acolhida pela parte autora.
- Com relação à correção monetária, a decisão agravada foi expressa ao determinar a aplicação dos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A autarquia não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5466675-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: F. D. C. G.
REPRESENTANTE: IVONE CASSIANO DO CARMO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DECOMEDES BAPTISTA - SP111145-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5466675-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: F. D. C. G.
REPRESENTANTE: IVONE CASSIANO DO CARMO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DECOMEDES BAPTISTA - SP111145-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu provimento ao apelo anteriormente manejado pela parte autora, a fim de conceder-lhe o benefício de auxílio-reclusão.

Aduz o INSS, ora agravante, o inadimplemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse, eis que o último rendimento auferido pelo segurado preso era superior ao limite estabelecido pela legislação previdenciária vigente, logo não estaria preenchido o requisito da baixa renda.

Sem contraminuta da parte autora.

Ciência do Ministério Público Federal.

É o Relatório.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5466675-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: F. D. C. G.
REPRESENTANTE: IVONE CASSIANO DO CARMO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DECOMEDES BAPTISTA - SP111145-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Inconformado com a concessão do benefício de auxílio-reclusão em favor do filho menor do segurado preso, recorre o ente autárquico aduzindo o inadimplemento do requisito relativo à baixa renda do requerente.

Sem razão, contudo.

Isso porque, conforme exaustivamente explicitado no *decisum* agravado, restou certificada a condição de **DESEMPREGADO** ostentada pelo segurado *Francisco Evaldo Soares Gomes* à época do cárcere (27.12.2010), como que resta evidenciado o implemento do requisito da baixa renda estabelecido pela legislação vigente.

Reitero, ainda, por oportuno que a questão atinente ao desemprego foi submetida à decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em julgamento submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08.10.2014).

O acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial 1.485.417/MS, referente ao tema 896 do STJ, foi publicado no Diário da Justiça eletrônico no dia 02.02.2018.

No v. acórdão, foi firmada a tese:

"Para a concessão do auxílio-reclusão (art. 80 da Lei nº 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laborativa remunerada no momento do recolhimento da prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição". (g.n.)

Destarte, mantenho a procedência do pedido veiculado pela parte autora, nos exatos termos explicitados anteriormente.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, ainda, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. AGRAVO INTERNO DO INSS. INADIMPLEMENTO DO REQUISITO DA BAIXA RENDA. DESCABIMENTO. SEGURADO DESEMPREGADO À ÉPOCA DO CÁRCERE. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pelo ente autárquico sustentando o inadimplemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de auxílio-reclusão.
2. Descabimento. Comprovada a condição de desempregado ostentada pelo segurado à época da prisão. Benefício concedido ao filho menor do segurado preso. Dependência econômica presumida.
3. Agravo interno do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008092-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO AURELIO FAUSTINO - SP264663-N
AGRAVADO: ROSANA FATIMA SILVERIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008092-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO AURELIO FAUSTINO - SP264663-N
AGRAVADO: ROSANA FATIMA SILVERIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão do MM. Juízo *a quo*, contida no DOC. ID nº 48363253 - fls. 55 e ss, que deferiu o pedido de tutela antecipada para imediato restabelecimento de auxílio-doença.

Alega a parte agravante que parte agravada ingressou com o incidente de cumprimento proviório de sentença contra o INSS que recebeu o nº 0002093-27.2018.8.26.0673, sendo o processo originário de conhecimento sob o nº 1000429-75.2017.8.26.0673, para o restabelecimento do benefício por incapacidade.

Aduz que foi condenada, **sem trânsito em julgado no processo nº 1000429-75.2017.8.26.0673**, e ficou consignado no título executivo que a Parte recorrida deveria ser submetida ao programa de reabilitação profissional previsto no art. 89, da Lei 8.213/91.

Houve antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício. Cumprida a liminar concedida na sentença, a Parte agravada foi convocada para a perícia que inicia o programa de reabilitação profissional e foi cessada sua prestação.

No entanto, a parte agravada reclamou ao D. Juízo *a quo* sobre o procedimento do INSS de tê-la convocada para perícia de reavaliação médica da capacidade laboral e cessado seu benefício em razão de inexistência de incapacidade para o trabalho, visto que tal proceder configuraria descumprimento da decisão judicial, pois o benefício foi cessado sem que fosse submetida à reabilitação profissional.

Acrescenta que, atendendo a tal reclamação, o D. Juízo *a quo* proferiu a r. decisão agravada, determinando ao INSS que restabeleça o benefício, dizendo ainda que deveria ser mantido até reabilitação profissional da Parte recorrida ou até eventual conversão do benefício "Auxílio-Doença" em "Aposentadoria por Invalidez", impondo multa diária em caso de descumprimento da determinação.

Informa que, conforme se verifica da r. sentença, a antecipação de tutela se restringe ao pagamento do benefício em favor da Parte requerente, não havendo qualquer menção quanto à imediata submissão da Parte agravada a programa de reabilitação profissional.

Desse modo, o cumprimento da obrigação de fazer apenas pode ser imposto ao INSS após o trânsito em julgado da decisão condenatória (acaso mantida tal condenação).

Por isso, é ilegal a ordem de restabelecimento da prestação com fundamento da ausência de envio da Parte recorrida ao programa de reabilitação profissional, devendo ser reformada a decisão para que se mantenha a cessação prevista na perícia administrativa.

Pugnou pela concessão da tutela de urgência e a reforma da decisão agravada. Pedido indeferido.

Intimada, a parte contrária requereu o improvemento do recurso.

No feito de origem, aguarda-se julgamento do agravo de instrumento.

É o relatório.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008092-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO AURELIO FAUSTINO - SP264663-N
AGRAVADO: ROSANA FATIMA SILVERIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A sentença proferida no feito principal, processo nº 1000429-75.2017.8.26.0673, a qual grifamos, possui o seguinte dispositivo:

"Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido para e CONDENAR o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS a implantar o benefício de auxílio-doença em favor da autora a partir da data da perícia (08/08/2017), compensando-se as quantias já pagas a título de qualquer benefício da mesma espécie durante o período mencionado, bem como a pagar os valores atrasados não alcançados pela prescrição quinquenal, devendo o réu submetê-lo ao processo de reabilitação para o exercício de outra atividade que resguardem as limitações que a acometem, **seja cessação do benefício até sua total habilitação ou eventual aposentadoria por invalidez (artigo 62 da Lei de Benefícios)**. Sobre o valor das diferenças não adimplidas, cumpre que se adicione correção monetária e juros de mora, para que não haja o enriquecimento injusto. Quanto à correção monetária, contada a partir da data em que tais valores deveriam ter sido pagos, esta far-se-á segundo a tabela prática "cível" do Tribunal de Justiça de São Paulo até 30 de junho de 2009, quando o saldo então apurado e a atualização das parcelas posteriormente vencidas deverá observar a "TABELA PRÁTICA PARA CÁLCULO DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - IPCA-E" do Tribunal de Justiça de São Paulo, tendo em vista a decisão proferida em sede de repercussão geral (Tema 810 - ATA nº 27, de 20/09/2017. DJE nº 216, divulgado em 22/09/2017). Os juros, contados da citação, para as parcelas àquela altura vencidas (cf. STJ, REsp. 1.112.114, sob o rito do art. 543-C, tema 23), e desde o momento dos respectivos vencimentos, para as parcelas supervenientes à citação, serão convergentes às seguintes taxas: a) Aplica-se a taxa de 1% (um por cento) ao mês até a publicação da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24/08/2001, que acresceu o artigo 1º-F à Lei nº 9.494/1997; b) Aplica-se a taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês a partir de 24/08/2001, data da publicação da Medida Provisória nº 2.180-35; c) Aplica-se a taxa de juros correspondentes aos dos depósitos em cadernetas de poupança após o advento da Lei nº 11.960, de 30/06/2009, que deu nova redação ao artigo 1º-F à Lei nº 9.494/1997, haja vista que o STF declarou inconstitucional por arrasto o art. 5º da Lei 11.960/09 somente quanto à expressão "índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança", de modo que quanto aos juros a disposição que remete à taxa praticada no regime das cadernetas de poupança permanece hígida (cf. STJ, AgRg/REsp. 550.200-PE). Custas na forma da lei. Arcaará a Autorquia-ré com as despesas processuais, bem como honorários do advogado da autora, estes últimos fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, com os acréscimos já determinados (juros moratórios e correção monetária), nos termos do art. 85, do Código de Processo Civil, e Súmula 111 do STJ. **Observe que se fazem presentes os requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela: a verossimilhança da alegação de impossibilidade do exercício do labor pela segurada exsurdo do conjunto probatório coligido aos autos; e o risco de dano irreparável ou de difícil reparação está demonstrado pela impossibilidade de exercício de atividade remunerada, seja qual a pessoa não tem condições de sobreviver dignamente. Assim, DEFIRO o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para o fim de que o réu inicie imediatamente o pagamento em favor da parte autora do benefício previdenciário, servindo esta sentença, assinada digitalmente e, acompanhada de cópia dos documentos pessoais da parte autora, como OFÍCIO. Tendo em vista o período computado de atrasados e o valor do último benefício auferido pela parte autora, estimo que a condenação não ultrapasse o valor de mil salários mínimos (art. 496, §3º, I, CPC). Sentença não sujeita ao reexame necessário. P.R.I.C."**

A decisão agravada foi proferida em sede de incidente de cumprimento provisório de sentença sujeita à apelação, nos termos do art. 1012, §1º, do CPC, e está assim fundamentada:

"Trata-se de pedido apresentado pela parte autora, objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, cessado pelo INSS, em razão de que, após realizada perícia administrativa, ficou constatado pelo Perito do INSS que não existe incapacidade laborativa. Argumenta a parte autora que o INSS desrespeitou a decisão judicial transitada em julgado nestes autos, onde ficou reconhecida a incapacidade laboral, concedendo o auxílio-doença e impondo ao órgão previdenciário a obrigação de submeter a parte à reabilitação profissional. O pedido reclama deferimento. O INSS, para não fugir à praxe por ele sempre adotada, descumpra ordem judicial e adota procedimentos sem qualquer fundamentação legal, com total desrespeito à coisa julgada e à lei. A questão a respeito da incapacidade laboral parcial da parte autora, constatada através de Perícia Judicial, já se encontrava sacramentada nestes autos, ficando determinada a manutenção do auxílio-doença, devendo a parte autora ser submetida a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Ademais, o artigo 62 da Lei nº 8.213/91 é taxativo ao determinar que o benefício não poderá cessar até que o segurado seja considerado habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta subsistência, in verbis: "Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez." O INSS não submeteu a parte autora à reabilitação para nova atividade profissional, cingindo-se a realizar perícia médica administrativa e concluindo que existia incapacidade, cessando indevidamente o benefício previdenciário concedido judicialmente em favor da parte autora. Nesse sentido a jurisprudência: "PREVIDENCIÁRIO AUXÍLIO-DOENÇA SUSPENSÃO INDEVIDA PERÍCIA JUDICIAL - PATOLOGIA CARDÍACA AUSÊNCIA DE PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL SENTENÇA MANTIDA. I O benefício de auxílio-doença da autora foi concedido inicialmente em 21/8/2007 e cancelado em 01/09/2008, em razão de o perito do INSS tê-la considerado apta para o trabalho; II De acordo com o laudo médico, elaborado pela perícia do Juízo, a doença que acomete a autora foi diagnosticada quando ela contava com apenas 9 anos de idade, pois este tipo de cardiopatia é decorrente de uma doença denominada febre reumática, a qual gera uma endocardite bacteriana. Permaneceu assintomática até 2007, quando apresentou um mal súbito, com falta de ar taquicardia e escurecimento da visão, tendo permanecido de 7 a 10 dias no CTI, em estado grave. Que em 10 de julho de 2007 a autora foi submetida a uma cirurgia para dupla troca valvar (nitro-aórtica, por válvulas metálicas). De acordo com o relatório médico apresentado, a autora aguarda uma cirurgia de ablação da arritmia para controle dos sintomas que ainda apresenta. Na parte conclusiva, a médica perita atestou que enquanto a ablação não é realizada e a paciente mantém os sintomas (apesar do tratamento clínico) se justifica a incapacidade laborativa parcial, devendo a mesma evitar esforços físicos capazes de causar aumento ainda maior de sua frequência cardíaca; III Assim, tendo sido comprovado que a autora padece de patologia cardíaca e não tendo o INSS a submetido a tratamento com médico cardiologista, dando início ao processo de reabilitação profissional, patrocinado pela autarquia, de acordo com o art. 62 da Lei 8213/91, faz jus a autora ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida, devendo o INSS submetê-la a processo de reabilitação; IV Remessa necessária desprovida." (TRF-2 - REO: 200951510129846 RJ 2009.51.51.012984-6, Relator: Juiz Federal Convocado ALUISIO GONCALVES DE CASTRO MENDES, Data de Julgamento: 26/04/2011, PRIMEIRA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: E-DJF2R - Data: 06/05/2011 - Página: 236/237) "PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. - RECURSO OBJETIVANDO O RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO AUXÍLIO-DOENÇA, SUSPENSÃO APÓS PERÍCIA MÉDICA. - CAPACIDADE DE EXERCER ATIVIDADES QUE NÃO EXIJAM VISÃO BINOCULAR. - AUSÊNCIA DE PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL, JÁ QUE O INSS NÃO HABILITOU A BENEFICIÁRIA EM OUTRA ATIVIDADE. - RESTABELECIMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA, DESDE SUA SUSPENSÃO ATÉ QUE A AUTORA ESTEJA HABILITADA PARA EXERCER NOVA ATIVIDADE LABORATIVA. - JUROS DE 6% AO ANO CORRIGIDO DE ACORDO COM OS ÍNDICES OFICIAIS ATÉ A PROPOSTURA DA AÇÃO E, APÓS PELA LEI Nº 6899. - VERBA HONORÁRIA FIXADA EM 10% SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO." (TRF-2 - AC: 0 RJ 97.02.36519-8, Relator: Desembargador Federal PAULO ESPIRITO SANTO, Data de Julgamento: 23/09/1998, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJU - Data: 25/03/1999) "PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. SUSPENSÃO INDEVIDA. LAUDO PERICIAL. PERSISTÊNCIA DAS CONDIÇÕES INCAPACITANTES DA AUTORA. AUSÊNCIA DE PROCESSO DE REABILITAÇÃO. DIREITO AO RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRITÉRIOS. 1- O auxílio-doença é benefício pago em decorrência de incapacidade temporária, sendo devido enquanto permanecer a incapacidade, e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. A supracitada lei, em seu artigo 62, prescreve ainda que não cessará o benefício de auxílio-doença até que o segurado seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, aposentado por invalidez. 2- Não é de se admitir a suspensão do benefício de auxílio-doença da autora se foi comprovada a persistência da sua condição incapacitante, e não houve processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. 3- Na hipótese dos autos, o perito médico, designado pelo Juízo (fls. 74/76), concluiu que a demandante é portadora de lombalgia, doença que a incapacita parcialmente para o exercício de suas atividades laborais (agricultura), segundo consta do mesmo laudo. Apesar de o referido laudo não fazer expressa referência à data do início da incapacidade, foi constatado, por meio de documentos trazidos à colação (fls. 20/21), que a autora ainda apresenta o mesmo quadro clínico que motivou a concessão e a prorrogação do benefício de auxílio-doença, devendo-lhe ser restabelecido a partir da suspensão indevida. 4- Os valores em atraso deverão ser monetariamente corrigidos de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal e acrescidos de juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação válida, sem a incidência do contido na Lei nº 11.960/09, tendo em vista que a adoção do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança foi declarada inconstitucional pelo STF. 5- Honorários advocatícios, em desfavor do INSS, fixados em 10% sobre o valor da condenação, respeitados os limites da Súmula 111 do STJ. 6- Apelação provida." (TRF-5 - AC: 33495420134059999, Relator: Desembargador Federal Manoel Erhardt, Data de Julgamento: 26/09/2013, Primeira Turma, Data de Publicação: 03/10/2013) "PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CANCELAMENTO INDEVIDO. INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. AUSÊNCIA DE PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 62 DA LEI 8213/91. PEDIDO IMPROCEDENTE." (TRF-5 - MCPL: 1122 AL 0015039-61.2000.4.05.0000, Relator: Desembargador Federal Lazaro Guimarães, Data de Julgamento: 21/06/2000, Pleno, Data de Publicação: DJ DATA-11/08/2000 PÁGINA 421) Ante o exposto, DEFIRO o pedido de fls. 53/54 e DETERMINO ao Instituto-requerido que proceda o restabelecimento do benefício previdenciário em favor da parte autora, desde a data em que houve a indevida cessação administrativa, devendo efetuar inclusive o pagamento administrativamente do período em que houve a cessação e o mantenha até que a parte segurada seja dada como habilitada para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não recuperável, aposentada por invalidez, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitada a multa a R\$ 50.000,00, sem prejuízo da abertura de inquérito policial para apuração de responsabilidade pelo crime de desobediência à ordem judicial. Oficie-se nominalmente ao Gerente de Agência de Previdência de Demandas Judiciais DE PRESIDENTE PRUDENTE, para atendimento no prazo de quinze (15) dias. Com a implantação, manifeste-se o exequente em 15 (quinze) dias.

Dispõe a Lei nº 8.213/93 no artigo 59 que o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, denotando-se tratar de benefício temporário, cumprindo à Autarquia agravada a realização de perícias periódicas.

Entretanto, o benefício concedido ao autor encontra-se submetido à análise judicial, em sede de apelação distribuída sob o número 0025580-56.2018.4.03.9999, de forma que eventual perícia comprovando a regressão da doença é de ser levada à apreciação do magistrado, o qual deliberará sobre eventual cassação da tutela antecipada.

De se salientar, por fim, que a apelação, em regra, tem efeito suspensivo, de acordo com o art. 1012 do CPC, começando a produzir efeitos imediatamente, após sua publicação, a sentença que confirma, concede ou revoga a tutela antecipada, dentre outras hipóteses previstas em lei (§1º do referido dispositivo legal), sendo possível a concessão de efeito suspensivo, em tais hipóteses (§3º do mesmo artigo de lei).

No caso, a decisão agravada não merece ser modificada, visto que a sentença determinou o restabelecimento do benefício sem cessação até a total habilitação da parte agravada, ou eventual aposentadoria por invalidez (artigo 62 da Lei de Benefícios), bem como sequer fora trazida a perícia realizada pela autarquia nestes autos.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

mm

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. BENEFÍCIO CONCEDIDO SUBMETIDO À ANÁLISE JUDICIAL. CASSAÇÃO. NECESSIDADE DE PERÍCIA COMPROVANDO A REGRESSÃO DA DOENÇA SER APRECIADA PELO MAGISTRADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em sede de cumprimento provisório de sentença sujeita à apelação, nos termos do art. 1012, §1º, do CPC, e determinou o Instituto-requerido que proceda o restabelecimento do benefício previdenciário em favor da parte autora, desde a data em que houve a indevida cessação administrativa.
2. Dispõe a Lei nº 8.213/93 no artigo 59 que o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, denotando-se tratar de benefício temporário, cumprindo à Autarquia agravada a realização de perícias periódicas.
3. Entretanto, o benefício concedido ao autor encontra-se submetido à análise judicial, em sede de apelação distribuída sob o número 0025580-56.2018.4.03.9999, de forma que eventual perícia comprovando a regressão da doença é de ser levada à apreciação do magistrado, o qual deliberará sobre eventual cassação da tutela antecipada.
4. A apelação, em regra, tem efeito suspensivo, de acordo com o art. 1012 do CPC, começando a produzir efeitos imediatamente, após sua publicação, a sentença que confirma, concede ou revoga a tutela antecipada, dentre outras hipóteses previstas em lei (§1º do referido dispositivo legal), sendo possível a concessão de efeito suspensivo, em tais hipóteses (§3º do mesmo artigo de lei).
5. No caso, a decisão agravada não merece ser modificada, visto que a sentença determinou o restabelecimento do benefício sem cessação até a total habilitação da parte agravada, ou eventual aposentadoria por invalidez (artigo 62 da Lei de Benefícios), bem como sequer fora trazida a perícia realizada pela autarquia nestes autos.
6. Agravo de instrumento não provido.

mma

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5035728-41.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE APARECIDO RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5035728-41.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE APARECIDO RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo autor contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição deu parcial provimento à apelação do INSS.

O autor, ora agravante, insurge-se com referência ao fato do termo inicial do benefício ter sido fixado a partir a partir da data da elaboração da perícia técnica.

Sem contraminuta.

É o Relatório.

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE APARECIDO RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Sem razão o agravante.

Não é o caso de retratação.

Aduz o autor que os efeitos financeiros da condenação devem ocorrer a partir da data do requerimento administrativo.

Entendo de modo diverso, pois, em que pese este juízo ter o entendimento que o termo inicial sempre deverá ser o do requerimento administrativo ou da citação, entendo que neste caso, **na ausência** da apresentação do PPP elaborado pela empresa, a insalubridade do período laborado pelo autor apenas foi constatada quando da elaboração do laudo técnico designado pelo juízo "a quo".

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO AUTOR**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. TERMO INICIAL.

- O termo inicial do benefício deverá ser fixado a partir da data da elaboração da perícia técnica.
- Na ausência da apresentação do PPP elaborado pela empresa, a insalubridade do período laborado pelo autor apenas foi constatada quando da elaboração do laudo técnico designado pelo juízo "a quo".
- Agravo interno do autor não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002198-97.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ABRAO PEREIRA DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: IDENE APARECIDA DELA CORT - SP242795-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002198-97.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ABRAO PEREIRA DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: IDENE APARECIDA DELA CORT - SP242795-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido nos autos de ação de rito ordinário, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo e obscuro quanto ao índice de correção monetária aplicado. Insiste na aplicação da Lei 11.960/09.

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

Sem manifestação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002198-97.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ABRAO PEREIRA DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: IDENE APARECIDA DELA CORT - SP242795-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro e omissivo quanto ao índice de correção monetária aplicado. Insiste na aplicação da Lei 11.960/09.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAG 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaca:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005238-26.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: VALDENICE BATISTA DE FREITAS MARQUES

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO COCULO DA SILVA - SP359969-N, MARIO ANTONIO GOMES - SP272165-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005238-26.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: VALDENICE BATISTA DE FREITAS MARQUES

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO COCULO DA SILVA - SP359969-N, MARIO ANTONIO GOMES - SP272165-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno, em face da decisão que com fundamento no artigo 932, III, do CPC, não conheceu do presente agravo de instrumento, interposto contra determinação de intimação da parte autora, a fim de comprovar o interesse de agir, providenciando novo requerimento administrativo do benefício de aposentadoria, comprovando-se nos autos, sob pena de extinção do processo - DOC. ID. 38305890.

Aduz a agravante que, a decisão proferida pelo juízo "a quo" encaixa-se perfeitamente no item "II" do artigo 1.015 do CPC, visto que o requerimento do Benefício Previdenciário realizado pela Agravante em 05/05/2017 junto ao Agravado é um dos requisitos norteadores da concessão do pleito de Aposentadoria por Idade Rural, ou seja, é cristalino aos olhos que tal pressuposto se enquadra dentro do mérito processual.

Ressalta, ademais, que lei 8.213/91 que rege a matéria de Benefício Previdenciários dispõe no Art. 49, que a aposentadoria por idade será devida: I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir: a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a"; II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento.

Requer a reforma da decisão agravada, determinando o prosseguimento do feito sem a necessidade de novo requerimento administrativo do benefício.

Intimada, a parte agravada não ofereceu resposta.

É o relatório.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005238-26.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: VALDENICE BATISTA DE FREITAS MARQUES
Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO COCULO DA SILVA - SP359969-N, MARIO ANTONIO GOMES - SP272165-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico que o presente recurso foi interposto contra decisão proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil que, em seu artigo 1.015 relaciona, taxativamente, as hipóteses restritivas de cabimento de agravo de instrumento em face de decisões interlocutórias:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

- I - tutelas provisórias;
- II - mérito do processo;
- III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;
- IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;
- V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;
- VI - exibição ou posse de documento ou coisa;
- VII - exclusão de litisconsorte;
- VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;
- IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;
- X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;
- XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;
- XII - (VETADO);
- XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário".

Constata-se, portanto, que a legislação vigente não mais contempla a interposição de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória como a impugnada nestes autos, a qual determina, a fim de comprovar o interesse de agir, providencie a parte autora requerimento administrativo recente do benefício de aposentadoria, matéria que não se confunde com o mérito do processo.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

mm

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO. ROLDO ART. 1.015 DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O presente recurso foi interposto contra decisão proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil que, em seu artigo 1.015 relaciona, taxativamente, as hipóteses restritivas de cabimento de agravo de instrumento em face de decisões interlocutórias.
2. A legislação vigente não mais contempla a interposição de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória como a impugnada nestes autos, a qual determina, a fim de comprovar o interesse de agir, providencie a parte autora requerimento administrativo recente do benefício de aposentadoria, matéria que não se confunde com o mérito do processo.
3. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001191-19.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: JANETE APARECIDA VAN TIENEN
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: DANIEL ARAUJO BOTELHO - MS15355-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001191-19.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
AGRAVADO: JANETE APARECIDA VAN TIENEN
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: DANIEL ARAUJO BOTELHO - MS15355-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno (legal) interposto por Janete Aparecida Van Tienen, com fulcro no art. 1.021 do Novo CPC, em face da decisão de id. 84733770, que rejeitou a matéria preliminar e deu provimento à apelação do INSS.

Alega a agravante, em síntese, que preenche os requisitos legais para a concessão do benefício de pensão por morte, por tratar-se de dependente econômica de seu filho.

Requer a reconsideração da decisão agravada, ou a submissão do recurso a julgamento pela Turma.

Sem contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001191-19.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
AGRAVADO: JANETE APARECIDA VAN TIENEN
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: DANIEL ARAUJO BOTELHO - MS15355-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Vale registrar, inicialmente, que na anterior sistemática processual prevista no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Com a vigência do Novo Código de Processo Civil, o art. 932 assim prevê:

Art. 932. Incumbe ao relator:

1 - dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

VI - decidir o incidente de desconsideração da personalidade jurídica, quando este for instaurado originariamente perante o tribunal;

VII - determinar a intimação do Ministério Público, quando for o caso;

VIII - exercer outras atribuições estabelecidas no regimento interno do tribunal.

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível.

No Novo Código de Processo Civil, entre outros recursos, estão previstos o recurso de agravo de instrumento (art. 1.015) recurso de agravo interno (art. 1.021).

No presente caso, trata-se de agravo interno interposto face a decisão monocrática proferida pelo Relator(a).

A decisão agravada, foi proferida nesses termos:

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (16/01/17) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir da data do requerimento administrativo (29/10/14). Verba honorária fixada em 10%, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Custas pela autarquia -ré. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário.

Alega o INSS, preliminarmente, mister seja realizado o conhecimento do reexame necessário. No mérito, defende a inexistência da qualidade de dependente (genitora), um dos requisitos legais necessários à concessão do benefício, bem como não está comprovada a qualidade de segurado (trabalhador rural / óbito da Súmula nº 149 do STJ). Requer a reforma da r. sentença.

Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja a data da audiência de instrução e julgamento ou citação, redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor da causa.

Com contrarrazões.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

*Inicialmente, o novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, "verbis":*

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que a remessa oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, rejeito a preliminar de conhecimento da remessa oficial.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RREE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Não constitui demasia sublinhar que, por não correr a prescrição em relação aos dependentes absolutamente incapazes, mesmo que o benefício seja requerido depois de decorridos os 30 (trinta) dias do óbito do segurado, este será o termo inicial do benefício.

O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Observe-se que na redação original do dispositivo, antes das alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, eram contemplados também a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Havendo mais de um dependente, a renda mensal do benefício é rateada em partes iguais (artigo 77, da Lei nº 8.213/91), e, cessando o direito de um dos dependentes, sua parte reverte em favor dos demais (artigo 77, § 1º, da Lei nº 8.213/91).

Nota-se que, nos termos do § 4º do artigo em questão, é imperioso que os beneficiários comprovem a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, sendo que em relação às pessoas discriminadas no inciso I, a dependência é presumida. Tal condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser afetada no momento do óbito do instituidor, já que é com o falecimento que nasce o direito.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado", 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), "também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos" (...) assim como "o cônjuge separado de fato", mas este sem a presunção de dependência econômica. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor; ressalta que o benefício só será devido quando a "invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado".

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

O termo final do benefício em questão, de acordo como o parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, ocorre com: (i) a morte do pensionista; (ii) a emancipação ou a idade de 21 anos, salvo se inválido, do filho, equiparado ou irmão; (iii) a cessação da invalidez do pensionista inválido; (iv) o levantamento da interdição do pensionista com deficiência mental ou intelectual; e (v) o reaparecimento do segurado, no caos de morte presumida.

Na hipótese, a ocorrência do evento morte de Marcio Van Tienen dos Santos (aos 24 anos - filho da autora), ocorreu em 18/08/14. Houve requerimento administrativo apresentado em 29/10/14.

Quanto à condição de dependente da parte autora em relação ao "de cuius", verifico que é relativa por se tratar de genitora do falecido. Nesse ponto reside a controvérsia.

A dependência econômica do(a) genitor/a em relação ao filho(a) deve ser habitual e substancial, pois necessária ao sustento do pai ou da mãe do segurado(a) falecido, de modo que a sua falta prejudique o sustento familiar.

Não se caracteriza dependência econômica o mero auxílio financeiro, de modo eventual, do filho em relação aos genitores.

Quanto à comprovação, a Lei nº 8.213/91 não exige o início de prova material para comprovação da dependência econômica, com ressalva nos casos de carência ou qualidade de segurado para atividade rural ou tempo de serviço. (in "Curso de Direito e Processo Previdenciário". autor Frederico Amado. Editora JusPodivm. 8ª edição. p. 528).

Precedente:

.EMEN: PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte. 2. Agravo improvido. ..EMEN: STJ. AGResp. 886.069. Dj. 25/09/08. DJE 03/11/08.

Não obstante, a inicial foi instruída com cópia de documentos pessoais, Certidão de Nascimento do filho, Certidão de Casamento da genitora com o pai do falecido (21/01/09), comprovante de residência e nota fiscal de móvel doméstico em nome do filho.

Por ocasião da contestação, foi juntado CNIS e Extrato do Dataprev da autora e do falecido (última contribuição em 04/2014). Consta do Extrato que a autora recebe auxílio-doença com DER em 24/12/09.

Produzida a prova testemunhal, não restou demonstrada a dependência econômica do pai, autor da ação, ao filho falecido. Foi colhido o depoimento de uma testemunha e da autora, as quais em resumo afirmaram: Testemunha: "... o falecido ajudava no sustento da casa... trabalhava de vigia à noite e fazia bico com conserto de computador durante o dia, era ele quem pagava conta de luz, supermercado, farmácia, ajudava a prover as despesas da família." Depoimento pessoal: "o falecido (filho) ajudava muito, pagava água, luz, gás, autora dependia muito dele, ela recebia auxílio-doença e estava muito doente (...)"

Do conjunto probatório não restou demonstrada a dependência econômica da genitora em relação ao filho. A prova oral colhida (uma única testemunha) é genérica e insuficiente para demonstrar a dependência.

Dessarte, verificado o não preenchimento dos requisitos legais, a autora não faz jus ao benefício pensão por morte do filho, pelo que a sentença deve ser reformada.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURELIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. A luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Ante do exposto, REJEITO A PRELIMINAR DE CONHECIMENTO DA REMESSA OFICIAL E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para indeferir o benefício de pensão por morte, observado o disposto quantos aos honorários recursais, conforme acima fundamentado.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem."

No caso dos autos, a parte agravante não trouxe subsídios suficientes para afastar a aplicação do julgamento monocrático (art. 932, III/IV, Novo CPC), merecendo frisar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

A dependência econômica do(a) genitor/a em relação ao filho(a) deve ser habitual e substancial, pois necessária ao sustento do pai ou da mãe do segurado(a) falecido, de modo que a sua falta prejudique o sustento familiar.

Não se caracteriza dependência econômica o mero auxílio financeiro, de modo eventual, do filho em relação aos genitores. A prova testemunhal declara que o falecido "ajudava no sustento da casa".

Outrossim, não restou demonstrada dependência econômica da parte autora em relação ao *de cuius*, de modo a genitora depender da renda do filho para o sustento próprio.

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATÓRIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.

2. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO (LEGAL). ART. 932, DO NOVO CPC. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. NÃO INCIDÊNCIA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Inicialmente, que na anterior sistemática processual prevista no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

2. Como o Novo Código de Processo Civil, entre outros recursos, estão previstos o recurso de agravo de instrumento (art. 1.015) recurso de agravo interno (art. 1.021). No presente caso, trata-se de agravo interno interposto face a decisão monocrática proferida pelo Relator.

3. Não se caracteriza dependência econômica o mero auxílio financeiro, de modo eventual, do filho em relação aos genitores. A prova testemunhal declara que o falecido "ajudava no sustento da casa". Outrossim, não restou demonstrada dependência econômica da parte autora em relação ao *de cuius*, de modo a genitora depender da renda do filho para o sustento próprio.

4. A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para afastar a aplicação do art. 932, III/IV, Novo CPC, merecendo frisar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

5. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006735-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: IARA APARECIDA DIAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELISANGELA FERNANDES DE MATTOS - SP159297-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006735-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: IARA APARECIDA DIAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELISANGELA FERNANDES DE MATTOS - SP159297-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Iara Aparecida Dias, em face da decisão contida no documento id. n.º 43596261, que, em ação movida para o recebimento de aposentadoria por invalidez, processo n.º 10027880820188260238, indeferiu pedido para que a autarquia restabeleça o benefício concedido à parte autora, nos termos da decisão judicial transitada em julgado na APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017841-66.2017.4.03.9999/SP.

Alega a parte agravante, nascida em 10.06.1966, balconista, que foi acostado aos autos o laudo judicial realizado pelo perito Dr. Cristóvão Bernard Budenberg, no processo nº 3002759-94.2013.8.265.0238, que tramitou pela 1ª Vara Cível da Comarca de Ibiúna, ficando demonstrado que a sua incapacidade é total e permanente e que os transtornos de discos lombares e de outras espondilopatias (protusão discal posterior em L5-S1, tocando a face ventral do saco dural), permanecem, encontrando-se incapacitada para o trabalho e afastada de forma ininterrupta desde 2004.

Aduz que o benefício de aposentadoria por invalidez que vinha recebendo lhe foi concedido através da sentença proferida feito mencionado, confirmada em sede de Recurso de Apelação, através do acórdão proferido pela C. 8ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Requeru a concessão de tutela de urgência, bem como a sua reforma. Pedido indeferido.

Intimada, a autarquia não ofereceu resposta ao agravo de instrumento.

No feito de origem aguarda-se a data da designação de data pela perícia, tendo ocorrido a intimação do profissional designado para tal fim.

É o relatório.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006735-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: IARA APARECIDA DIAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELISANGELA FERNANDES DE MATTOS - SP159297-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No caso vertente, não merece ser concedida tutela de urgência à agravante, não obstante se verifique que a aposentadoria por invalidez que lhe fora concedida cessou em 21/11/2019, visto que recebia mensalidade de recuperação.

A decisão agravada porta a seguinte redação:

"Acerca do requerimento liminar, observa-se não haver prova nos autos sobre a causa jurídica bastante para a percepção do benefício, pois indeferido administrativamente após a realização da perícia administrativa, ressaltando não se tratar de cessação automática de benefício. Como não se desconhece, a antecipação da tutela sem audiência da parte contrária é providência excepcional, pelo que por bem não se deve acolher, por ora, o respeitável pleito de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional. Importante ressaltar, outrossim, que o requisito essencial para a antecipação dos efeitos da tutela, no caso, depende de constatação pericial. Ante o exposto, INDEFIRO, por ora, o pedido."

Não obstante a imutabilidade da sentença pelo Juiz - art. 494 do CPC -, dispõe a Lei n.º 8.213/93, no artigo 42, que a aposentadoria por invalidez será devida ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido na Lei, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência e será paga **enquanto durar a perdurar esta condição**.

Cumpra à Autarquia agravada a realização de perícias periódicas, de forma que a decisão que reconhece a concessão do benefício à parte requerente não impõe ao INSS o dever de manutenção do seu pagamento, após o trânsito em julgado da ação judicial.

No caso dos autos, são desconhecidas as demais condições pessoais da agravante, sendo certo, ademais, que o exame médico pericial realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a ausência de incapacidade, devendo-se dar crédito à perícia realizada pela autarquia.

Os documentos médicos apresentados pela parte ora agravante, por sua vez, isoladamente, não permitiram aferir a incapacidade laboral, bem como a perícia médica realizada pelo INSS assim não concluiu. O laudo judicial produzido no âmbito do feito n.º 3002759-94.2013.8.265.0238 data de outubro de 2015, portanto, é muito anterior à perícia realizada pela autarquia.

Ante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REVISÃO ADMINISTRATIVA APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO JUDICIAL DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. No caso vertente, não merece ser concedida tutela de urgência à agravante, não obstante se verifique que a aposentadoria por invalidez que lhe fora concedida cessou em 21/11/2019, visto que recebia mensalidade de recuperação.
2. Dispõe a Lei n.º 8.213/93, no artigo 42, que a aposentadoria por invalidez será devida ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido na Lei, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência e será paga enquanto durar a perdurar esta condição.
3. Cumpre à Autarquia agravada a realização de perícias periódicas, de forma que a decisão que reconhece a concessão do benefício à parte requerente não impõe ao INSS o dever de manutenção do seu pagamento, após o trânsito em julgado da ação judicial.
4. No caso dos autos, são desconhecidas as demais condições pessoais da agravante, sendo certo, ademais, que o exame médico pericial realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a ausência de incapacidade, devendo-se dar crédito à perícia realizada pela autarquia.
5. Os documentos médicos apresentados pela parte ora agravante, por sua vez, isoladamente, não permitem aferir a incapacidade laboral, bem como a perícia médica realizada pelo INSS assim não concluiu. O laudo judicial produzido no âmbito do feito n.º 3002759-94.2013.8.26.0238 data de outubro de 2015, portanto, é muito anterior à perícia realizada pela autarquia.
6. Agravo de instrumento não provido.

mma

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004579-17.2019.4.03.0000
 RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
 AGRAVANTE: LUCAS HIGOR DE SOUZA
 Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
 AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004579-17.2019.4.03.0000
 RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
 AGRAVANTE: LUCAS HIGOR DE SOUZA
 Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
 AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno, em face da decisão que com fundamento no artigo 932, III, do CPC, não conheceu do presente agravo de instrumento, interposto contra determinação de intimação da parte autora, a fim de comprovar o interesse de agir, providenciando novo requerimento administrativo do benefício de aposentadoria, comprovando-se nos autos, sob pena de extinção do processo.

Aduz a agravante que o art. 1015, do CPC tem taxatividade mitigada, consoante julgado - REsp 1696396/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 05/12/2018, DJe 19/12/2018.

Ressalta que o caso em tela versa sobre pleito de pensão por morte, o qual fora deduzido na via administrativa e indeferido naquela esfera, evidenciando a pretensão resistida no caso em tela.

Requer a reforma da decisão agravada, determinando o prosseguimento do feito sem a necessidade de novo requerimento administrativo do benefício.

Intimada, a parte agravada não ofereceu resposta.

É o relatório.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004579-17.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: LUCAS HIGOR DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso foi interposto contra decisão proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil que, em seu artigo 1.015 relaciona, taxativamente, as hipóteses restritivas de cabimento de agravo de instrumento em face de decisões interlocutórias:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

- I - tutelas provisórias;
- II - mérito do processo;
- III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;
- IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;
- V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;
- VI - exibição ou posse de documento ou coisa;
- VII - exclusão de litisconsorte;
- VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;
- IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;
- X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;
- XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;
- XII - (VETADO);
- XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário".

Constata-se, portanto, que a legislação vigente não mais contempla a interposição de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória como a impugnada nestes autos, a qual determina, a fim de comprovar o interesse de agir, providencie a parte autora requerimento administrativo do benefício, matéria que não se confunde com o mérito do processo.

Acrescente-se que, no caso, o benefício fora indeferido, em 2014 (fl. 16 do documento citado), em razão da não apresentação de documentos, sobre os quais não houve o conhecimento da autarquia.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

mma

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO. ROLDO ART. 1.015 DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O presente recurso foi interposto contra decisão proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil que, em seu artigo 1.015 relaciona, taxativamente, as hipóteses restritivas de cabimento de agravo de instrumento em face de decisões interlocutórias.
2. A legislação vigente não mais contempla a interposição de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória como a impugnada nestes autos, a qual determina, a fim de comprovar o interesse de agir, providencie a parte autora requerimento administrativo do benefício, matéria que não se confunde com o mérito do processo.
3. No caso, o benefício fora indeferido, em 2014 (fl. 16 do documento citado), em razão da não apresentação de documentos, sobre os quais não houve o conhecimento da autarquia.
4. Agravo interno não provido.

mma

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005158-43.2006.4.03.6002
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ELISEU ISIDORO CORDEIRO
Advogado do(a) APELANTE: CLARISSE JACINTO DE OLIVEIRA - MS6381-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES - DF28121
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005158-43.2006.4.03.6002
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ELISEU ISIDORO CORDEIRO
Advogado do(a) APELANTE: CLARISSE JACINTO DE OLIVEIRA - MS6381-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES - DF28121
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do V. Acórdão (ID 103925846, p. 107/112), que deu provimento aos embargos de declaração do INSS, corrigindo erro material e fazer constar que o autor faz jus à aposentadoria proporcional, com data de início em 13/10/2005.

Em seus embargos, aduz a Autora que já havia concedido administrativamente o benefício de aposentadoria proporcional, e conseqüentemente a parte autora sucumbiu no presente feito, o qual deve ser julgado improcedente (ID 103925846, p. 116/117).

Contrarrazões da parte autora (ID 103925846, p. 120/122).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005158-43.2006.4.03.6002
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ELISEU ISIDORO CORDEIRO
Advogado do(a) APELANTE: CLARISSE JACINTO DE OLIVEIRA - MS6381-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES - DF28121
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao reconhecer o período entre 01/05/1982 a 31/10/1983, o que majorará o valor de seu benefício.

Ademais, o benefício foi concedido em sede administrativa em 05/10/2006 e no presente feito foi concedido o benefício a partir de 13/10/2005.

Conseqüentemente, não há que se falar em improcedência da demanda, sendo devida a condenação do INSS em honorários advocatícios sucumbenciais.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração do INSS, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- 2 - No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao reconhecer o período entre 01/05/1982 a 31/10/1983, o que majorará o valor de seu benefício. Ademais, o benefício foi concedido em sede administrativa em 05/10/2006 e no presente feito foi concedido o benefício a partir de 13/10/2005.
- 3 - Consequentemente, não há que se falar em improcedência da demanda, sendo devida a condenação do INSS em honorários advocatícios sucumbenciais.
- 4 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002945-35.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: REGINALDO DONIZETE BORGES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, RAFAEL HENRIQUE CERON LACERDA - SP358438-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, REGINALDO DONIZETE BORGES

Advogados do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, RAFAEL HENRIQUE CERON LACERDA - SP358438-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002945-35.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: REGINALDO DONIZETE BORGES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, RAFAEL HENRIQUE CERON LACERDA - SP358438-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, REGINALDO DONIZETE BORGES

Advogados do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, RAFAEL HENRIQUE CERON LACERDA - SP358438-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

REGINALDO DONIZETE BORGES ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando o enquadramento dos períodos de 01/02/1988 a 30/09/1988, 01/10/1988 a 31/10/1989, 01/12/1989 a 30/06/1990, 01/07/1990 a 01/11/1990, 02/11/1990 a 17/12/1991 e de 18/12/1991 a 28/08/2015, como atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido (Num. 5036100 - Pág. 201/211), reconhecendo a especialidade dos períodos de 01/02/1988 a 30/09/1988, 01/10/1988 a 31/10/1989, 01/12/1989 a 30/06/1990, 01/07/1990 a 01/11/1990, 02/11/1990 a 17/12/1991 e de 18/12/1991 a 28/04/1995, extinguindo a ação sem julgamento do mérito, em relação ao período de 28/04/1995 a 28/8/2015, deixando de conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, condenando-o ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais) devidos ao réu, ficando, contudo, suspensa a exigibilidade, tendo em vista a concessão de gratuidade de justiça. Condenou também o INSS no pagamento da verba honorária em favor do autor, fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Não foi determinado o reexame necessário.

Apelou o autor (Num. 5036100 - Pág. 215/224), arguindo, preliminarmente, a presença do interesse de agir em relação ao pedido de reconhecimento da especialidade do período trabalhado de 28/04/1995 a 28/08/2015, devendo ser afastada a extinção do processo sem julgamento do mérito, por não ter o autor apresentado documento técnico em relação ao referido período no processo administrativo de pedido de aposentadoria junto ao INSS, bem como cerceamento de defesa por ter sido indeferida a produção de prova técnica pericial. No mérito, sustenta que deve ser reconhecida a especialidade do período de 28/04/1995 a 28/8/2015 e que faz jus à aposentadoria especial.

E o INSS (Num. 5036100 - Pág. 231/), alegando, preliminarmente, que não estão preenchidos os requisitos para a concessão da Justiça Gratuita e, no mérito, a ausência de previsão legal para reconhecimento de atividade especial antes de 04/09/1960, quando foi editada a Lei n. 3.807/60; que a atividade só pode ser enquadrada como especial até 28/04/95 (Lei n. 9.032) - sendo certo que a atividade de frentista não está enquadrada entre aquelas previstas no Decreto n. 53.831/64 ou no Decreto 83.080/79 - e que, após, há a obrigatoriedade de apresentação de laudo técnico (LTCAT), inexistindo, ainda, direito à conversão de atividade comum em especial a partir da MP n. 1.663, convertida na Lei n. 9.711/98. Sustenta que o PPP apresentado não informa a exposição do autor a qualquer agente nocivo. Por fim, que a utilização de EPI eficaz afasta a especialidade do trabalho.

Contrarrazões da parte autora e do INSS.

É o relatório.

dbcstan

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002945-35.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: REGINALDO DONIZETE BORGES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, RAFAEL HENRIQUE CERON LACERDA - SP358438-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, REGINALDO DONIZETE BORGES

Advogados do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, RAFAEL HENRIQUE CERON LACERDA - SP358438-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

JUSTIÇA GRATUITA

Inicialmente, afasto a alegação do INSS no sentido de que não estão preenchidos os requisitos para a concessão da Justiça Gratuita, uma vez que já resolvida definitivamente em sede de Agravo de Instrumento (5002732-48.2017.4.03.0000), tendo ocorrido, nesse caso, preclusão em relação a essa questão (art. 507, CPC).

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do §1º, a renda mensal do benefício “*consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício*”, destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, §1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida**.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º a **comprovação** da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita **mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho**.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei nº 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, como inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele substanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): POSSIBILIDADE DE RETIFICAÇÃO

Ademais, importante ressaltar que é possível a retificação do PPP, podendo ser juntada tal retificação nos autos em qualquer momento processual, nos termos do artigo 435 do Novo Código de Processo Civil, "in verbis":

"Art. 435. É lícito às partes, em qualquer tempo, juntar aos autos documentos novos, quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados ou para contrapô-los aos que foram produzidos nos autos."

DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A **extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.**

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015
..FONTE_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

DA FONTE DE CUSTEIO

Não pode ser acolhido o argumento do INSS, de que a concessão da aposentadoria especial não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, **sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial:**

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, o **direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional** (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"
(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU A APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...]"
(APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 .FONTE_REPUBLICACAO:)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade**; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 .FONTE_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DO CASO DOS AUTOS

No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram colacionados cópia da CTPS (Num. 5036100 - Pág. 17/19) e (Perfil Profissiográfico Previdenciário (Num. 5036100 - Pág. 20/21) que demonstram que autor desempenhou suas funções nos períodos de 01/02/1988 a 30/09/1988, 01/10/1988 a 31/10/1989, 01/12/1989 a 30/06/1990, 01/07/1990 a 01/11/1990, 02/11/1990 a 17/12/1991 e de 18/12/1991 a 28/08/2015, como **frentista/trocador de óleo**, exposto de modo habitual e permanente a agentes químicos, enquadrados no código 1.1.5 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e códigos 1.0.19 e 2.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE AGRESSIVO QUÍMICO. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. TRABALHO DESENVOLVIDO EM ÁREA DE RISCO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. REEXAME DISPOSTO NO ART. 543-B DO CPC. ARE 664.335/SC. NÃO CABIMENTO DO JUÍZO DE REINTEGRAÇÃO. 1. O STF, ao apreciar o RE 664.335/SC, definiu duas teses: a) - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial; b) - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria. 2. Incidência da norma prevista no art. 543-B, tendo em vista o julgado do STF. 3. Quanto ao EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14/12/1998. 4. Análise somente a questão controvertida por força do ARE citado, a saber, a utilização do EPI eficaz, em se tratando do agente agressivo químico e da periculosidade, a partir de 14/12/1998. 5. O Desembargador Federal Nelson Bernardes considerou que o autor estava submetido a condições especiais de atividade, pela seguinte exposição - 11/12/1998 a 10/01/2008 - **frentista em posto de abastecimento, "fazia o abastecimento "álcool, diesel e gasolina" de veículos automotores e motocicletas"** - exposição a vapores orgânicos (hidrocarbonetos aromáticos). Enquadramento com base nos códigos 1.0.17 e 1.0.19 do Decreto 2.172/97; além disso, a função é considerada perigosa, por se desenvolver em área de risco, nos termos da Portaria 3.214/78, NR-16, Anexo 2, item 1, letra "m" e item 3, letras "q" e "s". [...]" (AC 00180001920114039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1633072 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador NONA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015) - grifo nosso.

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO/ESPECIAL. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. - Agravo da parte autora insurgindo-se contra o período de tempo de serviço não reconhecido pela decisão monocrática. - **É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de: 01/09/1983 a 10/02/1988 e de 01/08/1988 a 05/03/1997 - em que a CTPS e o PPP informam que a parte autora exerceu a atividade de frentista - Descrição da atividade: (...) opera as bombas de combustível, conectando a mangueira ao recipiente de veículos e controlando o funcionamento, para fornecer o combustível nas proporções requeridas (...)**. Esclareça-se que o período de labor foi restringido até 05/03/1997, uma vez que, a partir de referida data foi editado o Decreto de nº 2.172/97 que, ao regulamentar a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, determinou que somente a efetiva comprovação da permanente habitual exposição do segurado a agentes nocivos à saúde, por laudo técnico (arts. 58, § 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97), poderia caracterizar a especialidade da atividade. De outro lado, observe-se que o PPP apresentado não se presta a comprovar a especialidade dos interstícios de 06/03/1997 a 25/01/1999 e de 02/08/1999 a 31/05/2002, uma vez que o referido documento encontra-se incompleto, sem indicação do profissional legalmente habilitado responsável pelos registros ambientais; e de 02/02/2004 a 27/08/2008 e de 02/03/2009 a 11/03/2014 (data do PPP) - **Atividade: frentista - agentes agressivos: umidade, vapores ácidos, álcalis e cáusticos e compostos de carbono** - PPP de fs. 27/28. Ressalte-se que o interregno de 12/03/2014 a 12/05/2014 não deve ser reconhecido, uma vez que o PPP não serve para comprovar a especialidade de período posterior a sua elaboração. - O requerente não cumpria a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91, não fazendo jus à aposentadoria especial. [...]" (APELREEX 00055045220144036183 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 2088414 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016) - grifi.

Ademais, a atividade de frentista deve ser considerada especial não apenas em razão da exposição do segurado a agentes químicos, mas também em razão da periculosidade dos locais de trabalho em que é exercida a atividade.

Tal periculosidade é reconhecida pelo STF na Súmula 212, ao dispor que "*tem direito ao adicional de serviço perigoso o empregado de posto de revenda de combustível líquido*". Nesse mesmo sentido, o Anexo 2 das Normas Regulamentadoras da CLT n. 16, aprovadas na Portaria do MTE n. 3.214/78, prevê que são consideradas perigosas as "*operações em postos de serviço e bombas de abastecimento de inflamáveis líquidos*", as atividades de "*abastecimento de inflamáveis*" e de "*armazenamento de vasilhames que contenham inflamáveis líquidos ou vazios não desgaseificados ou decantados, em locais abertos*".

É este o posicionamento deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. **FRENTISTA**. ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO SUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA INTEGRAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

[...]

10 - Pretende o autor o reconhecimento do labor sob condições especiais nos períodos em que laborou como **frentista**, de 01/09/1978 a 01/10/1981, de 01/11/1981 a 15/01/1985 e de 01/04/1985 a 23/04/1987.

11 - Conforme laudo técnico pericial (fs. 62/71), nos períodos de 01/09/1978 a 01/10/1981, de 01/11/1981 a 15/01/1985 e de 01/04/1985 a 23/04/1987, laborados na empresa Auto Posto nº 9, como **frentista**, o autor exerceu "atividade e operações **perigosas** com inflamáveis".

12 - Diretamente afeto ao caso em questão, os Decretos nº 53.831/64 (código 1.2.11 do quadro Anexo) e nº 83.080/79 (código 1.2.10 do Anexo I) elencam os hidrocarbonetos como agentes nocivos para fins de enquadramento da atividade como insalubre, havendo, inclusive, referência expressa no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 a trabalhos permanentes expostos a "gasolina" e "álcoois", o que se constituiu a essência do trabalho do **frentista**.

[...]

19 - Remessa necessária parcialmente provida. Apelação do INSS desprovida."

(TRF3, SÉTIMA TURMA, APELAÇÃO CÍVEL 0001326-36.2006.4.03.6120, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, 12/03/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE ESPECIAL. FRENTISTA. RUÍDO.

[...]

6. A atividade de frentista é considerada perigosa e a Súmula 212 do STF reconhece a periculosidade do trabalho do empregado de posto de revenda de combustível líquido.

[...]

8. Eventual período em que o autor tenha exercido atividade insalubre, após a citação ou a implantação do benefício, deve ser excluído das prestações vencidas de aposentadoria especial, nos termos dos Arts. 57, § 8º e 46, da Lei 8.213/91, tendo em vista que a antecipação da aposentadoria foi concebida como medida protetiva da saúde do trabalhador e, portanto, a permissão da manutenção de atividade insalubre reduziria o direito à aposentadoria especial a mera vantagem econômica, esvaziando o real objetivo da norma.

[...]

12. Remessa oficial desprovida e apelação provida em parte."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2015483 - 0006302-18.2011.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 11/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2017)

Por este motivo, o reconhecimento da especialidade pode ser feito mesmo após a vigência da Lei 9.032, em 29/04/1995, e sem a apresentação de laudo técnico ou PPP.

DO DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91:

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

DO TERMO INICIAL

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (28/08/2015), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.

1. O art. 57, § 2º., da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.
2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.
4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada.”

(PET201202390627, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/09/2015 ..DTPB:.)

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 29/09/2016, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não transcorridos mais de 5 anos desde o termo inicial do benefício.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 0005685-30.2014.4.03.6126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 3º, I, do CPC/2015, e tendo em vista a reforma parcial da sentença para acolher totalmente o pedido inicial, condeno o INSS ao pagamento de honorários fixados em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor, para condenar o INSS à averbação do período urbano especial de 28/04/1995 a 28/08/2015, e conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde a data da entrada do requerimento administrativo (28/08/2015), com renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício, e sem aplicação do fator previdenciário e, por fim, fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta,

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria especial em favor do autor, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.**

É o voto.

dbcstan

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DER. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Alegação do INSS no sentido de que não estão preenchidos os requisitos para a concessão da Justiça Gratuita afastada, uma vez que já decidida definitivamente em sede de Agravo de Instrumento (5002732-48.2017.4.03.0000), tendo ocorrido, nesse caso, preclusão em relação a essa questão (art. 507, CPC).

- A aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

- Prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial.

- Desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Súmula 68 da TNU.

- A ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

- Como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, **sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial.**

- No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram colacionadas cópia da CTPS (Num. 5036100 - Pág. 17/19) e (Perfil Profissiográfico Previdenciário (Num. 5036100 - Pág. 20/21) que demonstram que autor desempenhou suas funções nos períodos de 01/02/1988 a 30/09/1988, 01/10/1988 a 31/10/1989, 01/12/1989 a 30/06/1990, 01/07/1990 a 01/11/1990, 02/11/1990 a 17/12/1991 e de 18/12/1991 a 28/08/2015, como **frentista/trocador de óleo**, exposto de modo habitual e permanente a agentes químicos, enquadrados no código 1.1.5 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e códigos 1.0.19 e 2.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99.

- O período reconhecido totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (28/08/2015), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

- Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 29/09/2016, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, uma vez que não transcorridos mais de 5 anos desde o termo inicial do benefício.

- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

- **Tutela de urgência concedida**, considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria especial em favor do autor, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.**

- Apelação do autor provida e apelação do INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO à apelação do autor e NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

dbcstan

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do autor e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015787-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO MORAIS FLOR - SP257536
AGRAVADO: CICERO DE ALMEIDA LUIZ
PROCURADOR: CLAUDIA RENATA ALVES SILVA INABA
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIA RENATA ALVES SILVA INABA - SP187189-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015787-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO MORAIS FLOR - SP257536
AGRAVADO: CICERO DE ALMEIDA LUIZ
PROCURADOR: CLAUDIA RENATA ALVES SILVA INABA
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIA RENATA ALVES SILVA INABA - SP187189-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno (art. 1.021 do CPC), interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento, a teor do art. 932, IV, "b", do CPC, por sua vez, interposto em face da decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença ofertada, e determinou o regular prosseguimento da execução de conformidade com a Resolução/CJF n. 267/2013, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Doc. Id. n.º 7494172 do feito principal em primeira instância. Aduz que, o STF, em 25/03/2015, modulou os efeitos das declarações de inconstitucionalidade referente às ADIs 4357 e 4425, resolvendo que tratam apenas de correção monetária na fase do precatório e que ao editar a Resolução n.º 267/2013, o CJF ampliou indevidamente o alcance temporal e material da declaração de inconstitucionalidade, além de ter desrespeitado a decisão acautelatória proferida nas ADIs. 4.357 e 4.425-DF. Ressalta que o CJF usurpou, na época, a competência da Suprema Corte, assim como se sobrepôs a uma decisão vinculante proferida em ação direta de inconstitucionalidade, o que resulta em grave violação ao inciso I, aliena "a", do art. 102 da CF/88, assim como do seu §2º. Alega, ainda, no que se refere à correção monetária, que deverão ser observadas, por ora, as disposições da Lei nº 11.960/09 em todos os seus aspectos, eis que ainda não houve o julgamento definitivo do RE 870.947, com eventual modulação dos efeitos, um vez que foram opostos embargos de declaração, ainda pendentes de julgamento. Destaca, por fim, que, no dia 22/02/2018, o C. Superior Tribunal de Justiça, julgou REPETITIVO – Resp 1.492.221, em que, não obstante tenha entendido também pela não aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação da Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, determinou, diferentemente do C. STF, pela incidência do INPC, nas condenações de natureza previdenciária, de forma que os dois Tribunais estão decidindo a mesma matéria de forma diversa: entendeu ter o STF determinado a utilização do IPCA-E, enquanto o STJ, do INPC. Requer a reconsideração da r. decisão, ou sua submissão à Turma Julgadora. Contrarrazões ao agravo, pela manutenção da decisão recorrida. É o relatório.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015787-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO MORAIS FLOR - SP257536
AGRAVADO: CICERO DE ALMEIDA LUIZ
PROCURADOR: CLAUDIA RENATA ALVES SILVA INABA
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIA RENATA ALVES SILVA INABA - SP187189-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O título executivo condenou o INSS à concessão do benefício, adotando-se o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com juros de mora de 1%, ao mês a contar da citação, sendo determinada pela decisão recorrida o regular prosseguimento da execução de conformidade com a Resolução/CJF n. 267/2013 o regular prosseguimento da execução de conformidade com a Resolução/CJF n. 267/2013.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devendo guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante de sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consistir autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Relator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, bem como não há, até o presente momento, modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal (RE nº 870.947), há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

mma

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DO MANUAL DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL EM VIGOR POR OCASIÃO DA EXECUÇÃO DO JULGADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. No julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devendo guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC).
2. Em se tratando da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, bem como não há, até o presente momento, modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal (RE nº 870.947), há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.
3. Agravo interno não provido.

mma

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014658-26.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: REGINALDO LUIS CASSARO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARTA HELENA GERALDI - SP89934-A, DANIEL TOBIAS VIEIRA - SP337566-A, ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A, LUCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA - SP218105-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014658-26.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: REGINALDO LUIS CASSARO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARTA HELENA GERALDI - SP89934-A, DANIEL TOBIAS VIEIRA - SP337566-A, ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A, LUCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA - SP218105-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que determinou o recolhimento das custas processuais, sob pena de cancelamento da distribuição, sem possibilitar a comprovação das condições econômicas do requerente.

Sustenta a agravante que o simples requerimento e a declaração de pobreza apresentada são suficientes para o deferimento do benefício, ademais, não lhe fora concedida oportunidade para comprovação da hipossuficiência, consoante determina o art. 99, §2º, do Novo CPC.

Ressaltou que apresenta insuficiência de recursos e pugnou pela antecipação dos efeitos da tutela, a qual fora parcialmente deferida para sustar a decisão agravada, concedendo o prazo de 10 dias para a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, mediante a apresentação de documentos.

O INSS apresentou contraminuta ao recurso.

Documento nº 1458136: a parte agravante juntou a declaração de imposto de renda, a fim de comprovar a existência de uma única fonte de renda do autor como empregado celetista (Brumazi Equipamentos Industriais Ltda); a existência de dependentes (filha e esposa); a comprovação de despesas com educação da dependente (Colégio Dom Bosco de Sertãozinho Ltda) e com planos de saúde (Semed Saúde Ltda.)

Determinado o desentranhamento dos referidos documentos pelo despacho contido no documento 8342275, para juntada em primeira instância, visto que, de acordo com a decisão concessiva de tutela parcial, a parte agravante deve comprovar os referidos requisitos em primeira instância, no feito principal, em cumprimento da disposição legal (art. 99, §2º do CPC), e para que não se configure supressão de instância.

Em consulta ao feito em primeira instância, não se verifica a apreciação dos referidos documentos, até o presente momento.

É o relatório.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014658-26.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: REGINALDO LUIS CASSARO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARTA HELENA GERALDI - SP89934-A, DANIEL TOBIAS VIEIRA - SP337566-A, ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A, LUCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA - SP218105-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei nº 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita da seguinte forma:

Artigo 98: A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

§ 5º Na hipótese do § 4º, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.

§ 6º O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.

§ 7º Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferir, fixar prazo para realização do recolhimento.

Depreende-se da leitura dos dispositivos acima transcritos, que para a concessão dos benefícios da justiça gratuita é suficiente a simples afirmação de hipossuficiência da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser afastada a por prova em contrário.

No presente caso, o agravante moveu a ação para a obtenção de aposentadoria especial, requerendo a concessão dos benefícios da justiça gratuita na petição inicial, que restou indeferida, sob os seguintes argumentos – doc. Id. nº 631616:

“Reverendo os critérios de concessão do benefício da justiça gratuita, para determinar a adoção daquele que possa retratar a condição de pobreza o contexto social brasileiro, entendo que o limite de isenção do Imposto de Renda sobre os rendimentos dos assalariados é o que retrata parâmetros objetivos alicerçados em estudos socioeconômicos, elaborados pelo governo brasileiro. Embora não seja elemento decisivo para a constatação da pobreza, fica, dessa forma, afastada a mera subjetividade. Na esteira dos dados atuais estabelecidos pela Receita Federal do Brasil, o cidadão que possui rendimento inferior a R\$ 2.234,71 mensais fica isento da declaração do Imposto de Renda. Nesta condição, ante a dispensa do pagamento de tal tributo, pode-se concluir que não tem condições efetivas de arcar com os custos de um processo judicial.

No presente caso, entendo que a parte autora não se enquadra nos parâmetros acima delineados, tendo em vista os rendimentos informados no CNIS, os quais equivalem a R\$6.666,31 mensais em 12/2016 (fl. 50 – ID 1685857), razão pela qual indefiro os benefícios da justiça gratuita. Promova o autor o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

O art. 99, §2º, do CPC dispõe que o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir-lo, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

Ocorre que, sem oportunizar a comprovação do preenchimento dos pressupostos para a concessão do benefício (art. 99, §2º, do CPC), este fora indeferido.

Ante o exposto, dou provimento parcial ao agravo de instrumento, para que seja oportunizada à parte agravante a comprovação, no feito principal em primeira instância, do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da assistência judiciária gratuita, nos termos do § 2º, do art. 99, do CPC.

mma

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PRESUNÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA AFASTADA. ARTIGO 99, § 2º DO CPC. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n.º 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita nos arts. 98 e 99.
2. Para a concessão dos benefícios da justiça gratuita é suficiente a simples afirmação de hipossuficiência da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser afastada por prova em contrário.
3. O art. 99, §2º, do CPC dispõe que o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir-lo, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos. Ocorre que, sem oportunizar a comprovação do preenchimento dos pressupostos para a concessão do benefício (art. 99, §2º, do CPC), este fora indeferido.
4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

mma

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011089-46.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: VALMIR GOMES SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEOPOLDO HENRIQUE OLIVI ROGERIO - SP272136-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011089-46.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: VALMIR GOMES SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEOPOLDO HENRIQUE OLIVI ROGERIO - SP272136-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno (art. 1021 do NCPC) interposto pela parte autora, em face de decisão proferida pelo Relator, a qual não conheceu do agravo de instrumento, por sua vez, interposto em face de decisão que indeferiu a produção de prova pericial e testemunhal nos autos principais.

Aduz a parte agravante que, sob pena de ocorrência de cerceamento ao seu direito de comprovar as alegações nos autos, é que a decisão agravada merece ser reformada.

Requer o provimento do recurso, a fim de que seja conhecido o agravo de instrumento e deferida a realização de laudo pericial no seu local de trabalho para constatação de agentes insalubres.

Por fim, sustenta que a espécie se subsume ao entendimento exarado na decisão do C. STJ - mitigação do rol taxativo previsto no art. 1.015, que trata dos casos passíveis de agravo de instrumento.

Requer a reforma da decisão do Relator.

O feito em primeira instância encontra-se sobrestado.

Intimada, a parte agravada não ofereceu resposta.

É o relatório.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011089-46.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: VALMIR GOMES SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEOPOLDO HENRIQUE OLIVI ROGERIO - SP272136-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A decisão deste Relator não conheceu do agravo de instrumento, contra decisão que indeferiu o pedido de produção de prova pericial e testemunhal, por considerar taxativo o rol do art. 1.015 do CPC.

O presente recurso foi interposto contra decisão proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil que, em seu artigo 1.015 relaciona, taxativamente, as hipóteses restritivas de cabimento de agravo de instrumento em face de decisões interlocutórias.

A legislação vigente não mais contempla a interposição de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória como a impugnada nestes autos e, considerando-se o disposto no artigo 1.009, § 1.º do Código de Processo Civil, a parte agravante poderá questionar o reconhecimento da preclusão da prova como preliminar, em sede de apelação, caso assim entender.

A decisão objeto de agravo de instrumento está assim fundamentada - documento n.º 16189231 do feito de origem:

"Petição ID nº 11906982, itens B e D: indefiro a oitiva de testemunhas e a produção de prova pericial que visem provar período trabalhado em condições especiais, pois tal prova se faz através do preenchimento, pela empresa, de PPP/ SB40 e de laudo pericial, hábeis para comprovar com exatidão as condições de trabalho.

Neste sentido: "Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório." (TRF – 3ª Região, AI 515871, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, j. 16/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 – data: 08/01/2014).

Ainda: "Apresentado, com a inicial, o PPP – Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção de prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise." (TRF – 3ª Região, AC 200603990200814, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. 03/05/2010, DJ 20/05/2010).

E mais: "Concluindo o Juiz de Primeira Instância, em decisão fundamentada, pela desnecessidade da realização da perícia técnica requerida lhe é lícito indeferi-la, não caracterizando ilegalidade ou cerceamento de defesa, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos." (TRF – 3, AI 489144, Rel. Juíza RAQUEL PERRINI, 8ª Turma, j. 27/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 – data: 12/06/2013).

Assim, não havendo outras provas requeridas, venham os autos conclusos para sentença."

Não se desconhece o teor do julgado pelo Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação", cujo teor é aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão (Dje 19.12.2018), cuja ementa transcrevemos e grifamos:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS.

1- O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal.

2- Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação".

3- A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art.

1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo.

4- A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos.

5- A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na repriminação do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo.

6- Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

7- Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade com interpretação restritiva serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, eis que somente se cogitará de preclusão nas hipóteses em que o recurso eventualmente interposto pela parte tenha sido admitido pelo Tribunal, estabelece-se neste ato um regime de transição que modula os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica somente seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão.

8- Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que tange à competência.

9- Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1704520/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 05/12/2018, DJe 19/12/2018)

Contudo, não se aplica à hipótese dos autos, notadamente quando o artigo 938, §3º, do CPC, prevê que, no julgamento de recurso, reconhecida a necessidade de prova, o relator converterá o julgamento em diligência, que se realizará no tribunal ou em primeiro grau de jurisdição.

Não se deve perder de vista, ainda, que o juiz é o destinatário das provas produzidas pelas partes, cabendo-lhe indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias - art. 370 do CPC - podendo indeferir a perícia, nas hipóteses do art. 464 do CPC.

Na espécie, deve-se, ainda acrescentar que a parte agravante sequer especifica quais as razões pelas quais entende imprescindível a realização das referidas provas, deduzindo apenas de forma genérica seu inconformismo em relação à decisão que conclui pela sua desnecessidade.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

mma

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO. ROL DO ART. 1.015 DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O presente recurso foi interposto contra decisão proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil que, em seu artigo 1.015 relaciona, taxativamente, as hipóteses restritivas de cabimento de agravo de instrumento em face de decisões interlocutórias.
2. A legislação vigente não mais contempla a interposição de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória como a impugnada nestes autos e, considerando-se o disposto no artigo 1.009, § 1.º do Código de Processo Civil, a parte agravante poderá questionar o reconhecimento da preclusão da prova como preliminar, em sede de apelação, caso assim entender.
3. Não se desconhece o teor do julgado pelo Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação", cujo teor é aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão (Dje 19.12.2018).
4. Contudo, não se aplica à hipótese dos autos, notadamente, quando o artigo 938, §3º, do CPC, prevê que, no julgamento de recurso, reconhecida a necessidade de prova, o relator converterá o julgamento em diligência, que se realizará no tribunal ou em primeiro grau de jurisdição.
5. O juiz é o destinatário das provas produzidas pelas partes, cabendo-lhe indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias - art. 370 do CPC - podendo indeferir a perícia, nas hipóteses do art. 464 do CPC. Na espécie, deve-se, ainda acrescentar que a parte agravante sequer especifica quais as razões pelas quais entende imprescindível a realização das referidas provas, deduzindo apenas de forma genérica seu inconformismo em relação à decisão que conclui pela sua desnecessidade.
6. Agravo interno não provido.

mma

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011520-80.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: GERALDA ISABEL DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS RODRIGUES JUNIOR - SP282133-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011520-80.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: GERALDA ISABEL DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS RODRIGUES JUNIOR - SP282133-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação visando a concessão de benefício previdenciário, declinou da competência, por entender que não há comprovação nos autos de que a parte autora, aqui agravante reside em Comarca diversa daquela em que proposta a ação.

Aduz a parte agravante que e forma totalmente equivocada o juiz "a quo" remeteu os autos para a comarca de Mauá, mesmo com declaração de próprio punho da pessoa que reside com a Autora, informando que reside na comarca de Ribeirão Pires.

Reforça que a falta de comprovante de endereço não enseja na resolução sem mérito do processo, visto que a legislação não o considera como documento essencial, ademais, seguindo o entendimento do Juiz de primeiro grau, se a pessoa não tiver endereço fica sem acesso à justiça, contrariando até mesmo a Constituição, portanto, nesse sentido, totalmente plausível se faz pedido o para comprovar o alegado.

Requeru a antecipação de efeitos da tutela recursal, determinando-se que autos permanecessem em tramite perante a Juízo "a quo". Pedido deferido.

Resposta da parte agravada no sentido de que há prova documental nos autos do processo a indicarem que o real domicílio da parte autora é na Cidade de Mauá/SP, na rua Andirá, 477, Jardim Paravanai, Mauá/SP, CEP 09390-550, como consignado naquela carta de decisão administrativa enviada pelo INSS, sendo que o documento por ela apresentado com a petição inicial indicando domicílio em Ribeirão Pires/SP, não se encontra em seu nome, mas de terceiro.

Ressaltou ainda a agravada que o anexo documento, a cópia do cadastro da agravante no CNIS, também indica que o seu domicílio é em Mauá e não em Ribeirão Pires, e pleiteou o improvinimento do agravo e a manutenção da v. decisão agravada.

É o relatório.

mm

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011520-80.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: GERALDA ISABEL DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS RODRIGUES JUNIOR - SP282133-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A decisão agravada está assim fundamentada, consoante consulta ao feito de origem - processo n.º 1000052-89.2018.8.26.0505:

"Considerando que a prova dos autos dá conta que a autora reside em Mauá. Sendo oportuna da apresentação de comprovante de residência, foi juntado comprovante de residência em nome de terceiro – que não possui sobrenome comum com a autora, o que reforça a indicação de que a autora não reside nesta Comarca. Considerando, ainda, que o art.109, §3o, da Constituição é claro ao estabelecer uma restrição à competência delegada, que não se trata de uma competência territorial, mas de uma restrição na competência material, exigindo-se o processamento no foro do segurado, entendo que é caso de remessa dos autos ao juízo de Mauá. Vejamos: Art. 109, §3o, Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual". Observo, ainda, por oportuno, que é costumeiro na comarca a apresentação de comprovante de residência de terceiros, visando fugir ao juízo natural, indicando-se um subterfúgio processual intolerável. Mercê de tais considerações, remetam-se os autos ao juiz Federal de Mauá, com votos de estima e consideração. Resta a parte autora advertida que a decisão é definitiva por parte deste juízo, devendo se valer de recurso cabível contra a decisão, se entender cabível, considerando-se, desde já, má fé a apresentação de pedido de reconsideração, uma vez que representa intento protelatório. Intime-se."

Ao contrário do que alega a parte autora, aqui agravante, é possível que o Juízo determine a comprovação de endereço, nos termos do art. 319, §3º, c.c. art. 5º do CPC.

A regra inscrita no artigo 109 da Constituição Federal, §3º dispõe que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".

Assim, caso a Comarca de domicílio da parte autora (agravante), não seja sede de Vara da Justiça Federal, permanece a competência da Justiça Estadual, para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária, ante a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Trata-se de competência relativa, relacionada ao lugar de residência da parte agravante, a qual não pode ser declinada de ofício pelo magistrado - arts. 64 e 65 do CPC.

A alegação em contrarrazões efetuada pela autarquia merece acolhida, pois consoante transcrevemos:

"(...) não há como se dar guarida à pretensão da agravante, porquanto, como bem deixou explicado pelo nobre juiz prolator da v. decisão agravada, há prova documental nos autos do processo a indicarem que o real domicílio da parte autora é na Cidade de Mauá/SP, na rua Andirá, 477, Jardim Paravanoí, Mauá/SP, CEP 09390-550, como consignado naquela carta de decisão administrativa enviada pelo INSS, sendo que o documento por ela apresentado com a petição inicial indicando domicílio em Ribeirão Pires/SP, não se encontra em seu nome, mas de terceiro. Aliás, o anexo documento, a cópia do cadastro da agravante no CNIS, também indica que o seu domicílio é em Mauá e não em Ribeirão Pires."

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, revogando o efeito suspensivo conferido ao recurso.

mm

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE DECLINOU DA COMPETÊNCIA. DOMICÍLIO DA PARTE AUTORA. COMPETÊNCIA RELATIVA. ALEGAÇÃO PELA AUTARQUIA ACOLHIDA EM CONTRAMINUTAAO RECURSO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Ao contrário do que alega a parte autora, aqui agravante, é possível que o Juízo determine a comprovação de endereço, nos termos do art. 319, §3º, c.c. art. 5º do CPC.

2. A regra inscrita no artigo 109 da Constituição Federal, §3º dispõe que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".

3. Assim, caso a Comarca de domicílio da parte autora (agravante), não seja sede de Vara da Justiça Federal, permanece a competência da Justiça Estadual, para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária, ante a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

4. Trata-se de competência relativa, relacionada ao lugar de residência da parte agravante, a qual não pode ser declinada de ofício pelo magistrado - arts. 64 e 65 do CPC.

5. A alegação em contrarrazões efetuada pela autarquia merece acolhida, pois: "(...) não há como se dar guarida à pretensão da agravante, porquanto, como bem deixou explicado pelo nobre juiz prolator da v. decisão agravada, há prova documental nos autos do processo a indicarem que o real domicílio da parte autora é na Cidade de Mauá/SP, na rua Andirá, 477, Jardim Paravanai, Mauá/SP, CEP 09390-550, como consignado naquela carta de decisão administrativa enviada pelo INSS, sendo que o documento por ela apresentado com a petição inicial indicando domicílio em Ribeirão Pires/SP, não se encontra em seu nome, mas de terceiro. Além, o anexo documento, a cópia do cadastro da agravante no CNIS, também indica que o seu domicílio é em Mauá e não em Ribeirão Pires."

6. Agravo de instrumento não provido.

mma

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, revogando o efeito suspensivo conferido ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000951-82.2014.4.03.6143
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ARTUR ROSA MOREIRA
Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000951-82.2014.4.03.6143
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ARTUR ROSA MOREIRA
Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática de fls. 97/104, que deu parcial provimento à apelação interposta pelo autor, para reconhecer a especialidade do período entre 03/12/1998 a 31/12/2003, concedendo ao autor a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, com data de início em 19/08/2008.

Em seu recurso, requer o agravante a reforma da decisão, aduzindo que em relação aos juros de mora e correção monetária deve ser aplicado a Lei nº 11.960/2009.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

Contrarrazões às fls. 118/122.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000951-82.2014.4.03.6143
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ARTUR ROSA MOREIRA
Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, ressalto que a proposta de acordo da Autarquia não foi aceita pelo agravado.

No mérito, o presente recurso não merece prosperar.

O entendimento sedimentado por esta Turma é o de que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos no manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observando o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno do INSS, para manter na íntegra a r. decisão monocrática agravada.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM RELAÇÃO AOS JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

- 1 - O entendimento sedimentado por esta Turma é o de que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos no manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observando o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- 2 - Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.
- 3 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001069-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: FERNANDO CARLOS RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001069-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: FERNANDO CARLOS RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da decisão contida às fls. 4-5 do documento id. n.º 24835448 (fls. 1-2), que, em sede de ação de conhecimento para a concessão de benefício previdenciário em fase de cumprimento de sentença, deferiu requerimento de expedição de precatório complementar para pagamento dos juros de mora incidentes entre a data da conta de liquidação até a data do precatório/RPV, aplicando entendimento do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE n.º 579431.

Aduz que a pretensão esbarra contra a coisa julgada, visto que o título executivo previu a incidência dos juros de mora somente até a data da conta de liquidação, e que não obstante a REPERCUSSÃO GERAL reconhecida durante o julgamento do RE 579431 pelo STF, a referida decisão não se aplica *in casu*.

Requeru a concessão do efeito suspensivo, bem como seja provido o presente agravo de instrumento para afastar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a do ofício requisitório. Pedido deferido, suspendendo-se a decisão agravada.

Intimada, a parte agravada ofereceu resposta, pelo improvemento do recurso, em razão do precedente do STF, bem como porque "*não são raros os casos em que o julgamento dos embargos à execução ou impugnação ao cumprimento de sentença somente vem a ocorrer após anos (algumas vezes após década), não podendo o segurado ser penalizado pela demora na solução da lide, ou até mesmo, pela torpeza do Instituto quando os embargos são julgados improcedentes.*"

É o relatório.

mma

VOTO

Trata-se de execução complementar em que o agravante apresentou impugnação aos requisitórios expedidos, dada a previsão de incidência de juros de mora após a conta, pedido indeferido pela decisão agravada.

O v. acórdão formado na ação de conhecimento - à fl. 58 do documento 24835437 - determinou a incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor, transitando em julgado para a parte autora, aqui agravada, em 10.09.2013 (fl. 64 do mesmo documento).

Após os pagamentos dos valores requisitados, em 27.06.2016 e 31.05.2017 (fls. 165 e 170), a parte exequente (agravada) peticionou no sentido de pleitear o recebimento de saldo remanescente, conforme entendimento proferido no RE 579.431 (fl. 174).

Acerca da questão da incidência dos juros de mora após a conta de liquidação, já decidiu O Supremo Tribunal Federal ao julgar o RE n.º 579.431, permitindo que a contagem dos juros se de apenas até a data da requisição ou do precatório:

JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISITÓRIO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

(RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017)

Ademais, ao julgar os embargos de declaração, afirmou a E. Corte:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO - DESPROVIMENTO. Inexistindo, no acórdão formalizado, qualquer dos vícios que respaldam os embargos de declaração - omissão, contradição, obscuridade ou erro material -, impõe-se o desprovimento. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - MODULAÇÃO DE PRONUNCIAMENTO. Descabe modular pronunciamento quando ausente alteração de jurisprudência dominante - artigo 927, § 3º, do Código de Processo Civil. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.

(RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-124 DIVULG 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018)

Contudo, a alegação exposta neste agravo de instrumento é relevante, na medida em que se deve levar em consideração a coisa julgada material.

No sentido de que prevalece a coisa julgada material em relação ao termo final dos juros de mora, os julgados desta C. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DO JULGADO. JUROS MORATÓRIOS. TERMO FINAL FIXADO NO TÍTULO EXECUTIVO. COISA JULGADA. REDISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão do dia 19/04/2017, julgou o mérito do RE nº 579.431/RS, submetido à sistemática da repercussão geral estabelecida no artigo 543-B do Código de Processo Civil/1973, e por maioria, fixou a tese de que "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório" (inteiro teor do acórdão publicado no DJE de 30/06/2017), sendo que o trânsito em julgado se operou em 16/08/2018. No caso dos autos, o título executivo judicial fixou a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação. Assim, prevalece a coisa julgada material, tomando imutável e indiscutível a questão relativa ao termo final dos juros de mora. Precedentes. Inexistência de saldo remanescente devido a título de juros de mora. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002407-73.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, julgado em 18/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/10/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. JUROS MORATÓRIOS. TERMO FINAL. PREVALÊNCIA DA COISA JULGADA.

1. O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 579.431/RS, cujo acórdão foi publicado em 30.06.2017 (Ata de julgamento nº 101/2017, DJE nº 145, divulgado em 29.06.2017), fixou tese no sentido de que incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

2. Todavia, no caso dos autos, extrai-se do título executivo que os juros moratórios incidirão até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor, razão pela qual prevalece, na hipótese em análise, a imutabilidade da coisa julgada material.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5025770-55.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 04/12/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/12/2018)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

mma

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA SUBSEQUENTES À CONTA DE LIQUIDAÇÃO. INCIDÊNCIA ATÉ A DATA DO PRECATÓRIO/RPV. HIPÓTESE EM QUE PREVALECE A COISA JULGADA MATERIAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Acerca da questão da incidência dos juros de mora após a conta de liquidação, já decidiu o Supremo Tribunal Federal ao julgar o RE n.º 579.431, permitindo que a contagem dos juros se de apenas até a data da requisição ou do precatório.

2. Na espécie se deve levar em consideração a coisa julgada material em relação ao termo final dos juros de mora. Precedentes desta C. Corte.

3. Agravo de instrumento provido.

mma

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/03/2020 2096/2417

presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034826-88.2013.4.03.6301
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MANOEL ALVES DA COSTA FILHO
Advogado do(a) APELADO: ROSELI BIGLIA - SP116159-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034826-88.2013.4.03.6301
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MANOEL ALVES DA COSTA FILHO
Advogado do(a) APELADO: ROSELI BIGLIA - SP116159-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

MANOEL ALVES DA COSTA FILHO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido (Num. 90346829, págs. 1/18), condenando o INSS ao cômputo dos períodos de 01/10/1985 a 31/07/1989, 01/01/2004 a 23/01/2007 e de 02/05/2007 a 01/12/2008 como especiais, concedendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral ao autor, desde a DER (20/10/2011), bem como no pagamento dos valores atrasados, observado o prazo prescricional quinquenal, corrigidos monetariamente, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente e acrescidos de juros de mora a partir da citação. Tendo em vista a sucumbência mínima do autor, condenou o INSS em honorários advocatícios, nos percentuais a serem fixados na liquidação da sentença, consoante o disposto no inciso II do § 4º do art. 85 do NCPC e na Súmula n. 111 do STJ. Não foi determinada a remessa necessária.

Apelou o INSS (Num. 7233729 - Págs. 384/392), alegando a necessidade de conhecimento de reexame necessário, a despeito da ausência de determinação da sentença neste sentido e a impossibilidade de cômputo dos períodos cuja averbação foi determinada na r. sentença, em razão da utilização de EPI eficaz, restando caracterizada, ademais, a ausência de fonte de custeio porque, com a utilização de EPI, deixou de ser pago adicional de insalubridade, base de cálculo da alíquota diferenciada de financiamento da aposentadoria especial. Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Contrarrazões da parte autora (Num. 7233730 - págs. 1/4).

É o relatório.

dbcstan

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034826-88.2013.4.03.6301
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MANOEL ALVES DA COSTA FILHO
Advogado do(a) APELADO: ROSELI BIGLIA - SP116159-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DO REEXAME NECESSÁRIO

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

- I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;
- II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras de direito intertemporal processual vigente para os casos: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida**.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaca-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º a **comprovação** da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita **mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho**.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido”. (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.” (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A **extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.**

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015
..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual “o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado”.

DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, “*não ocasional nem intermitente*”.

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

DA FONTE DE CUSTEIO

Não pode ser acolhido o argumento do INSS, de que a concessão da aposentadoria especial não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, **sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial:**

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos “casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.** Deveras, **o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional** (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizarem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho higiêno a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]”
(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

“PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU A APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...] (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014..FONTE_REPUBLICACAO:)

DO AGENTE NOCIVO "RÚIDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

DAMETOLOGIA DE AFERIÇÃO DO RÚIDO

Quanto à técnica utilizada para aferição da intensidade do ruído, para todos os períodos consta dos PPP's exposição do autor a nível de pressão sonora superior aos limites de tolerância vigentes.

A metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, mormente porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior no nível de ruído indicado no PPP.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RÚIDO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIABILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP. [...]"

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova. [...]"

13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fls. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos auferem-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da FUNDACENTRO, deve ser expandido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela inércia do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.

17. Consoante cita a própria Autarquia Federal em seu arrazoado, o texto do art. 1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68, § 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...] (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0005477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018..FONTE_REPUBLICACAO:)"

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade**; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: “a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria”, isso porque “tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas” e porque “ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores”. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também os ossa e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DO CASO DOS AUTOS: ATIVIDADE ESPECIAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos de 01/08/1989 a 20/11/1989, 01/02/1990 a 31/08/1993 e 01/09/1993 a 30/08/1995, conforme resumos às fls. Num. 7233729 - Pág. 180/183.

Permancem controversos os períodos de 14/08/1980 a 30/07/1989 e 02/05/2007 a 01/12/2008 e 24/01/2010 a 20/10/2011, que passo a analisar.

Da exposição a agentes nocivos

O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (Num. 7233729 págs. 72/73, 81/82, 90/91 94/95 e 101/102) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente:

- no período de 01/10/1985 a 31/07/1989, com sujeição a ruído superior a 80 dB e nos períodos de 01/01/2004 a 23/01/2007 e de 02/05/2007 a 01/12/2008 ruído superior a 85 dB, com o consequente reconhecimento da especialidade nos termos dos códigos 1.1.6 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64, 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.050/79 e 2.0.1 dos Anexos IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99. Apesar de o PPP indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição ao agente ruído.

De outro lado, não pode ser reconhecida a especialidade dos períodos de 14/08/1980 a 30/09/1985, 11/09/1995 a 31/12/2003 e 24/01/2010 a 20/10/2015.

DO DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza menos de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor não faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91:

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

Não preenchidos os requisitos para percepção da aposentadoria especial, passo à análise do pedido sucessivo de aposentadoria por tempo de contribuição.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU DE CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do Regime Geral de Previdência Social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

“§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;”

A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Até então, o texto constitucional falava na concessão de aposentadoria “por tempo de serviço”, e possibilitava sua concessão também na forma proporcional, ao segurado do sexo masculino que contasse com 30 anos de tempo de serviço ou à segurada do sexo feminino que contasse com 25 anos de tempo de serviço, sem exigência de idade mínima.

A regra de transição do art. 9º da EC 20/98 garante aos segurados filiados ao regime geral de previdência social antes da sua publicação o direito à obtenção do benefício proporcional se atendidos os requisitos ali fixados.

Nesse sentido, a Lei de Benefícios da Previdência Social prevê que a concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, “verbis”:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

DA APOSENTADORIA INTEGRAL

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher”.

DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 da Lei 8.213/91, “verbis”:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais.”.

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

DA COMPROVAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO URBANO

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

De acordo com o art. 29-A do mesmo dispositivo legal, o meio ordinário de prova do tempo de contribuição são as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS sobre os vínculos e as remunerações do segurado.

Caso o segurado entenda estarem incorretas ou incompletas as informações constantes do CNIS, cabe-lhe o ônus de comprovar as suas alegações. Para tanto, nos termos do §3º do art. 55 da Lei 8.213/91, deve apresentar início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

DO FATOR DE CONVERSÃO

Não merece acolhimento o argumento do INSS, no sentido de que é necessário aplicar o fator de conversão previsto na legislação vigente à época do período analisado.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.035/95. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÓLUME. 1. Na origem, cuida-se de demanda previdenciária que visa a concessão de aposentadoria fundamentada em dois pedidos basilares. O primeiro, o reconhecimento de que o autor exerceu, em período especificamente delineado, trabalho em condições especiais (eletricidade). O segundo pedido, e intrinsecamente ligado ao primeiro, é a conversão do tempo comum em especial para que, somado àquele primeiro tempo delineado, lhe seja deferida a concessão da aposentadoria especial ao autor. 2. Existem, na demanda, um cunho declaratório - reconhecer o trabalho exposto a fator de periculosidade - e um condenatório - promover a conversão e, preenchido o requisito contributivo temporal (25 anos), conceder a aposentadoria especial. 3. No julgamento do REsp 1.310.034/PR, Min. Herman Benjamin, submetido ao regime dos recursos repetitivos, concluiu a Primeira Seção que, para a configuração do tempo de serviço especial, deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço (primeiro pedido basilar do presente processo); para definir o fator de conversão, observa-se a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo). 4. Quanto à possibilidade de conversão de tempo comum em especial, concluiu-se que "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço". Com efeito, para viabilizar a conversão, imprescindível observar a data em que requerido o jubramento. 5. Na hipótese, o pedido fora formulado em 7.12.2009, quando já em vigor a Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, conseqüentemente, revogou a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, autorizando, tão somente, a conversão de especial para comum (§ 5º). Portanto, aos requerimentos efetivados após 28.4.1995 e cujos requisitos para o jubramento somente tenham sido implementados a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum. 6. A inviabilidade de conversão de comum para especial não afasta o cunho declaratório do qual se reveste a presente ação (primeiro pedido), de modo que ficam incólumes os fundamentos do acórdão que reconheceram ao segurado o período trabalhado em condições especiais, até para que, em qualquer momento, se legitime sua aposentadoria comum (convertendo tal período de especial em comum, consoante legitima o art. 57, §§ 3º e 5º, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.032/95) sem que, novamente, tenha o segurado que se socorrer à via judicial. Agravo regimental improvido." (AEARESP 201500145910, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/10/2015 .DTPB.)

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.032/1995. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÓLUME. 1. Existem, na demanda, um cunho declaratório - reconhecimento de trabalho exposto a fator de periculosidade - e um condenatório - promover a conversão e, preenchido o requisito contributivo temporal (25 anos) -, a conceder a aposentadoria especial. 2. Para a configuração do tempo de serviço especial, deve-se observância à lei no momento da prestação do serviço (primeiro pedido basilar do presente processo); para definir o fator de conversão, observa-se a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo). 3. Na hipótese, o pedido foi formulado quando já em vigor a Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, conseqüentemente, revogou a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, autorizando, tão somente, a conversão de especial para comum (§ 5º). 4. Aos requerimentos efetivados após 28.4.1995 e cujos requisitos para o jubramento somente tenham sido implementados a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum (REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012.). 5. Observa-se, contudo, que deve ser mantido, como deferido na origem, o reconhecimento dos períodos trabalhados em condições especiais. Agravo regimental improvido." (AGARESP 201501035959, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/08/2015 .DTPB.)

No caso dos autos, sendo o requerimento do benefício posterior à Lei n.º 8.213/1991, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,4, como determina o art. 70 do Decreto n.º 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto nº. 4.827/2003.

DO DIREITO AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Convertido o tempo especial ora reconhecido pelo fator de 1,4 (40%) e somados os períodos de labor urbano comum incontroversos constantes do resumo (Num. 7233729 - Págs. 115/116), o autor totaliza mais de 35 anos (de tempo de contribuição até o requerimento administrativo).

Considerando que cumprida a carência, supramencionada, e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. [...] 2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98). 3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio. 4. Recurso especial conhecido e improvido." (RESP 200501877220 RESP - RECURSO ESPECIAL - 797209 Relator(a) ARNALDO ESTEVES LIMA Sigla do órgão STJ Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJE DATA:18/05/2009).

DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser mantido na data do requerimento administrativo, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Destaque-se que é irrelevante se a comprovação do direito ao benefício ocorreu somente em momento posterior, como já reconheceu o E. STJ, em relação ao reconhecimento de períodos especiais:

"PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. [...] II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.

III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

IV - Recurso Especial do segurado provido."

(REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 02/07/2013, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não transcorridos mais de 5 anos desde o termo inicial do benefício.

DA TUTELA DE URGÊNCIA

Cumpridos os requisitos para percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço e considerando seu caráter alimentar, correta a concessão da tutela de urgência na sentença, não sendo devida a sua cassação.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, **AFASTO a preliminar** de necessidade do reexame necessário e **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

É o voto.

dbcastan

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. AFASTAMENTO DE ESPECIALIDADE POR UTILIZAÇÃO DE EPI. INOCORRÊNCIA. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO/PPP PARA PROVA DE ESPECIALIDADE. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DER. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A norma do art. 496 do NCPC, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial.

- A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Precedentes.

- O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI. Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade**; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998. Súmula 50 da TNU.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.

- No caso em questão, há de se considerar inicialmente que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos de 01/08/1989 a 20/11/1989, 01/02/1990 a 31/08/1993 e 01/09/1993 a 30/08/1995, conforme resumos às fls. Num. 7233729 - Pág. 180/183.

- Permanecem controversos os períodos de 14/08/1980 a 30/07/1989 e 02/05/2007 a 01/12/2008 e 24/01/2010 a 20/10/2011, que passo a analisar.

- Da exposição a agentes nocivos: O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (Num. 7233729 págs. 72/73, 81/82, 90/91 94/95 e 101/102) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente:

- no período de 01/10/1985 a 31/07/1989, com sujeição a ruído superior a 80 dB e nos períodos de 01/01/2004 a 23/01/2007 e de 02/05/2007 a 01/12/2008 ruído superior a 85 dB, com o consequente reconhecimento da especialidade nos termos dos códigos 1.1.6 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64, 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.050/79 e 2.0.1 dos Anexos IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99. Apesar de o PPP indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição ao agente ruído.

- De outro lado, não pode ser reconhecida a especialidade dos períodos de 14/08/1980 a 30/09/1985, 11/09/1995 a 31/12/2003 e 24/01/2010 a 20/10/2015.

- Convertido o tempo especial ora reconhecido pelo fator de 1,4 (40%) e somados os períodos de labor urbano comum incontestados constantes do resumo (Num. 7233729 - Págs. 115/116), o autor totaliza mais de 35 anos (de tempo de contribuição até o requerimento administrativo).

- Considerando que cumprida a carência, supramencionada, e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal.

- O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser mantido na data do requerimento administrativo, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

- Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 02/07/2013, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não transcorridos mais de 5 anos desde o termo inicial do benefício.

- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

- Preliminar de necessidade de conhecimento da remessa oficial afastada. Apelação do INSS a que se nega provimento.

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, AFASTAR a preliminar e NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

dbcstan

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu afastar a preliminar de necessidade do reexame necessário e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000732-69.2013.4.03.6122
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOAO APARECIDO DE MORAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDI CARLOS REINAS MORENO - SP145751-N
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N
APELADO: JOAO APARECIDO DE MORAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EDI CARLOS REINAS MORENO - SP145751-N
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000732-69.2013.4.03.6122
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOAO APARECIDO DE MORAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDI CARLOS REINAS MORENO - SP145751
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N
APELADO: JOAO APARECIDO DE MORAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EDI CARLOS REINAS MORENO - SP145751
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOÃO APARECIDO DE MORAES em face do V. Acórdão de fls. 206/216.

Em seus embargos, aduz o autor que faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que comprova a carência necessária à concessão do benefício, uma vez que os períodos rurais após 1984 são anotados em CTPS.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000732-69.2013.4.03.6122
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOAO APARECIDO DE MORAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDI CARLOS REINAS MORENO - SP145751
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N
APELADO: JOAO APARECIDO DE MORAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EDI CARLOS REINAS MORENO - SP145751
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, razão assiste ao autor, uma vez que os períodos rurais após 1984 são anotados em CTPS, sendo que a obrigação de recolhimentos previdenciários é do empregador rural e não do embargante.

Portanto, comprovada a carência necessária à concessão do benefício pleiteado.

Conseqüentemente, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data de citação do INSS (20/06/2013 – fls. 83).

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (fl. 82), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Ante todo o exposto, DOU PROVIMENTO aos embargos de declaração do autor, para conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início de benefício em 20/06/2013.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, concedo a tutela de urgência, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria por tempo de contribuição em favor da parte autora, sob pena de desobediência, oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO: REQUISITOS COMPROVADOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- 2 - No caso vertente, razão assiste ao autor, uma vez que os períodos rurais após 1984 são anotados em CTPS, sendo que a obrigação de recolhimentos previdenciários é do empregador rural e não do empregante. Portanto, comprovada a carência necessária à concessão do benefício pleiteado. Consequentemente, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.
- 3 - O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data de citação do INSS (20/06/2013 – fls. 83).
- 4 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- 5 - Fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 6 - O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (fl. 82), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.
- 7 - Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento aos embargos de declaração, concedendo a tutela de urgência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009087-38.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JANE HELIA MENDES DE ALMEIDA BELO
Advogado do(a) APELADO: JOSE CICERO CORREA JUNIOR - SP129237-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009087-38.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANE HELIA MENDES DE ALMEIDA BELO
Advogado do(a) APELADO: JOSE CICERO CORREA JUNIOR - SP129237-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do autor, concedendo o benefício de auxílio-doença (ID 102976949, p. 69/77).

Em seu recurso, aduz o agravante que em relação à correção monetária seja aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9494/97, com a redação dada pela Lei nº 11960/09 (ID 102976949, p. 80/82).

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

Contrarrazões da parte autora (ID 102976949, p. 85/93).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009087-38.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANE HELIA MENDES DE ALMEIDA BELO
Advogado do(a) APELADO: JOSE CICERO CORREA JUNIOR - SP129237-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, ressalto que a parte agravada não aceitou a proposta de acordo da Autarquia.

No mérito, o presente recurso não merece prosperar.

Ora, em relação à correção monetária, deve ser aplicado o Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, como foi decidido na r. decisão agravada (ID 102976949, p. 76).

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática agravada é medida que se impõe.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA: MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1 - Ora, em relação à correção monetária, deve ser aplicado o Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, como foi decidido na r. decisão agravada (ID 102976949, p. 76).

2 - Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática agravada é medida que se impõe.

3 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5792228-52.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: RITA LOPES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ GALAN MADALENA - SP197257-N, JOSE MADALENA NETO - SP386346-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5792228-52.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: RITA LOPES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ GALAN MADALENA - SP197257-N, JOSE MADALENA NETO - SP386346-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu provimento ao apelo anteriormente manejado pela parte autora, a fim de reconhecer o período de 14.08.1966 a 30.04.1992, como labor rural desenvolvido pela requerente, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, em sua modalidade híbrida, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 27.10.2015.

A autarquia previdenciária, ora agravante, suscita o desacerto da concessão da benesse, haja vista a ausência de provas materiais do exercício de labor rural pela demandante no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Contraminuta apresentada pela parte autora.

É o Relatório.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5792228-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: RITA LOPES DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ GALAN MADALENA - SP197257-N, JOSE MADALENA NETO - SP386346-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

A demanda foi ajuizada pela parte autora visando a obtenção do benefício de aposentadoria por idade em sua modalidade híbrida, ou seja, computando-se período de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, a ser somado a interstícios em que efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias.

Julgado improcedente o pedido perante o d. Juízo de Primeiro Grau, a parte autora interpôs recurso de apelação.

Remetidos os autos a esta Corte, este Relator deu provimento ao apelo manejado pela requerente, haja vista o implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse.

Todavia, irrisignado com a reforma da r. sentença, a autarquia federal interpôs o presente agravo interno, reiterando sua argumentação acerca da impossibilidade de concessão do benefício sem a comprovação do exercício de labor rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Sem razão, contudo.

Isso porque, conforme expressamente consignado no *decisum* vergastado, inexistente previsão legal nesse sentido, sendo certo que os precedentes jurisprudenciais sobre o tema estabelecem que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obter o benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Inclusive, no bojo de julgamento realizado em novembro de 2014 (PEDILEF nº. 5000957-33.2012.4.04.7214), a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) reviu seu posicionamento anterior para adotar a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial nº. 1407613. Válida, nesse passo, a transcrição dos julgados supramencionados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou

do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como

carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em

atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".

16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data:28.11.2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º. DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOUVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos

de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. 1.1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade rural, (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). 1.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ato contínuo, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3o., da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).

2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade. Analisando a prova dos autos, assim pronunciou-se o Juiz Federal para julgar procedente, em parte, o pedido vestibular: "Os documentos carreados aos autos vão ao encontro dos depoimentos, o que forma um início de prova material razoável. Todavia, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Boldori); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano Kinzi Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às atividades agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a atividade rural em regime de economia familiar, de forma descontínua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, §3º, da LBPS. (...) Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatora a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural. (...) Consigno que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008." 2.1. A 2a. Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso inominado, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de atividade urbana e rural, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Com efeito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3o do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumprirem a carência da aposentadoria rural por idade, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao

benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de idade, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)."

3. Entenderam os órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, § 3o., da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão

vinculados ao trabalho no campo; esta regra de aposentadoria por idade, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, que em determinado período anterior, desempenhou atividade de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 tem por objetivo corrigir situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte nomeio urbano, não conseguiram implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3o. do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.

4. Essa forma de aposentadoria por idade prevista no par. 3o., do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, com a finalidade de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo

afetos ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.

5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da idade foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.

6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5a. Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3o., da Lei 8.213/91.

7. Quanto ao mérito, tenho que a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial 1407613, da Relatoria do Min. Herman Benjamin (julgado em 14.10.2014) deu nova configuração à tese tratada nestes autos. Com efeito, esta Turma Nacional, em precedentes vários, havia entendido que a regra constante no art. 48 artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei de Benefícios de Previdência possuía "mão única", sendo devida apenas para o trabalhador rural. 7.1. Desse modo, se o trabalhador fosse urbano, não faria jus o beneficiário ao favor legis. Com efeito, esta Turma Nacional de Uniformização, ao julgar os Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Ernane Moreira Barros) e 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/91, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar as contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência para aposentadoria por idade rural. Por outro lado, o trabalhador urbano não pode se utilizar de período rural para o preenchimento de carência com vistas à aposentadoria por idade urbana.

8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com a consideração dos períodos urbano e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o

trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.

9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização-TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação de Lei Federal-PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Além disso, conforme explicitado no *decisum* agravado, encontra-se pacificado no E. Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que o período de atividade rural exercido anteriormente à Lei nº 8.213/91, pode ser computado também como período de carência, para fins de aposentadoria por idade mista, conforme artigo 48, §§ 3º e 4º, da LBPS, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008.

Nesse sentido, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE.

1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.

2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. **O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições.**

4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.

5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rural.

6. Recurso especial improvido."

(REsp 1476383/PR, RECURSO ESPECIAL, 2014/0209374-4 Relator(a) Ministro SÉRGIO KUKINA (1155), PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento 01/10/2015, Data da Publicação/Fonte DJe 08/10/2015, RIOBTP vol. 318 p. 146 - g.n.).

Acrescento, ainda, por oportuno que recentemente a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese:

"O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n.º 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, § 3º, da Lei n.º 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1007).

Desse modo, conforme explicitado no aresto agravado, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, conforme, o entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça, o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE EM SUA MODALIDADE HÍBRIDA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS. AUSÊNCIA DE PROVAS DO LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. DESCABIMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 48, §§ 3º E 4º, DA LEI N.º 8.213/91. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA BENEFICÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pelo INSS visando a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade, em sua modalidade híbrida, sob o argumento de ausência de provas materiais do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

2. Improcedência. Estabelece o art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91 que para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural, sem contribuição, para obtenção do benefício de aposentadoria com o tempo de idade aos 60 (sessenta) anos - mulher e 65 (sessenta e cinco) anos - homem.

3. Precedente jurisprudencial. RESP n.º 1.407.613. O C. STJ adotou entendimento no sentido de que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obter o benefício de aposentadoria por idade híbrida. Implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benefício.

4. Agravo interno do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002311-48.2015.4.03.6133

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM MELLO FREIRE

Advogado do(a) APELADO: MARCIA TERESA DE CASTILHO MOREIRA PASSOS - SP74940-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002311-48.2015.4.03.6133
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM MELLO FREIRE
Advogado do(a) APELADO: MARCIA TERESA DE CASTILHO MOREIRA PASSOS - SP74940-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face de decisão monocrática de ID 103252378 - Pág. 268/279, de minha relatoria, que, com fundamento no art. 932, IV, 'b', do NCPC, deu parcial provimento à apelação interposta pelo ora agravante, apenas para deixar de condená-lo ao reconhecimento da especialidade do período de 19/08/1974 a 31/03/1975, mantida a r. sentença nos demais pontos, inclusive quanto à aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal ao cálculo da correção monetária.

Alega o agravante (ID 103252378 - Pág. 282/290), em síntese, que "quando o segurado trabalhou exposto a ruído, a medição deste revelou pressão sonora abaixo dos limites legais estabelecidos". Alega ainda que a correção monetária deveria ter sido fixada nos termos do art. 1º-F da lei 9.494/97, uma vez que a decisão do STF nas ADIs 4.425 e 4.357, que tratou da inconstitucionalidade desse dispositivo, diz respeito apenas à atualização dos débitos fazendários inscritos em precatórios, o que não é o caso dos autos.

Pleiteia, desse modo, o provimento do agravo, a fim de reconsiderar a decisão agravada. Caso não seja esse o entendimento, requer a submissão do presente à Turma para julgamento.

Intimada, a parte autora não apresentou contrarrazões (ID 103252363 - Pág. 5).

É o relatório.

dearaujo

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002311-48.2015.4.03.6133
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM MELLO FREIRE
Advogado do(a) APELADO: MARCIA TERESA DE CASTILHO MOREIRA PASSOS - SP74940-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

Nesse sentido, ao contrário do quanto alegado pelo agravante, em nenhum dos períodos cuja especialidade foi reconhecida (01/04/1975 a 21/06/1988 e 27/06/1988 a 22/11/1989) a exposição do autor ao agente ruído foi inferior ao limite de tolerância então vigente para o agente "ruído", que era de 80 dB, nos termos dos códigos 1.1.6 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.050/79 – como aliás já fundamentado na decisão agravada. Confira-se:

"No caso dos autos, a sentença reconheceu a especialidade dos períodos de 19/08/1974 a 21/06/1988 e de 27/06/1988 a 22/11/1989.

Quanto ao período de 27/06/1988 a 22/11/1989, o PPP de fl. 200, que foi enviado diretamente pela empresa Duratex S/A, como resposta a ofício (fl. 199), indica que o autor esteve exposto a ruído em intensidade de 85 dB, configurada, portanto a especialidade.

Quanto ao período de 19/08/1974 a 21/06/1988, o PPP (fl. 194) indica exposição a ruído de 91 dB a 93 dB no período de 01/04/1975 a 21/06/1988, mas indica exposição a ruído em intensidade de apenas 78 dB no período de 19/08/1974 a 31/03/1975, de modo que a especialidade deste último não pode ser reconhecida".

Quanto à correção monetária, observo que esta questão não foi objeto do recurso de apelação do INSS, de modo que a r. decisão agravada não poderia ter decidido a matéria.

É que as irrisignações ora trazidas à baila deveriam ter sido apontadas por ocasião da oposição do primeiro recurso. Nesse rumo, a interposição de recurso pela autarquia, sem o debate da obscuridade que ora refere, acarreta a preclusão da matéria suscitada. Sendo assim, não se há falar em reforma do que se decidiu.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SUPOSTA OMISSÃO EXISTENTE NO ACÓRDÃO QUE JULGOU AGRADO REGIMENTAL, PRECLUSÃO. 1. O acórdão proferido em julgamento de Agravo Regimental foi atacado mediante oposição sucessiva de dois Embargos de Declaração. Nos primeiros aclaratórios, objetivou-se exclusivamente o questionamento de matéria constitucional. Nos segundos, pretendeu-se manifestação a respeito de temas supostamente relevantes que não teriam sido enfrentados no Agravo Regimental. 2. Conforme se verifica, não se apontou omissão no julgamento dos primeiros aclaratórios, razão pela qual precluiu a oportunidade para questionar a existência de omissão no acórdão que julgou o Agravo Regimental. 3. Embargos de Declaração rejeitados." (STJ, EAREs 200900605368, HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, V.U., DJUe DATA:14/09/2010.). (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PEDIDO DE REFORMA. IMPROVIMENTO.

- Mantido o entendimento do decism monocrático no sentido de que o agravo retido interposto pela parte autora não poderia ser conhecido por ocasião do julgamento da apelação cível.

- É defeso à parte arguir matéria não suscitada no momento oportuno em sede de apelação (não interposta), ou, ainda, por meio dos embargos de declaração, dada a ocorrência de preclusão.

- O caso dos autos não é de retratação.

- Agravo legal improvido. (TRF3, AC n° 2000.03.99.001061-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky v.u., DJUe 07.12.2012).

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATORIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.

2. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

5. Recurso improvido".

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo legal do INSS.

É o voto.

dearaujo

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. EXPOSIÇÃO A NÍVEIS SUPERIORES AOS LIMITES DE TOLERÂNCIA LEGAIS. RECONHECIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRECLUSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

- Ao contrário do quanto alegado pelo agravante, em nenhum dos períodos cuja especialidade foi reconhecida (01/04/1975 a 21/06/1988 e 27/06/1988 a 22/11/1989) a exposição do autor ao agente ruído foi inferior ao limite de tolerância então vigente para o agente "ruído", que era de 80 dB, nos termos dos códigos 1.1.6 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.050/79 – como aliás já fundamentado na decisão agravada.

- Quanto à correção monetária, observo que esta questão não foi objeto do recurso de apelação do INSS, de modo que a r. decisão agravada não poderia ter decidido a matéria. As irrisignações ora trazidas à baila deveriam ter sido apontadas por ocasião da oposição do primeiro recurso. Nesse rumo, a interposição de recurso pela autarquia, sem o debate da obscuridade que ora refere, acarreta a preclusão da matéria suscitada. Sendo assim, não se há falar em reforma do que se decidiu.

- Agravo legal do autor a que se nega provimento.

dearaujo

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao agravo legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003052-69.2015.4.03.6107
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ANTONIO ALFREDO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003052-69.2015.4.03.6107
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIO ALFREDO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de apelação cível interposta pelo INSS contra sentença que julgou os embargos à execução por ele opostos, em sede de ação de benefício previdenciário.

Alega o apelante, em síntese, devem ser descontadas as competências em que a parte segurada comprovadamente verteu contribuições à Previdência, em decorrência do exercício de atividade laborativa.

Foram opostos embargos declaratórios pela parte embargada, estes acolhidos para fixar a sucumbência.

Intimada, a parte recorrida apresentou resposta ao recurso.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003052-69.2015.4.03.6107
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIO ALFREDO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA COMPENSAÇÃO DE VALORES

Este Magistrado vinha decidindo descaber pagamento das rendas mensais dos benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença quando comprovado o exercício de atividade laborativa por meio de contribuições vertidas à Previdência, ou no caso do recebimento de outro benefício a ser compensado.

Esta E. Corte já se pronunciou nesse sentido, consoante as ementas ora colacionadas:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHO REMUNERADO APÓS A DIB. DESCONTO DEVIDO. JUROS DE MORA. - Decisão agravada acolheu a conclusão do laudo pericial que, considerados os requisitos legais, permite apenas a concessão de auxílio-doença. - Juros de mora nos termos do inconformismo. - O fato de o autor ter se mantido em atividade na condição de empregado, percebendo remuneração decorrente da efetiva prestação do serviço, autoriza o desconto desses períodos do quantum devido pela autarquia. Benefício devido por incapacidade para o trabalho. Precedentes da Terceira Seção (AR nº 0000019-98.2011.4.03.0000/SP e AR nº 2011.03.00.006109-4). - Agravo do autor ao qual se nega provimento. Agravo do INSS provido para autorizar o desconto dos períodos em que o autor trabalhou registrado, do montante devido.” (AC 00345667720104039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013) (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido." (AC 00088505320074039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - NONA TURMA, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2011 PÁGINA: 1194.FONTE_REPUBLICACAO.) (g.n.).

Todavia, passei a adotar entendimento segundo o qual é razoável considerar-se que os aludidos períodos não elidem o direito à percepção do benefício por incapacidade, quando a compensação poderia ser invocada na ação de cognição, nos termos do julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), no qual restou pacificada a questão, no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. Confira-se o julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86% COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis.

Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o exaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se 'deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido'.

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Nas palavras de Araken de Assis:

"(...) O problema exegético inicial do art. 741, VI, reside na circunstância temporal dessas exceções. Conforme dispõe a regra, elas devem ser 'supervenientes à sentença', emitida no processo de conhecimento imediatamente anterior:

E, com efeito, ao responder à demanda condenatória, o executado usufruiu da oportunidade para alegar 'toda matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor' (art. 300). Por este relevante motivo, agora não poderá renová-las, porque rejeitadas no juízo de procedência daquela demanda e tornadas incontestáveis pela coisa julgada (art. 467). E, se não deduziu 'toda a matéria de defesa', seja porque respondeu parcialmente, seja porque revel, as exceções então existentes precluíram, haja vista a eficácia preclusiva da coisa julgada (art. 474). O único temperamento concebível resulta da sumariedade da cognição: a defesa que o réu 'poderia opor' ao pedido, consoante estatui o art. 474, não abrangerá as exceções contidas na área reservada ou incógnita. (...) (ASSIS, Araken de. Manual de Execução. 14.ª ed. São Paulo: RT, 2012, p. 1262)

Por conseguinte, arremata o processualista, as exceções impeditivas, modificativas ou extintivas atendíveis, via embargos ou impugnação, cingem-se às que se verificaram posteriormente à última oportunidade e alegação no processo de conhecimento (Cf. ASSIS, Araken, ob. cit. p. 1262).

No caso dos autos, verifica-se que a decisão do processo de conhecimento condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença.

A parte embargada efetuou recolhimentos como empregado, conforme demonstram os documentos anexados aos autos. Verifica-se, portanto, que houve concomitância entre os pagamentos e a concessão do benefício por incapacidade.

No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi suscitada no processo de conhecimento, pelo que não deve ser considerada nestes embargos do devedor, devendo ser mantida a r. sentença.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. COMPENSAÇÃO COM PERÍODOS LABORADOS. AUSÊNCIA DE PRÉVIO DEBATE NA AÇÃO DE CONHECIMENTO. APELO DESPROVIDO.

A compensação de valores alusivos aos períodos de atividade remunerada e relativos a outros benefícios só pode ser alegada nos embargos do devedor se pôde ser aduzida tempestivamente no processo de conhecimento. No caso, a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo.

Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017623-38.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NOEL MARTINS MOURA
Advogado do(a) APELADO: GETULIO CARDOZO DA SILVA - SP70121-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017623-38.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NOEL MARTINS MOURA
Advogado do(a) APELADO: GETULIO CARDOZO DA SILVA - SP70121-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática (ID 102960952, p. 138/141), que negou provimento à apelação do INSS.

Em seu recurso, aduz o agravante que há impossibilidade de percepção simultânea de salário e benefício previdenciário por incapacidade, ressaltando que a agravada exerceu atividade laborativa após o termo inicial fixado para o benefício de incapacidade.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017623-38.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NOEL MARTINS MOURA
Advogado do(a) APELADO: GETULIO CARDOZO DA SILVA - SP70121-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Conforme esclarecido na r. decisão monocrática, a eventual atividade laborativa da agravada após o termo inicial fixado para a percepção do benefício por incapacidade ocorre pela necessidade de subsistência da agravada, considerado o tempo decorrido até a efetiva implementação do benefício.

Concluiu-se corretamente que a agravada foi compelida a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde.

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática agravada é medida que se impõe.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

- 1 - Conforme esclarecido na r. decisão monocrática, a eventual atividade laborativa da agravada após o termo inicial fixado para a percepção do benefício por incapacidade ocorre pela necessidade de subsistência da agravada, considerado o tempo decorrido até a efetiva implementação do benefício.
- 2 - Concluiu-se corretamente que a agravada foi compelida a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde.
- 3 - Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática agravada é medida que se impõe.
- 4 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019358-74.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: ROGERIO DONIZETE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019358-74.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: ROGERIO DONIZETE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de Instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que negou o pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais, sob pena de cancelamento da distribuição.

Sustentou a parte agravante que o simples requerimento e a declaração de pobreza apresentada são suficientes para o deferimento do benefício.

Ressaltou que apresenta insuficiência de recursos, bem como que demonstrou a situação de miserabilidade, juntando aos autos o CNIS, comprovando que possui renda variável, cuja média salarial entre 01/2019 a 05/2019, é de R\$ 5.431,57, inferior ao teto do INSS.

Acrescentou que não há justificativas para indeferir o pedido pois não há elementos que evidenciam a falta dos pressupostos legais para a concessão do benefício citado e, ainda, nestes casos, antes de indeferir, deveria determinar à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos legais, conforme art. 99 do NCPC em seu § 2º.

Requer a reforma da decisão agravada.

Contraminuta pela parte agravada - doc. 90482797.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019358-74.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: ROGERIO DONIZETE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei nº 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita da seguinte forma:

Artigo 98: A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

§ 5º Na hipótese do § 4º, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.

§ 6º O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.

§ 7º Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferir, fixar prazo para realização do recolhimento.

Depreende-se da leitura dos dispositivos acima transcritos, que para a concessão dos benefícios da justiça gratuita é suficiente a simples afirmação de hipossuficiência da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser afastada a por prova em contrário.

No presente caso, o agravante moveu a ação para a obtenção de aposentadoria especial, requerendo a concessão dos benefícios da justiça gratuita na petição inicial, que restou indeferida, sob os seguintes argumentos:

"(...) O CNIS do autor atesta rendimentos mensais suficientes a arcar com as módicas custas processuais sem prejuízo de sua subsistência e de sua família, pelo que indefiro o benefício da gratuidade processual. Comprove-se o recolhimento das custas iniciais, em 15 dias, sob pena de cancelamento da distribuição, extinção do feito e inscrição em dívida ativa. Na mesma oportunidade, apresente comprovante de residência nessa comarca. Intime-se."

O art. 99, §2º, do CPC dispõe que o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

Ocorre que, sem oportunizar a comprovação do preenchimento dos pressupostos para a concessão do benefício (art. 99, §2º, do CPC), este fora indeferido.

Ante o exposto, dou provimento parcial ao agravo de instrumento, para que seja oportunizada à parte agravante a comprovação, no feito principal em primeira instância, do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da assistência judiciária gratuita, nos termos do § 2º, do art. 99, do CPC.

mma

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PRESUNÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA AFASTADA. ARTIGO 99, § 2º DO CPC. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei nº 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita nos arts. 98 e 99.

2. Para a concessão dos benefícios da justiça gratuita é suficiente a simples afirmação de hipossuficiência da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser afastada por prova em contrário.

3. O art. 99, §2º, do CPC dispõe que o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos. Ocorre que, sem oportunizar a comprovação do preenchimento dos pressupostos para a concessão do benefício (art. 99, §2º, do CPC), este fora indeferido.

4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

mma

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0026539-61.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: MICHELE GONCALVES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ADEMAR FERREIRA MOTA - SP208965-N
APELADO: MICHELE GONCALVES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ADEMAR FERREIRA MOTA - SP208965-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0026539-61.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: MICHELE GONCALVES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ADEMAR FERREIRA MOTA - SP208965-N
APELADO: MICHELE GONCALVES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ADEMAR FERREIRA MOTA - SP208965-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática (ID 102987758, p. 127/132), que não conheceu do reexame necessário, negou provimento à apelação da autora e deu parcial provimento à apelação do INSS, para determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução do julgado.

Em seu recurso, requer o agravante a reforma da decisão, aduzindo que em relação à correção monetária deve ser aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9494/97, com a redação dada pela Lei nº 11960/2009 (ID 102987758, p. 135/136 e ID 102987759, p. 01/04).

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0026539-61.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: MICHELE GONCALVES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ADEMAR FERREIRA MOTA - SP208965-N
APELADO: MICHELE GONCALVES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ADEMAR FERREIRA MOTA - SP208965-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Em relação à correção monetária, foi aplicado o entendimento de que devem ser aplicados os índices do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, sendo este o entendimento sedimentado por esta Turma (ID 102987758, p. 131).

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1 - Em relação à correção monetária, foi aplicado o entendimento de que devem ser aplicados os índices do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, sendo este o entendimento sedimentado por esta Turma.

2 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003407-04.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA MADALENA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003407-04.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA MADALENA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra acórdão proferido nos autos de ação com vistas à concessão de benefício assistencial.

A parte autora, ora embargante, alega omissão no julgado, no tocante ao conjunto probatório para deferimento do benefício pleiteado.

Sem manifestação do INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003407-04.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA MADALENA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Aduz o autor que há omissão no Acórdão não enfrentar todos os fundamentos relevantes expostos no Recurso de apelação.

O julgado foi cristalino ao decidir a questão posta em debate. Consignou que verifica-se do laudo médico-pericial que a parte autora apresenta dorsopatia deformante, não especificada e espondilose não especificada, asseverando o perito que não há incapacidade para o trabalho.

Como se vê, o perito assevera que inexistente incapacidade.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob o pretexto de omissão do julgado, pretende a autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de omissão do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000249-12.2013.4.03.6131
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RINALDO ORTIZ
Advogado do(a) APELADO: PEDRO FERNANDES CARDOSO - SP130996-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000249-12.2013.4.03.6131
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RINALDO ORTIZ
Advogado do(a) APELADO: PEDRO FERNANDES CARDOSO - SP130996-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS diante de acórdão de ID 106775810 - Pág. 188/194, que negou provimento a recurso de apelação interposto pela autarquia, mantendo a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal ao cálculo da correção monetária.

Em suas razões (ID 106775810 - Pág. 197/204), o embargante alega que a correção monetária deveria ter sido fixada nos termos do art. 1º-F da lei 9.494/97, uma vez que a decisão do STF nas ADIs 4.425 e 4.357, que tratou da inconstitucionalidade desse dispositivo, diz respeito apenas à atualização dos débitos fazendários inscritos em precatórios, o que não é o caso dos autos.

É o relatório.

dearaujo

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000249-12.2013.4.03.6131
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RINALDO ORTIZ
Advogado do(a) APELADO: PEDRO FERNANDES CARDOSO - SP130996-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DO CABIMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

O julgado foi claro ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do tempus regit actum, e ainda a necessidade de observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947 (que trata da correção monetária e juros de mora na fase de conhecimento).

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração do INSS.

É o voto.

dearaujo

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL. DER. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

2. O acórdão recorrido foi claro ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do tempus regit actum, e ainda a necessidade de observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947 (que trata da correção monetária e juros de mora na fase de conhecimento).

3. Embargos de declaração desprovidos.

dearaujo

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000742-82.2013.4.03.6003
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ALESSANDRO FERRAREZ
Advogado do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000742-82.2013.4.03.6003
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ALESSANDRO FERRAREZ
Advogado do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do autor, concedendo o benefício de auxílio-doença ao agravado (ID 102967914, p. 171/176).

Em seu recurso, aduz o agravante que em relação à correção monetária seja aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9494/97, com a redação dada pela Lei nº 11960/09.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

Contrarrazões da parte autora (ID 102967914, p. 189/193).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000742-82.2013.4.03.6003
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ALESSANDRO FERRAREZ
Advogado do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, ressalto que a parte agravada não aceitou a proposta de acordo da Autarquia.

No mérito, o presente recurso não merece prosperar.

Ora, em relação à correção monetária, deve ser aplicado o Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, como também foi decidido na r. decisão agravada (ID 102967914, p. 175).

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática agravada é medida que se impõe.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

- 1 - Em relação à correção monetária, deve ser aplicado o Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, como também foi decidido na r. decisão agravada (ID 102967914, p. 175).
- 2 - Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática agravada é medida que se impõe.
- 3 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000076-71.2011.4.03.6126
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: VALTER PAIFER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIO ALMANSALOPES FILHO - SP195741-N
APELADO: VALTER PAIFER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FABIO ALMANSALOPES FILHO - SP195741-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000076-71.2011.4.03.6126
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: VALTER PAIFER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIO ALMANSALOPES FILHO - SP195741-N
APELADO: VALTER PAIFER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FABIO ALMANSALOPES FILHO - SP195741-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por VALTER PAIFER em face do V. Acórdão de fs. 210/223-V.

Em seus embargos, aduz que deve ser enquadrado como especial o período entre 15/09/2005 a 29/10/2007, com revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER, em 29/10/2007.

Não há contrarrazões.

É o relatório

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000076-71.2011.4.03.6126
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: VALTER PAIFER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIO ALMANSALOPES FILHO - SP195741-N

APELADO: VALTER PAIFER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FABIO ALMANSALOPES FILHO - SP195741-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, o embargante requer o reconhecimento da especialidade do período entre 15/09/2005 a 29/10/2007.

Ora, o PPP de fls. 30/34 atesta que o autor esteve sujeito ao agente nocivo Benzeno até 29/10/2007, mesmo que o nome empresarial tenha mudado de Petroquímica União S/A para Quattor Químicos Básicos S/A, uma vez que permanece o mesmo CNPJ, se tratando do mesmo estabelecimento empresarial.

Portanto, o reconhecimento da especialidade do período entre 15/09/2005 a 29/10/2007 é medida que se impõe, sendo que tal período deverá ser averbado pelo INSS, para fins de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição do embargante desde a concessão do benefício (29/10/2007).

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO aos embargos de declaração, para reconhecer a especialidade do período entre 15/09/2005 a 29/10/2007, o qual deverá ser averbado pelo INSS, para fins de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição do embargante, com efeitos financeiros desde 29/10/2007, mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PERÍODO ESPECIAL RECONHECIDO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, o embargante requer o reconhecimento da especialidade do período entre 15/09/2005 a 29/10/2007. Ora, o PPP de fls. 30/34 atesta que o autor esteve sujeito ao agente nocivo Benzeno até 29/10/2007, mesmo que o nome empresarial tenha mudado de Petroquímica União S/A para Quattor Químicos Básicos S/A, uma vez que permanece o mesmo CNPJ, se tratando do mesmo estabelecimento empresarial.

3 - Portanto, o reconhecimento da especialidade do período entre 15/09/2005 a 29/10/2007 é medida que se impõe, sendo que tal período deverá ser averbado pelo INSS, para fins de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição do embargante desde a concessão do benefício (29/10/2007).

4 - Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000882-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ADEMAR JOSE DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: AIRTON GUIDOLIN - SP68622-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000882-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ADEMAR JOSE DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: AIRTON GUIDOLIN - SP68622-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos em face do acórdão que não conheceu da remessa oficial e negou provimento à apelação da parte autora.

O autor, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado apresenta omissão no tocante ao termo inicial do benefício.

Por fim, requereu que a omissão seja sanada, julgando-se procedente a ação.

Sem contramínuta do INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000882-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ADEMAR JOSE DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: AIRTON GUIDOLIN - SP68622-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Aduz o autor que há omissão no Acórdão não enfrentar todos os fundamentos relevantes expostos no recurso de apelação.

O julgado foi cristalino ao decidir a questão posta em debate. Consignou que não é possível retroagir o início de pagamento do benefício à data da cessação do auxílio -doença, em 12.05.2008, tampouco à data da citação, em 02.08.2010, haja vista que o laudo pericial fixou o início da incapacidade laboral em 03.07.2012, inexistindo nos autos provas da inapetência do demandante àquelas épocas.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob o pretexto de omissão do julgado, pretende a autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de proteger deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000661-28.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ROGERIO LOURENCAO
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000661-28.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ROGERIO LOURENCAO
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à sua apelação para fixar os critérios de aplicação da correção monetária, mantendo, assim, o reconhecimento do período especial de 06/03/1997 a 01/07/2016, bem como a concessão da aposentadoria especial postulada, a partir da data do requerimento administrativo (30/08/2016).

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a impossibilidade do reconhecimento de atividade especial por periculosidade, após o advento do Decreto n.º 2.172/97, e, também, a necessidade do afastamento do trabalho, nos termos do artigo 57, § 8º, da Lei n.º 8.213/91. Caso seja confirmada a condenação, alega que o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da cessação da atividade nociva. Requer, desse modo, a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do recurso ao órgão colegiado.

Apresentadas contrarrazões pela parte agravada.

É o relatório.

VOTO

De início, cumpre enfatizar, que o agravo interno é o recurso cabível contra decisão proferida pelo relator para fins de seu exame pelo respectivo órgão colegiado (art. 1.021, CPC).

No mérito, o presente agravo interno não merece provimento.

Conforme exposto na decisão agravada, considerando que o rol trazido no Decreto nº 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, a circunstância de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição a esse fator de risco, de forma habitual e permanente, como é a situação específica do caso em tela – **fato este não impugnado pelo agravante.**

Nesse sentido, o REsp 1306113/SC submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ:

“RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.”

(REsp 1306113/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2012, DJe 07/03/2013)

Em igual teor: STJ, AGARESP 201200286860, Primeira Turma, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe Data:25/06/2013; AGRESP 201200557336, Primeira Turma, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe DATA:27/05/2013.

Outrossim, mostra-se totalmente infundado o argumento do INSS de que a concessão da aposentadoria especial não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, **sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial:**

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos “casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

4. A aposentadoria especial possui nitido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

*5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.** Deveras, o **direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional** (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.*

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho higiêno a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]

(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) - destaquet

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nessa linha:

"PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. ELETRICIDADE. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A presença do agente nocivo eletricidade já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição a energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

- Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extrai-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador. - A caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

- **Em relação à prévia fonte de custeio, ressalta-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei n.º 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.**

- Índice de correção monetária deve observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

- Agravo interno do INSS não provido."

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000691-21.2017.4.03.6140, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 07/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/11/2019) - destaqui

De seu turno, observo que o autor, diante da negativa do pedido administrativo de concessão da aposentadoria especial, formulado em 30/08/2016, ingressou com a presente ação judicial em 19/04/2017, para fins de obtenção do benefício a partir daquela data, tendo sido reconhecido, nesta via, o direito pleiteado.

Assim, por óbvio, não há que se falar, na hipótese, em necessidade de afastamento do segurado das atividades nocivas como condição à implementação da aposentadoria especial.

Com efeito, em primeiro lugar, vale enfatizar novamente que a aposentadoria é garantia constitucional, estando prevista como direito social do trabalhador no artigo 7º, inciso XXIV, da CF/1988. Esse mesmo artigo, em seu inciso XXIII, dispõe ser também direito dos trabalhadores urbanos e rurais a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança, tendo como escopo proteger o trabalhador que exerce atividades insalubres, perigosas ou penosas, e que, por isso, deve fazer jus a tempo reduzido de trabalho para aposentar-se, quando comparado ao trabalhador em atividade comum.

Decorre, pois, a denominada "aposentadoria especial" do poder de interferência estatal, que legitimamente diferencia o trabalhador em atividade especial daquele em atividade comum, e, com base nesse *discrimen*, possibilita-o a aposentar-se com tempo reduzido de atividade.

Dessa forma, repisa-se, uma vez adquirido o direito à aposentação especial, ao segurado deve ser garantida a faculdade de pleiteá-la e ainda poder optar em continuar exercendo atividade laborativa - insalubre, penosa e perigosa, ou não -, caso assim desejar, cumulando-a com a aposentadoria deferida, não tendo o Estado o direito de interferir na esfera privada do trabalhador, impedindo-o de continuar trabalhando, **cujo fim maior é manter-se com dignidade.**

De fato, refletindo sob o aspecto da isonomia, ao aposentado com uma lei não prevê qualquer vedação à continuidade de exercício de atividade laborativa após aposentar-se.

Ademais, o segurado especial em nada se equipara ao aposentado por invalidez, cuja manutenção no trabalho é absolutamente incompatível com o quadro de invalidez.

Ainda, seria temerário fazer tal exigência de desligamento ao trabalhador, diante da possibilidade de indeferimento de seu pedido administrativo, como ocorreu no caso em apreço. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESLIGAMENTO DO ÚLTIMO EMPREGO. VERBAS DA SUCUMBÊNCIA. RESPONSABILIDADE.

I - Conforme dispunha o art. 35, § 1º, combinado ao art. 32, § 1º, a, da CLPS/84, vigente quando do pleito administrativo da prestação pelo apelado 22 de janeiro de 1991 a aposentadoria especial era devida, ao segurado empregado, a contar da data do desligamento do emprego, quando requerida, em suma, até 180 (cento e oitenta) dias depois.

II - No caso, porém, a aplicação do citado dispositivo legal mostra-se inviável, pois a negativa do deferimento do benefício deu-se por franco equívoco do Instituto a exigência da idade mínima de 50 (cinquenta) anos, reconhecido no próprio âmbito administrativo da Previdência Social, daí porque não se mostra plausível que o erro da autarquia previdenciária venha a prejudicar o segurado.

III - Além disso, não seria razoável esperar do apelado que ficasse à espera do desfecho do processo administrativo, que ocorreu depois de mais de dois anos, em 1993, sem qualquer vínculo empregatício e, portanto, sem auferir rendimento, na incerta expectativa de que o INSS viria a atender a pretensão ventilada naquela sede, para que tivesse a DIB fixada na data do requerimento.

IV - Ressalta-se que, de qualquer modo, por época da conclusão do contencioso administrativo já estava em vigor a Lei nº 8.213/91, que disciplinou a matéria de forma diversa, tornando desnecessário o desligamento do último emprego para tornar possível o início do pagamento de aposentadoria, consoante se verifica da conjugação do § 2º do art. 57 com o art. 49, I, b, do diploma legal em comento.

V - A aposentadoria especial, na espécie, tem por termo inicial a data em que formulado o pleito na via administrativa 22 de janeiro de 1991, e não a data a que se seguiu o desligamento do último emprego 26 de agosto de 1993.

[...]"

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0085367-22.1995.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 28/03/2005, DJU DATA: 20/04/2005)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. LIMITES DE TOLERÂNCIA AO RUÍDO. PRECEDENTES DO STJ. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DECLARAÇÃO DO EMPREGADOR ACERCA DA EFICÁCIA DO EPI NÃO DESCARACTERIZA O TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO STF. FONTE DE CUSTEIO. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 57 DA LEI N.º 8.213/91. REGRA DO §8º DO ART. 57 DA LEI N.º 8.213/91. AFASTAMENTO DA ATIVIDADE NOCIVA A PARTIR DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA LEI N.º 11.960. SENTENÇA MANTIDA.

[...]

6. A partir da implantação do benefício aposentadoria especial torna-se obrigatório o desligamento da empresa ou mais especificamente da atividade nociva, consoante inteligência do §8º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91. Exigir do segurado o prévio afastamento da atividade insalubre é por demais temerário, diante da possibilidade de seu pedido ser indeferido na esfera administrativa, como ocorreu no presente caso, o que inviabilizaria a própria manutenção do trabalhador.

7. O benefício somente foi implantado (fevereiro/2012 - fls. 298) em cumprimento à antecipação da tutela deferida na sentença (dezembro/2011 - fls. 261/268). Todavia, na data do requerimento administrativo (18/03/2010), o autor já reunia os requisitos para a obtenção de aposentadoria especial, pedido que foi indeferido pelo INSS, o que compeliu o segurado a permanecer na atividade insalubre além do que precisava. Assim, há que ser mantida a data de início do benefício na data do pedido na esfera administrativa, sob pena de se configurar locupletamento ilícito do réu às expensas do trabalhador, levando-se em conta, ainda, que inexistiu nos autos qualquer prova de que a partir da implantação do benefício o segurado tenha permanecido no exercício da atividade nociva.

[...]" (AC 00177691920114013800, JUIZ FEDERAL MARCELO MOTTA DE OLIVEIRA, TRF1 - 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DE JUIZ DE FORA, e-DJF1 DATA:06/11/2015 PAGINA:7380.)

Por fim, penso que se deve também sopesar que após anos de exercício de atividade insalubre, perigosa ou penosa, tende o segurado a estar ainda mais vulnerável, necessitando, em alguns casos, de manter-se trabalhando exatamente para fazer frente às suas necessidades pessoais, em grande parte das vezes ampliadas como decorrência da atividade nociva, perigosa ou penosa que sempre exerceu.

Acresça-se que, como dito anteriormente, à época do pedido formulado no âmbito administrativo, o demandante já havia incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito à aposentadoria especial, sendo devido o benefício desde então, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

Deveras, não se pode permitir que o autor seja prejudicado em seu direito de usufruir do benefício vindicado desde o requerimento administrativo - direito esse o qual lhe foi negado, na ocasião, por culpa exclusiva do ente previdenciário.

Não se trata, pois, de declaração de inconstitucionalidade do artigo 57, § 8º, da Lei n.º 8.213/91, mas apenas de se dar interpretação à norma, de **cunho protetivo**, em conformidade com as peculiaridades da situação fática e os demais preceitos que norteiam a matéria. Nesse mesmo diapasão: TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5008683-64.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIALENCASTRE URSALIA, julgado em 23/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/10/2019.

Importante ressaltar, por último, que não se descarta que o C. STF reconheceu haver repercussão geral sobre o tema, nos autos do Recurso Extraordinário nº 788.092/SC, substituído pelo REx nº 791.961/PR - paradigma do Tema 709 - Relator Min. Dias Toffoli, porém, como consignado no julgado recorrido, tal recurso extraordinário ainda não foi apreciado pela Suprema Corte, não havendo qualquer decisão vinculante acerca da questão.

Em suma, não se verifica, *in casu*, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão, que manteve o reconhecimento do direito pleiteado pela parte autora, em consonância com as provas produzidas e a legislação de regência, assim como com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

Convém ressaltar, ainda, que a alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo interno.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DA EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE, APÓS 05.03.1997. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. NÃO CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE AFASTAMENTO DO SEGURADO DAS ATIVIDADES NOCIVAS COMO CONDIÇÃO À IMPLEMENTAÇÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. MANTIDA ADIB NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECURSO IMPROVIDO.

- Conforme exposto na decisão agravada, considerando que o rol trazido no Decreto n.º 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, a circunstância de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição a esse fator de risco, de forma habitual e permanente, como é a situação específica do caso em tela – fato este não impugnado pelo agravante. Nesse sentido, o REsp 1306113/SC submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ.

- Outrossim, mostra-se totalmente infundado o argumento do INSS de que a concessão da aposentadoria especial não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial.

- Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Precedente.

- Não há necessidade de afastamento do segurado das atividades nocivas como condição à implementação da aposentadoria especial.

- De fato, refletindo sob o aspecto da isonomia, ao aposentado comuna lei não prevê qualquer vedação à continuidade de exercício de atividade laborativa após aposentar-se.

- Ademais, o segurado especial em nada se equipara ao aposentado por invalidez, cuja manutenção no trabalho é absolutamente incompatível com o quadro de invalidez.

- Ainda, seria temerário fazer tal exigência de desligamento ao trabalhador, diante da possibilidade de indeferimento de seu pedido administrativo, como ocorreu no caso em apreço. Precedentes.

- Acresça-se que, à época do pedido formulado no âmbito administrativo, o demandante já havia incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito à aposentadoria especial, sendo devido o benefício desde então, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

- Não se trata, pois, de declaração de inconstitucionalidade do artigo 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91, mas apenas de se dar interpretação à norma, de **cunho protetivo**, em conformidade com as peculiaridades da situação fática e os demais preceitos que norteiam a matéria. Precedente.

- Em suma, não se verifica, *in casu*, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão agravada em consonância com as provas produzidas e a legislação de regência, assim como com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, razão pela qual a sua manutenção é medida que se impõe.

- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0015305-48.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA ODETE RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0015305-48.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ODETE RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS diante de acórdão de ID 103300854 - Pág. 161/169, que negou provimento a recurso de apelação interposto pela autarquia, mantendo a concessão de benefício de prestação continuada.

Em suas razões (ID 103300854 - Pág. 172/177), o embargante alega que a correção monetária deveria ter sido fixada nos termos do art. 1º-F da lei 9.494/97, uma vez que a decisão do STF nas ADIs 4.425 e 4.357, que tratou da inconstitucionalidade desse dispositivo, diz respeito apenas à atualização dos débitos fazendários inscritos em precatórios, o que não é o caso dos autos.

É o relatório.

dearaujo

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0015305-48.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ODETE RODRIGUES

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DO CABIMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Quanto à correção monetária, observo que esta questão não foi objeto do recurso de apelação do INSS, de modo que a r. decisão agravada não poderia ter decidido a matéria.

É que as irresignações ora trazidas à baila deveriam ter sido apontadas por ocasião da oposição do primeiro recurso. Nesse rumo, a interposição de recurso pela autarquia, sem o debate da obscuridade que ora refere, acarreta a preclusão da matéria suscitada. Sendo assim, não se há falar em reforma do que se decidiu.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SUPOSTA OMISSÃO EXISTENTE NO ACÓRDÃO QUE JULGOU AGRAVO REGIMENTAL. PRECLUSÃO. 1. O acórdão proferido em julgamento de Agravo Regimental foi atacado mediante oposição sucessiva de dois Embargos de Declaração. Nos primeiros aclaratórios, objetivou-se exclusivamente o questionamento de matéria constitucional. Nos segundos, pretendeu-se manifestação a respeito de temas supostamente relevantes que não teriam sido enfrentados no Agravo Regimental. 2. Conforme se verifica, não se apontou omissão no julgamento dos primeiros aclaratórios, razão pela qual precluiu a oportunidade para questionar a existência de omissão no acórdão que julgou o Agravo Regimental. 3. Embargos de Declaração rejeitados." (STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 200900605368, HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, V.U., DJUe DATA:14/09/2010.). (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PEDIDO DE REFORMA. IMPROVIMENTO.

- Mantido o entendimento do decisor monocrático no sentido de que o agravo retido interposto pela parte autora não poderia ser conhecido por ocasião do julgamento da apelação cível.

- É defeso à parte arguir matéria não suscitada no momento oportuno em sede de apelação (não interposta), ou, ainda, por meio dos embargos de declaração, dada a ocorrência de preclusão.

- O caso dos autos não é de retratação.

- Agravo legal improvido. (TRF3, AC nº 2000.03.99.001061-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky v.u., DJUe 07.12.2012).

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração do INSS.

É o voto.

dearaujo

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRECLUSÃO.

1. São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.
2. Quanto à correção monetária, observo que esta questão não foi objeto do recurso de apelação do INSS, de modo que a r. decisão agravada não poderia ter decidido a matéria. As irresignações ora trazidas à baila deveriam ter sido apontadas por ocasião da oposição do primeiro recurso. Nesse rumo, a interposição de recurso pela autarquia, sem o debate da obscuridade que ora refere, acarreta a preclusão da matéria suscitada. Sendo assim, não se há falar em reforma do que se decidiu.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

dearaujo

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5757536-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: DEMETILIO BUENO DA SILVA NETO
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA CHILIGA - SP288300-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5757536-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: DEMETILIO BUENO DA SILVA NETO
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA CHILIGA - SP288300-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu provimento ao apelo da parte autora e reconheceu a procedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade, em sua modalidade híbrida.

A autarquia previdenciária, ora agravante, suscita o desacerto da concessão da benesse, haja vista a impossibilidade de concessão da aposentadoria na modalidade híbrida mediante cômputo de períodos de labor rural anteriores a 1991. Impugna também os critérios adotados para a incidência da correção monetária.

Contraminuta apresentada pela parte autora.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5757536-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: DEMETILIO BUENO DA SILVA NETO
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA CHILIGA - SP288300-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

A demanda foi ajuizada pela parte autora visando a obtenção do benefício de aposentadoria por idade em sua modalidade híbrida, ou seja, computando-se períodos de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, com o recolhimento de contribuições previdenciárias.

Julgado improcedente o pedido perante o d. Juízo de Primeiro Grau, o promovente interpôs recurso de apelação.

Remetidos os autos a esta Corte, este Relator deu provimento ao apelo, reconhecendo a procedência do pedido, haja vista o implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse.

Todavia, irrisignada com a reforma da r. sentença, a autarquia federal interpôs o presente agravo interno, expendendo argumentação acerca da impossibilidade de concessão do benefício sem a comprovação do exercício de labor rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e mediante cômputo de período anterior a 1991, bem como em relação aos índices de atualização monetária adotados.

Sem razão, contudo.

Isso porque inexistente previsão legal nesse sentido, sendo certo que os precedentes jurisprudenciais sobre o tema estabelecem que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obter o benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Recentemente a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, pois o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, sobressaindo o seguinte corolário em relação aos débitos de natureza não tributária:

"...quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." (Plenário, j. 20/09/17. Pres. Min. Carmen Lúcia)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE EM SUA MODALIDADE HÍBRIDA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA BENESSE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pelo INSS visando a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade, em sua modalidade híbrida, sob o argumento de ausência de provas materiais do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

2. Estabelece o art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91 que para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural, sem contribuição, para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 (sessenta) anos – mulher e 65 (sessenta e cinco) anos – homem.

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007)

4. Agravo interno do INSS desprovido.

mbgimene

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA - SP238664-N
AGRAVADO: ROSA SILVIA DOS SANTOS
PROCURADOR: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO
Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024403-93.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA - SP238664-N
AGRAVADO: ROSA SILVIA DOS SANTOS
PROCURADOR: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO
Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Instituto Nacional do Seguro Social, em face de decisão que deferiu o pedido de Rosa Silva dos Santos, de suspensão da cobrança de débito referente ao recebimento indevido de parcelas de Benefício Assistencial, concedido e depois cancelado pela Administração.

Em suas razões, o agravante alega que a decisão agravada deve ser reformada na medida em que a autora/agravada não atendeu aos requisitos legais para percepção do benefício assistencial, sendo que as importâncias recebidas geraram enriquecimento sem causa, e, por conseguinte, prejuízo ao erário, que impõe seu ressarcimento.

Aduz que no caso em tela, quando do requerimento administrativo do benefício assistencial nº 87/537.051.146-9, ocorrido em 2009, a requerente informou a composição do núcleo familiar, identificando a ausência de qualquer rendimento, legitimando-a a auferir o benefício, nos termos do artigo 20 da LOAS. Em 02/08/2010 o marido da autora, Sr. Francisco Antônio dos Santos, retomou sua vida laboral, na condição de empregado de Domingos Ferretti e outro, consoante se comprova através dos extratos anexos à presente e demonstrada pela cópia da CTPS apresentada quando do requerimento de pensão por morte.

Acrescenta que, a partir do início do vínculo, deixou a parte autora de satisfazer os requisitos para a manutenção do benefício assistencial sem, contudo, informar o órgão mantenedor das alterações das condições fáticas que deram ensejo à concessão do benefício, não se vislumbrando qualquer ilegalidade da decisão administrativa, tendo em vista que está devidamente comprovado que no período apontado (2011 a 2016) houve a percepção de benefício assistencial de forma indevida, pois a renda familiar per capita era superior aos limites estabelecidos pelo legislador – artigo 20 § 3º da LOAS.

Informa que, independentemente da boa-fé do segurado, o recebimento de benefício indevido merece ser ressarcido, nos termos do Art. 37 da Constituição Federal, Art. 115 da Lei nº 8.213/1991, Art. 11 da Lei nº 10.666/1993, Arts. 876, 884, 885, todos do Código Civil e Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal.

Requeru a concessão de efeito suspensivo em face da r. decisão, para autorizar o INSS a proceder aos descontos dos valores recebidos indevidamente. Pedido indeferido.

Intimada, a parte agravada não se manifestou nos autos.

De acordo com a decisão proferida nos autos do feito principal, foi determinada a suspensão do feito, até decisão de uniformização da matéria pelo Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024403-93.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA - SP238664-N
AGRAVADO: ROSA SILVIA DOS SANTOS
PROCURADOR: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO
Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Acerca do tema aqui tratado a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), no Recurso Especial 1.381.734, determinou a suspensão da tramitação de processos individuais ou coletivos que discutem a devolução de valores recebidos de boa-fé em razão de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social, determinando a suspensão do processamento de todos os processos individuais ou coletivos que versam sobre a mesma matéria no território nacional, nos termos do art. 1.037, II, do CPC de 2015:

PREVIDENCIÁRIO. PROPOSTA DE AFETAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. EM RAZÃO DE INTERPRETAÇÃO ERRÔNEA, MÁ APLICAÇÃO DA LEI OU ERRO DA ADMINISTRAÇÃO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

1. Delimitação da controvérsia: Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.

2. Recurso especial afetado ao rito do art. 1.036 e seguintes CPC/2015 e art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental 24, de 28/09/2016.(ProA/R no REsp 1381734/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2017, DJe 16/08/2017)

De se salientar, ainda, que no caso, o pedido de tutela recursal merece ser analisado, visto que, ao analisar o alcance da suspensão determinada pelo art. 1.037, II, do NCPC, entendeu o C. Superior Tribunal de Justiça que tal não impede a concessão em qualquer fase do processo, tutela provisória de urgência, desde que satisfeitos os requisitos do art. 300 do mesmo Código (QO na ProA/R no REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/05/2017, DJe 31/05/2017).

Contudo, não se verifica a presença dos requisitos para a concessão da medida urgente requerida, visto que, consoante fundamentou o Juízo "a quo", em um primeiro momento não é possível concluir pela má-fé da beneficiária. Além disso, favoravelmente ao pleito da parte agravada, existe a jurisprudência do E. STF:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO. (g.n.)

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.

2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, ARE 734242 AgR, Relator Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 04/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04-09-2015 PUBLIC 08-09-2015).

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO RECEBIDO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. DEVOLUÇÃO. ART. 115 DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. BOA-FÉ E CARÁTER ALIMENTAR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF. RESERVA DE PLENÁRIO: INOCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 22.9.2008. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado em virtude de decisão judicial não está sujeito à repetição de indébito, dado o seu caráter alimentar. Na hipótese, não importa declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei 8.213/91, o reconhecimento, pelo Tribunal de origem, da impossibilidade de desconto dos valores indevidamente percebidos. Agravo regimental conhecido e não provido. (ARE-AgR 734199, ROSA WEBER, STF.)

Citem-se, ainda, julgados desta C. Corte, no sentido da impossibilidade de devolução dos valores recebidos de boa-fé:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE COBRANÇA. BENEFÍCIO RECEBIDO POR ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. BOA-FÉ. PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS.

1. Restou pacificado pelo e. Supremo Tribunal Federal, ser desnecessária a restituição dos valores recebidos de boa-fé, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

2. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2210348 - 0041406-93.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 11/12/2018, e-DJF3 Judicial I DATA:19/12/2018)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DEVOLUÇÃO VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE. VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

- O INSS opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao apelo da Autarquia.

- Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente analisou a pretensão deduzida, concluindo por negar provimento ao apelo da Autarquia.

- A decisão é clara ao expor os motivos para considerar que são inexigíveis os valores recebidos de boa-fé.

- A Autarquia Previdenciária pode, com base em seu poder de autotutela, a qualquer tempo, rever os seus atos, para cancelar ou suspender benefícios, quando cívicos de vícios que os tornem ilegais (Súmula 473 do E. STF).

- O C. STJ firmou entendimento de que, demonstrado o recebimento de boa-fé pelo segurado ou beneficiário, não são passíveis de devolução os valores recebidos a título de benefício previdenciário, posto que se destinam à sua própria sobrevivência, circunstância que o reveste de nítido caráter alimentar.

- Acerca da cobrança efetuada pelo INSS, há que se ressaltar que os valores foram pagos ao requerente a título de aposentadoria por idade/rural, cujos valores destinam-se à própria sobrevivência do segurado, circunstância que o reveste de nítido caráter alimentar, impedindo sua repetição.

- Conquanto haja previsão legal de reembolso dos valores indevidamente pagos pelo INSS, conforme disposto no art. 115, inc. II, da Lei nº 8.213/91, há que se considerar, no caso dos autos, além do caráter alimentar da prestação e da boa-fé do segurado, a ausência de demonstração de indícios de fraude ou má-fé da segurada para a obtenção do benefício.

- Houve, apenas, regular requerimento de benefício, não podendo ser imputado à autora o equívoco da Autarquia, que lhe concedeu o benefício, sem observar o preenchimento dos requisitos para sua concessão.

- Ainda, que o pagamento indevido tenha decorrido de erro de fato da administração (e não de erro na interpretação legal), não restou demonstrada a má-fé objetiva na conduta da parte parte autora.

- Embora a revisão do ato concessório tenha decorrido, em razão de um complexo processo de revisão, que envolveu uma série de benefícios concedidos irregularmente pela agência de Aparecida do Taboado, nos anos de 2004/2006, culminando em processo administrativo disciplinar em relação ao servidor responsável, com aplicação de pena de demissão, não há qualquer indício de envolvimento da parte autora em eventual fraude, perpetrada no âmbito administrativo.

- Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1022, do CPC.

- O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

- A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1022, do CPC.

- Embargos de declaração improvidos.

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ap - APELAÇÃO - 5000536-81.2017.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 13/06/2018, e - DJF3 Judicial I DATA: 20/06/2018)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

mma

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ, EM RAZÃO DE INTERPRETAÇÃO ERRÔNEA, MÁ APLICAÇÃO DA LEI OU ERRO DA ADMINISTRAÇÃO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. IMPOSSIBILIDADE. BOA-FÉ. IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), no Recurso Especial 1.381.734, determinou a suspensão da tramitação de processos individuais ou coletivos que discutem a devolução de valores recebidos de boa-fé em razão de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social, determinando a suspensão do processamento de todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre a mesma matéria no território nacional, nos termos do art. 1.037, II, do CPC de 2015.

2. O pedido de tutela recursal merece ser julgado, visto que, ao analisar o alcance da suspensão determinada pelo art. 1.037, II, do NCPC, entendeu o C. Superior Tribunal de Justiça que tal não impede a concessão em qualquer fase do processo, tutela provisória de urgência, desde que satisfeitos os requisitos do art. 300 do mesmo Código (QO na ProAfr no REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/05/2017, DJe 31/05/2017).

3. Não se verifica a presença dos requisitos para a concessão da medida urgente requerida, visto que, consoante fundamentou o Juízo "a quo", em um primeiro momento não é possível concluir pela má-fé da beneficiária. Além disso, favoravelmente ao pleito da parte agravada, existe a jurisprudência do E. STF e desta C. Corte.

4. Agravo de instrumento não provido.

mma

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004814-39.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ROMAR FRANCA SATTTLER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROMAR FRANCA SATTTLER
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004814-39.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ROMAR FRANCA SATTTLER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROMAR FRANCA SATTTLER
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS, contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao apelo anteriormente manejado pela demandante.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto ao reconhecimento, como especial, dos períodos de 06/03/97 a 23/07/02 e de 24/07/02 a 31/08/17.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, a parte autora apresentou contraminuta.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004814-39.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ROMAR FRANCA SATTTLER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROMAR FRANCA SATTTLER
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigno que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, inciso V, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ - Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

Alega o agravante, em suma, que não restou comprovada a especialidade dos períodos de 06/03/97 a 23/07/02 e de 24/07/02 a 31/08/17, laborados na empresa Companhia do Metropolitano de São Paulo-Metrô, como técnico de sistema metroviário e eletricitista.

Pois bem. Consoante fundamentado na decisão agravada, para comprovação da atividade insalubre foi colacionado Perfil Profissiográfico Previdenciário que aponta que o autor desempenhou suas funções, nos períodos de 06/03/97 a 23/07/02 e de 24/07/02 a 31/08/17, exposto a tensões acima de 250 Volts.

Ainda que a partir de 05.03.1997, com o advento do decreto nº 2.172/97, a eletricidade não tenha sido elencada no rol dos agentes nocivos do quadro anexo de tal decreto, assinalo que esse rol é meramente exemplificativo, cumprindo ao trabalhador comprovar através de laudo pericial ou Perfil Profissiográfico Previdenciário a sua efetiva exposição, consoante pacífica jurisprudência da Corte Superior:

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. ELETRICIDADE. ROL EXEMPLIFICATIVO. JUROS DE MORA. MULTA. MP N. 1.523/1996. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. É assente nesta Corte o entendimento no sentido de que, comprovada efetiva exposição a eletricidade, ainda que tal agente não conste do rol de atividades do Decreto n. 2.172/1997, devido ao reconhecimento da especialidade e sua conversão em tempo de serviço comum, porquanto exemplificativa a lista.

2. É cediço neste Sodalício o entendimento no sentido de não incidir juros de mora e multa no período anterior à MP n. 1.523/1996.

3. Agravo ao qual se nega provimento.

(STJ; 6ª Turma; AgRg no REsp 1147178; Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura; 1131); DJe 06/06/2012)

Ressalte-se que, no que se refere ao agente agressivo eletricidade, o tempo de exposição não é condição para que surja um evento danoso ao segurado a ele exposto, no exercício da atividade, em razão do risco potencial de ocorrência do dano.

No mais, observo não ser razoável o entendimento de que a exposição ao agente nocivo tenha que se dar de forma ininterrupta, ao longo de toda a jornada de trabalho. Assim, o fato de não haver constância da exposição à eletricidade, não descaracteriza a habitualidade e a permanência da exposição, sobretudo considerando o sério risco à vida e à integridade física causado por correntes de alta tensão.

Confira-se, nesse sentido, recente julgado desta E. Corte: *AC n.º 2010.61.04.007875-4 - Rel. Des. Fed. Paulo Domingues - j. 22.01.2016.*

Ainda, não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário. Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei n.º 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL. - A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335 não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. - Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. - Sobre a alegada necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos. - Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual. - Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração. - Embargos rejeitados. (AC 00095871220144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCANTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2014. FONTE _REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO. LIMITES LEGAIS. EPI. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar; interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a noividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis. II - O § 1º do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. III - Em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, conseqüentemente, efeitos ex tunc. IV - Como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República. V - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu a natureza especial das atividades desenvolvidas pelo impetrante no período de 10.04.1984 a 31.07.1985, 06.03.1997 a 04.05.2009 e 24.08.2009 a 27.12.2010, por exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, conforme art. 2º do Decreto 4.882/2003. VI - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. VII - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha sido dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos VIII - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º do CPC). (APELREEX 00031151720124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/06/2014. FONTE _REPUBLICACAO:.)

Desse modo, a parte autora faz jus ao reconhecimento da especialidade da atividade pretendida.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. TEMPO DE LABOR ESPECIAL RECONHECIDO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. O caso dos autos não é de retratação. Consoante fundamentado na decisão agravada, para comprovação da atividade insalubre foi colacionado Perfil Profissiográfico Previdenciário que aponta que o autor desempenhou suas funções, nos períodos de 06/03/97 a 23/07/02 e de 24/07/02 a 31/08/17, exposto a tensões acima de 250 Volts. Ainda que a partir de 05.03.1997, com o advento do decreto nº 2.172/97, a eletricidade não tenha sido elencada no rol dos agentes nocivos do quadro anexo de tal decreto, assinalo que esse rol é meramente exemplificativo, cumprindo ao trabalhador comprovar através de laudo pericial ou Perfil Profissiográfico Previdenciário a sua efetiva exposição, consoante pacífica jurisprudência da Corte Superior
2. No mais, observo não ser razoável o entendimento de que a exposição ao agente nocivo tenha que se dar de forma ininterrupta, ao longo de toda a jornada de trabalho. Assim, o fato de não haver constância da exposição à eletricidade, não descaracteriza a habitualidade e a permanência da exposição, sobretudo considerando o sério risco à vida e à integridade física causado por correntes de alta tensão.
3. Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0019904-64.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N
APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0019904-64.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N
APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática (ID 102987735, p. 32/36), que negou provimento à apelação do autor e deu parcial provimento à apelação do INSS, para determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado também para os juros de mora.

Em seu recurso, requer o agravante a reforma da decisão, aduzindo que inexistiu incapacidade para as atividades habituais; que a data de início de benefício deve ocorrer após a juntada do Laudo Pericial nos autos e que em relação à correção monetária deve ser aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9494/97, com a redação dada pela Lei nº 11960/2009 (ID 102987735, p. 39/44).

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0019904-64.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N
APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Em primeiro lugar, nada a deferir no tocante à alegação de inexistência de incapacidade para as atividades habituais, uma vez que a perícia médica constatou que o autor é portador de osteofitose na coluna e parestasia em membro superior esquerdo, apresentando incapacidade parcial e definitiva para suas atividades habituais como pedreiro, sendo que o perito atestou que é possível a reabilitação profissional apenas para funções com demanda leve de esforços, sendo tal fundamento já exposto na decisão agravada (ID 102987735, p. 34).

Ademais, como bem decidido na r. decisão monocrática, não há como adotar como termo inicial do benefício a juntada do Laudo Pericial, uma vez que o documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente (ID 102987735, p. 34).

Por fim, em relação à correção monetária, foi aplicado o entendimento de que devem ser aplicados os índices do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, sendo este o entendimento sedimentado por esta Turma (ID 102987735, p. 35).

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1 - Em primeiro lugar, nada a deferir no tocante à alegação de inexistência de incapacidade para as atividades habituais, uma vez que a perícia médica constatou que o autor é portador de osteofitose na coluna e parestasia em membro superior esquerdo, apresentando incapacidade parcial e definitiva para suas atividades habituais como pedreiro, sendo que o perito atestou que é possível a reabilitação profissional apenas para funções com demanda leve de esforços, sendo tal fundamento já exposto na decisão agravada.

2 - Ademais, como bem decidido na r. decisão monocrática, não há como adotar como termo inicial do benefício a juntada do Laudo Pericial, uma vez que o documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente.

3 - Por fim, em relação à correção monetária, foi aplicado o entendimento de que devem ser aplicados os índices do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, sendo este o entendimento sedimentado por esta Turma.

4 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000168-11.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS DA SILVA

REPRESENTANTE: MARIA APARECIDA DOS REIS

Advogados do(a) APELADO: GERALDO BARBOSA MARTINS - SP224930-A, RAQUEL DONISETE DE MELLO SANTOS - SP182618-A,

Advogado do(a) REPRESENTANTE: RAQUEL DONISETE DE MELLO SANTOS - SP182618-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000168-11.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS DA SILVA

REPRESENTANTE: MARIA APARECIDA DOS REIS

Advogados do(a) APELADO: GERALDO BARBOSA MARTINS - SP224930-A, RAQUEL DONISETE DE MELLO SANTOS - SP182618-A,

Advogado do(a) REPRESENTANTE: RAQUEL DONISETE DE MELLO SANTOS - SP182618-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS, em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à sua apelação para fixar a correção monetária e os juros de mora na forma da fundamentação (id 89031587).

Em suas razões recursais, o INSS apresenta, preliminarmente, proposta de acordo ao agravado. Caso não seja acolhida, pleiteia a reconsideração da decisão agravada para que seja determinada a incidência da correção monetária nos termos da Lei n.º 11.960/2009. Subsidiariamente, requer a submissão do recurso a julgamento pela C. 8ª Turma desta Corte (id 90472817).

Foram apresentadas contrarrazões, nas quais o agravado refuta, expressamente, a proposta formulada, requerendo, ao final, que o recurso seja inadmitido ou improvido, com a condenação do agravante ao pagamento da multa prevista no artigo 1021, § 4º, do CPC/2015, além dos honorários sucumbenciais no patamar de 20%, com fulcro no artigo 85, § 3º, inciso I, da referida Lei Processual Civil (jd 107373061).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000168-11.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE CARLOS DA SILVA
REPRESENTANTE: MARIA APARECIDA DOS REIS
Advogados do(a) APELADO: GERALDO BARBOSA MARTINS - SP224930-A, RAQUEL DONISETE DE MELLO SANTOS - SP182618-A,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: RAQUEL DONISETE DE MELLO SANTOS - SP182618-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, cumpre enfatizar que o agravo interno é o recurso cabível contra decisão proferida pelo relator para fins de seu exame pelo respectivo órgão colegiado (art. 1.021, CPC).

Pois bem, tendo em vista que não houve anuência da parte autora, ora agravada, à proposta de acordo ofertada pelo INSS (jd 107373061), passo à análise do recurso autárquico.

A decisão recorrida fixou a correção monetária nos seguintes termos:

Em primeiro lugar, com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Como se vê, a decisão foi expressa ao destacar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação, fixando a tese que passo a transcrever:

"O artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Como se trata de fase anterior à expedição do precatório, a correção monetária e os juros de mora devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se, portanto, a Resolução nº 267/2013 do CJF, sobretudo ao se considerar a conformidade dos critérios nela previstos com aqueles estabelecidos na tese vinculante firmada no julgamento do RE nº 870.947.

A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: *"As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)*

Neste passo, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente (Resolução CJF 267/2013), estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, de forma que não assiste razão a Autarquia quanto à aplicação do índice TR.

Impende assinalar, ainda, que, como consignado no "decisum", deverá ser observado, na fase da liquidação do julgado, o pronunciamento definitivo do Pretório Excelso no mencionado RE 870.947, de modo que, por todos os ângulos enfocados, não merece acolhida a irrisignação manifestada pelo INSS.

Por fim, ressalte-se ser incabível a aplicação da multa prevista no artigo 1021, § 4º, do CPC/2015, quando não restar caracterizado o intuito protelatório do recurso, porquanto sua interposição configura exercício do direito de recorrer, como ocorre no caso em apreço. Nesse sentido: TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI 5006225-33.2017.4.03.0000, Rel. Juíza Federal Convocada VANESSA VIEIRA DE MELLO, julgado em 14/11/2019, Intimação via sistema DATA: 22/11/2019).

Pelas mesmas razões, indevida a reforma dos honorários sucumbenciais postulada pelo agravado, em contrarrazões de recurso.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPROVIMENTO.

- Proposta de acordo ofertada pelo INSS não acolhida pela parte agravada.
- Com relação à correção monetária, a decisão agravada foi expressa ao determinar a aplicação dos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A autarquia não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021980-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE FIGUEIREDO SOARES - SP218957-N
AGRAVADO: MARIA DE PAULO RIBEIRO CURTI
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021980-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE FIGUEIREDO SOARES - SP218957-N
AGRAVADO: MARIA DE PAULO RIBEIRO CURTI
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

A parte recorrente pugna pela reforma da decisão recorrida, para que os cálculos sejam retificados, no sentido de que se afaste a apuração de valores em período correspondente ao recolhimento de contribuições sociais.

A parte recorrida, intimada, apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021980-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE FIGUEIREDO SOARES - SP218957-N
AGRAVADO: MARIA DE PAULO RIBEIRO CURTI
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA COMPENSAÇÃO DE VALORES

Este Magistrado vinha decidindo descaber pagamento das rendas mensais dos beneficiários de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença quando comprovado o exercício de atividade laborativa por meio de contribuições vertidas à Previdência, ou no caso do recebimento de outro benefício a ser compensado.

Esta E. Corte já se pronunciou nesse sentido, consoante as ementas ora colacionadas:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHO REMUNERADO APÓS A DIB. DESCONTO DEVIDO. JUROS DE MORA. - Decisão agravada acolheu a conclusão do laudo pericial que, considerados os requisitos legais, permite apenas a concessão de auxílio-doença. - Juros de mora nos termos do inconformismo. - O fato de o autor ter se mantido em atividade na condição de empregado, percebendo remuneração decorrente da efetiva prestação do serviço, autoriza o desconto desses períodos do quantum devido pela autarquia. Benefício devido por incapacidade para o trabalho. Precedentes da Terceira Seção (AR n.º 000019-98.2011.4.03.0000/SP e AR n.º 2011.03.00.006109-4). - Agravo do autor ao qual se nega provimento. Agravo do INSS provido para autorizar o desconto dos períodos em que o autor trabalhou registrado, do montante devido.” (AC 00345667720104039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013) (g.n.).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido.” (AC 00088505320074039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - NONA TURMA, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2011 PÁGINA: 1194. FONTE: REPUBLICAÇÃO.) (g.n.).

Todavia, passei a adotar entendimento segundo o qual é razoável considerar-se que os aludidos períodos não elidem o direito à percepção do benefício por incapacidade, quando a compensação poderia ser invocada na ação de cognição, nos termos do julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), no qual restou pacificada a questão, no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. Confira-se o julgado:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis.

Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o exaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: “Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença”.

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença executada. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se ‘deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido’.

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial executado.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.”

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Nas palavras de Araken de Assis:

“(…) O problema exegético inicial do art. 741, VI, reside na circunstância temporal dessas exceções. Conforme dispõe a regra, elas devem ser ‘supervenientes à sentença’, emitida no processo de conhecimento imediatamente anterior.

E, com efeito, ao responder à demanda condenatória, o executado usufruiu da oportunidade para alegar ‘toda matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor’ (art. 300). Por este relevante motivo, agora não poderá renová-las, porque rejeitadas no juízo de procedência daquela demanda e tornadas incontestáveis pela coisa julgada (art. 467). E, se não deduziu ‘toda a matéria de defesa’, seja porque respondeu parcialmente, seja porque revelou, as exceções então existentes precluíram, haja vista a eficácia preclusiva da coisa julgada (art. 474). O único temperamento concebível resulta da sumariedade da cognição: a defesa que o réu ‘poderia opor’ ao pedido, consoante estatui o art. 474, não abrangerá as exceções contidas na área reservada ou incógnita. (...)” (ASSIS, Araken de. Manual de Execução. 14.ª ed. São Paulo: RT, 2012, p. 1262)

Por conseguinte, arremata o processualista, as exceções impeditivas, modificativas ou extintivas atendíveis, via embargos ou impugnação, cingem-se às que se verificaram posteriormente à última oportunidade de alegação no processo de conhecimento (Cf. ASSIS, Araken, ob. cit. p. 1262).

No caso dos autos, verifica-se que a decisão do processo de conhecimento condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença.

A parte embargada efetuou recolhimentos como contribuinte individual, conforme demonstram os documentos anexados aos autos. Verifica-se, portanto, que houve concomitância entre os pagamentos e a concessão do benefício por incapacidade.

No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi suscitada no processo de conhecimento, pelo que não deve ser considerada nestes embargos do devedor, devendo ser mantida a r. decisão recorrida.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA EXPENDIDOS.

É O VOTO

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. COMPENSAÇÃO COM PERÍODOS LABORADOS. AUSÊNCIA DE PRÉVIO DEBATE NA AÇÃO DE CONHECIMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DESPROVIMENTO.

A compensação de valores alusivos aos períodos de contribuições sociais é matéria a ser considerada na fase de cumprimento/execução desde que devidamente aduzida ao tempo do processo de conhecimento. No caso, a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo. Ocorrência da preclusão.

Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000297-44.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CARLOS ALBERTO FABIANO DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE SALVATORE - SP203847-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ALBERTO FABIANO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE SALVATORE - SP203847-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000297-44.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CARLOS ALBERTO FABIANO DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE SALVATORE - SP203847-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ALBERTO FABIANO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE SALVATORE - SP203847-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

CARLOS ALBERTO FABIANO DE CAMARGO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando o enquadramento dos períodos de 09.05.1989 a 20.11.1993, 22.03.1994 a 31.12.2003, 01.01.2004 a 17.10.2012, 10.12.2012 a 31.12.2013, 01.02.2013 a 30.11.2013, 01.12.2013 a 26.09.2014 e de 01.12.2013 a atual como atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido (Num. 25205240 - Pág. 1/4), reconhecendo a especialidade dos períodos de 09.05.1989 a 20.11.1993, 22.03.1994 a 05.03.1997, 19.11.2003 a 31.12.2003, 01.01.2004 a 17.10.2012, 10.12.2012 a 30.11.2013 e de 01.12.2013 a 29.09.2014, condenado o INSS à proceder à devida averbação, bem como no pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o teor da Súmula 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Por fim, deferiu a antecipação da tutela de urgência.

Foi determinado o reexame necessário.

Apelou o autor (Num. 25205257 - Pág. 1/8), alegando que deve ser reconhecida a especialidade do período de 06.03.1997 a 18.11.2003, ao fundamento da inconstitucionalidade do Decreto n. 2.172/1997 e que faz jus à aposentadoria especial. Ainda, requer a fixação do termo inicial do benefício na DER.

E o INSS (Num. 25205248 - Pág. 1/16), alegando, relativamente à atividade de frentista, que o trabalhador não fica exposto aos agentes nocivos químicos de forma permanente, além de que os possíveis e baixos níveis de gases se diluem, face às condições do próprio ambiente de trabalho (aberto e arejado) e, em relação ao agente nocivo ruído, que a utilização de EPI eficaz afasta a especialidade do trabalho. Sustenta, ainda, que o período de 11/01/1995 a 02/02/1995, em que a parte autora esteve em gozo de benefício de auxílio-doença previdenciário (NB 31 / 025.320.816-5) não pode ser considerado especial, nos termos do Decreto 3.048/1999.

Contrarrazões da parte autora (Num. 25205259 - Pág. 1/9).

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000297-44.2016.4.03.6109
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CARLOS ALBERTO FABIANO DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE SALVATORE - SP203847-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ALBERTO FABIANO DE CAMARGO
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE SALVATORE - SP203847-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DO REEXAME NECESSÁRIO

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame necessário "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex-CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudicam sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do §1º, a renda mensal do benefício "*consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício*", destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, §1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a **legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida**.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A **relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física** considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º a **comprovação** da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita **mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho**.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): POSSIBILIDADE DE RETIFICAÇÃO

Ademais, importante ressaltar que é possível a retificação do PPP, podendo ser juntada tal retificação nos autos em qualquer momento processual, nos termos do artigo 435 do Novo Código de Processo Civil, "in verbis":

"Art. 435. É lícito às partes, em qualquer tempo, juntar aos autos documentos novos, quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados ou para contrapô-los aos que foram produzidos nos autos."

DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A **extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.**

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

DA FONTE DE CUSTEIO

Não pode ser acolhido o argumento do INSS, de que a concessão da aposentadoria especial não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo **inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial**:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, **o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional** (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho higiêno a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"
(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

“PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...]"
(APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

DO AGENTE NOCIVO “RÚIDO”

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que **a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor**. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

DA METODOLOGIA DE AFERIÇÃO DO RÚIDO

Quanto à técnica utilizada para aferição da intensidade do ruído, para todos os períodos consta dos PPP's exposição do autor a nível de pressão sonora superior aos limites de tolerância vigentes.

A metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, mormente porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior no nível de ruído indicado no PPP.

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RÚIDO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIABILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP.

[...]

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que “A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei”. Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

[...]

13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fls. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos auferem-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da FUNDACENTRO, deve ser expandido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela inércia do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.

17. Consoante cita a própria Autorquia Federal em seu arrazoado, o texto do art. 1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68, § 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...] (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0005477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:)"

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade**; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o ssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

DO CASO DOS AUTOS

O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (Num. 25204239 - Pág. 12/14, 16/18, 20/21) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente:

- nos períodos de 09.05.1989 a 20.11.1993, 22.03.1994 a 05.03.1997, com sujeição a ruído superior a 80 dB e nos períodos de 19.11.2003 a 31.12.2003, 01.01.2004 a 17.10.2012, 10.12.2012 a 30.11.2013 e de 01.12.2013 a 29.09.2014, ruído superior a 85 dB, com o consequente reconhecimento da especialidade nos termos dos códigos 1.1.6 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64, 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.050/79 e 2.0.1 dos Anexos IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

No tocante ao período de 06.03.1997 a 18.11.2003, observo que à época encontrava-se em vigor o Decreto n. 2.172/97, com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 90 dB. O PPP retrata a exposição do autor a ruído de 88.3 dB – portanto, inferior ao limite de tolerância estabelecido à época, o que não autoriza seu enquadramento como especial.

Da atividade de frentista

No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram colacionadas cópias da CTPS e do Perfil Profissiográfico Previdenciário (Num. 25204246 - Pág. 2/4 e Num. 25204239 - Pág. 12/14) que demonstram que autor desempenhou suas funções no período de 09.05.1989 a 20.11.1993, como **frentista**, exposto de modo habitual e permanente a agentes químicos, enquadrados no código 1.1.5 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e códigos 1.0.19 e 2.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE AGRESSIVO QUÍMICO. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. TRABALHO DESENVOLVIDO EM ÁREA DE RISCO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. REEXAME DISPOSTO NO ART. 543-B DO CPC. ARE 664.335/SC. NÃO CABIMENTO DO JUÍZO DE RETRATAÇÃO. 1. O STF, ao apreciar o RE 664.335/SC, definiu duas teses: a) - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial; b) - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria. 2. Incidência da norma prevista no art. 543-B, tendo em vista o julgado do STF. 3. Quanto ao EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14/12/1998. 4. Análise somente a questão controvertida por força do ARE citado, a saber, a utilização do EPI eficaz, em se tratando do agente agressivo químico e da periculosidade, a partir de 14/12/1998. 5. O Desembargador Federal Nelson Bernardes considerou que o autor estava submetido a condições especiais de atividade, pela seguinte exposição - 11/12/1998 a 10/01/2008 - frentista em posto de abastecimento, "fazia o abastecimento "álcool, diesel e gasolina" de veículos automotores e motocicletas" - exposição a vapores orgânicos (hidrocarbonetos aromáticos). Enquadramento com base nos códigos 1.0.17 e 1.0.19 do Decreto 2.172/97; além disso, a função é considerada perigosa, por se desenvolver em área de risco, nos termos da Portaria 3.214/78, NR-16, Anexo 2, item 1, letra "m" e item 3, letras "q" e "s". [...] (AC 00180001920114039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1633072 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador NONA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015) - grifo nosso.

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO/ESPECIAL. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. - Agravo da parte autora insurgindo-se contra o período de tempo de serviço não reconhecido pela decisão monocrática. - **É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de: 01/09/1983 a 10/02/1988 e de 01/08/1988 a 05/03/1997 - em que a CTPS e o PPP informam que a parte autora exerceu a atividade de frentista - Descrição da atividade: (...) opera as bombas de combustível, conectando a mangueira ao recipiente de veículos e controlando o funcionamento, para fornecer o combustível nas proporções requeridas (...).** Esclareça-se que o período de labor foi restringido até 05/03/1997, uma vez que, a partir de referida data foi editado o Decreto de nº 2.172/97 que, ao regulamentar a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, determinou que somente a efetiva comprovação da permanente habitual exposição do segurado a agentes nocivos à saúde, por laudo técnico (arts. 58, § 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97), poderia caracterizar a especialidade da atividade. De outro lado, observe-se que o PPP apresentado não se presta a comprovar a especialidade dos interstícios de 06/03/1997 a 25/01/1999 e de 02/08/1999 a 31/05/2002, uma vez que o referido documento encontra-se incompleto, sem indicação do profissional legalmente habilitado responsável pelos registros ambientais; e de 02/02/2004 a 27/08/2008 e de 02/03/2009 a 11/03/2014 (data do PPP) - **Atividade: frentista - agentes agressivos: unidade, vapores ácidos, álcalis e cáusticos e compostos de carbono** - PPP de fls. 27/28. Ressalte-se que o interregno de 12/03/2014 a 12/05/2014 não deve ser reconhecido, uma vez que o PPP não serve para comprovar a especialidade de período posterior a sua elaboração. - O requerente não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91, não fazendo jus à aposentadoria especial. [...] (APELREEX 00055045220144036183 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 2088414 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016) - grifei.

Ademais, a atividade de frentista deve ser considerada especial não apenas em razão da exposição do segurado a agentes químicos, mas também em razão da periculosidade dos locais de trabalho em que é exercida a atividade.

Tal periculosidade é reconhecida pelo STF na Súmula 212, ao dispor que "*tem direito ao adicional de serviço perigoso o empregado de posto de revenda de combustível líquido*". Nesse mesmo sentido, o Anexo 2 das Normas Reguladoras da CLT n. 16, aprovadas na Portaria do MTE n. 3.214/78, prevê que são consideradas perigosas as "*operações em postos de serviço e bombas de abastecimento de inflamáveis líquidos*"; as atividades de "*abastecimento de inflamáveis*" e de "*armazenamento de vasilhames que contenham inflamáveis líquidos ou vazios não desgaseificados ou decantados, em locais abertos*".

É este o posicionamento deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. **FRENTISTA**. ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO SUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA INTEGRAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

[...]

10 - Pretende o autor o reconhecimento do labor sob condições especiais nos períodos em que laborou como **frentista**, de 01/09/1978 a 01/10/1981, de 01/11/1981 a 15/01/1985 e de 01/04/1985 a 23/04/1987.

11 - Conforme laudo técnico pericial (fls. 62/71), nos períodos de 01/09/1978 a 01/10/1981, de 01/11/1981 a 15/01/1985 e de 01/04/1985 a 23/04/1987, laborados na empresa Auto Posto nº 9, como **frentista**, o autor exerceu "atividade e operações **perigosas** com inflamáveis".

12 - Diretamente afeto ao caso em questão, os Decretos nº 53.831/64 (código 1.2.11 do quadro Anexo) e nº 83.080/79 (código 1.2.10 do Anexo I) elencam os hidrocarbonetos como agentes nocivos para fins de enquadramento da atividade como insalubre, havendo, inclusive, referência expressa no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 a trabalhos permanentes expostos a "gasolina" e "álcools", o que se constitui a essência do trabalho do **frentista**.

[...]

19 - Remessa necessária parcialmente provida. Apelação do INSS desprovida."

(TRF3, SÉTIMA TURMA, APELAÇÃO CÍVEL 0001326-36.2006.4.03.6120, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, 12/03/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE ESPECIAL. **FRENTISTA**. RUÍDO.

[...]

6. A atividade de frentista é considerada perigosa e a Súmula 212 do STF reconhece a periculosidade do trabalho do empregado de posto de revenda de combustível líquido.

[...]

8. Eventual período em que o autor tenha exercido atividade insalubre, após a citação ou a implantação do benefício, deve ser excluído das prestações vencidas de aposentadoria especial, nos termos dos Arts. 57, § 8º e 46, da Lei 8.213/91, tendo em vista que a antecipação da aposentadoria foi concebida como medida protetiva da saúde do trabalhador e, portanto, a permissão da manutenção de atividade insalubre reduziria o direito à aposentadoria especial a mera vantagem econômica, esvaziando o real objetivo da norma.

[...]

12. Remessa oficial desprovida e apelação provida em parte."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2015483 - 0006302-18.2011.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 11/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2017)

Por este motivo, o reconhecimento da especialidade pode ser feito mesmo após a vigência da Lei 9.032, em 29/04/1995, e sem a apresentação de laudo técnico ou PPP.

Gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez

Nos termos do art. 65, p.u. do Decreto 3.048/99, considera-se tempo de trabalho especial aquele referente ao afastamento decorrente de gozo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez acidentários, desde que à data do afastamento o segurado estivesse exposto aos agentes nocivos:

"Art. 65. Considera-se tempo de trabalho permanente aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de **benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários**, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exposto aos fatores de risco de que trata o art. 68."

Dessa forma, este relator vinha decidindo que não pode ser reconhecido como especial o período em que o segurado gozou de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez *previdenciários*, embora seja reconhecida a contagem de tais períodos como de tempo comum.

Contudo, ao julgar o recurso especial nº 1.759.098, recebido como representativo de controvérsia, o C. STJ entendeu que "o Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial".

Nesse sentido, transcrevo a ementa do julgado em referência:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CÓDIGO FUX. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE APOSENTADORIA, PRESTADO NO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA. PARÊCER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Até a edição do Decreto 3.048/1999 inexistia na legislação qualquer restrição ao cômputo do tempo de benefício por incapacidade não acidentário para fins de conversão de tempo especial. Assim, comprovada a exposição do Segurado a condições especiais que prejudicasse sua saúde e a integridade física, na forma exigida pela legislação, reconhecer-se-ia a especialidade pelo período de afastamento em que o Segurado permaneceu em gozo de auxílio-doença, seja este acidentário ou previdenciário. 2. A partir da alteração então promovida pelo Decreto 4.882/2003, nas hipóteses em que o Segurado fosse afastado de suas atividades habituais especiais por motivos de auxílio-doença não acidentário, o período de afastamento seria computado como tempo de atividade comum. 3. A justificativa para tal distinção era o fato de que, nos períodos de afastamento em razão de benefício não acidentário, não estaria o Segurado exposto a qualquer agente nocivo, o que impossibilitaria a contagem de tal período como tempo de serviço especial. 4. Contudo, a legislação continuou a permitir o cômputo, como atividade especial, de períodos em que o Segurado estivesse em gozo de salário-maternidade e férias, por exemplo, afastamentos esses que também suspendem o seu contrato de trabalho, tal como ocorre com o auxílio-doença não acidentário, e retram o Trabalhador da exposição aos agentes nocivos. Isso denota irracionalidade na limitação imposta pelo decreto regulamentar, afrontando as premissas da interpretação das regras de Direito Previdenciário, que prima pela expansão da proteção preventiva ao Segurado e pela máxima eficácia de suas salvaguardas jurídicas e judiciais. 5. Não se pode esperar do poder judicial qualquer interpretação jurídica que venha a restringir ou prejudicar o plexo de garantias das pessoas, com destaque para aquelas que reivindicam legítima proteção do Direito Previdenciário. Pelo contrário, o esperável da atividade judicante é que restaure visão humanística do Direito, que foi destruída pelo positivismo jurídico. 6. Deve-se levar em conta que a Lei de Benefícios não traz qualquer distinção quanto aos benefícios auxílio-doença acidentário ou previdenciário. Por outro lado, a Lei 9.032/1995 ampliou a aproximação da natureza jurídica dos dois institutos e o § 6º do artigo 57 da Lei 8.213/1991 determinou expressamente que o direito ao benefício previdenciário da aposentadoria especial será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o art. 22, II da Lei 8.212/1991, cujas alíquotas são acrescidas conforme a atividade exercida pelo Segurado a serviço da empresa, alíquotas, estas, que são recolhidas independentemente de estar ou não o Trabalhador em gozo de benefício. 7. Note-se que o custeio do tempo de contribuição especial se dá por intermédio de fonte que não é diretamente relacionada à natureza dada ao benefício por incapacidade concedido ao Segurado, mas sim quanto ao grau preponderante de risco existente no local de trabalho deste, o que importa concluir que, estando ou não afastado por benefício movido por acidente do trabalho, o Segurado exposto a condições nocivas à sua saúde promove a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária destinada ao custeio do benefício de aposentadoria especial. 8. Tais ponderações, permitem concluir que o Decreto 4.882/2003 extrapolou o limite do poder regulamentar administrativo, restringindo ilegalmente a proteção exclusiva dada pela Previdência Social ao trabalhador sujeito a condições especiais que prejudicam sua saúde ou a sua integridade física. 9. **Impõe-se reconhecer que o Segurado faz jus à percepção de benefício por incapacidade temporária, independente de sua natureza, sem que seu recebimento implique em qualquer prejuízo na contagem de seu tempo de atividade especial, o que permite a fixação da seguinte tese: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.** 10. **Recurso especial do INSS a que se nega provimento**” (STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, RECURSO ESPECIAL Nº 1.759.098 - RS (2018/0204454-9, julgado em 29.06.2019, DJ 01.08.2019) – grifei.

Por essas razões, deve ser reconhecido o direito do segurado a computar como especial o período que esteve afastado do trabalho, em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, independentemente se acidentário ou previdenciário.

DO DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza menos de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor não faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91:

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

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do reexame necessário e **NEGO PROVIMENTO** às apelações do INSS e do autor.

É o voto.

dbcstan

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A norma do art. 496 do NCPC, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial.

- A aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

- Prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial.

- Desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Súmula 68 da TNU.

- A ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

- Como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, **sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial.**

- O autor trouxe aos autos cópia dos PPPs (Num. 25204239 - Pág. 12/14, 16/18, 20/21) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente: - nos períodos de 09.05.1989 a 20.11.1993, 22.03.1994 a 05.03.1997, com sujeição a ruído superior a 80 dB e nos períodos de 19.11.2003 a 31.12.2003, 01.01.2004 a 17.10.2012, 10.12.2012 a 30.11.2013 e de 01.12.2013 a 29.09.2014, ruído superior a 85 dB, como consequente reconhecimento da especialidade nos termos dos códigos 1.1.6 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64, 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.050/79 e 2.0.1 dos Anexos IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

- No tocante ao período de 06.03.1997 a 18.11.2003, observo que à época encontrava-se em vigor o Decreto n. 2.172/97, com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 90 dB. O PPP retrata a exposição do autor a ruído de 88,3 dB – portanto, inferior ao limite de tolerância estabelecido à época, o que não autoriza seu enquadramento como especial.

- Igualmente, para comprovação da atividade insalubre foram colacionadas cópias da CTPS e do Perfil Profissiográfico Previdenciário (Num. 25204246 - Pág. 2/4 E Num. 25204239 - Pág. 12/14) que demonstram que autor desempenhou suas funções no período de 09.05.1989 a 20.11.1993, como **fretilista**, exposto de modo habitual e permanente a agentes químicos, enquadrados no código 1.1.5 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e códigos 1.0.19 e 2.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99.

- Nos termos do art. 65, p.u. do Decreto 3.048/99, considera-se tempo de trabalho especial aquele referente ao afastamento decorrente de gozo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez acidentários, desde que à data do afastamento o segurado estivesse exposto aos agentes nocivos.

- Reexame oficial não conhecido. Apelações do INSS e do autor a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e negar provimento às apelações do INSS e do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0019838-26.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI - PE31010
APELADO: CELSO ANTONIO LINDOLPHO
Advogado do(a) APELADO: VALENTIM APARECIDO DA CUNHA - SP18181
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0019838-26.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI - PE31010
APELADO: CELSO ANTONIO LINDOLPHO
Advogado do(a) APELADO: VALENTIM APARECIDO DA CUNHA - SP18181
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do V. Acórdão de fls. 109/115-V.

Em seus embargos, aduz o INSS que há necessidade de conhecimento da remessa oficial e que o termo inicial do benefício deve ser fixada no data de juntado do laudo ou no máximo na data de citação do INSS.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0019838-26.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI - PE31010
APELADO: CELSO ANTONIO LINDOLPHO
Advogado do(a) APELADO: VALENTIM APARECIDO DA CUNHA - SP18181
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, não há que se falar em reexame necessário, uma vez que o valor do processo não atinge 1.000 salários mínimos, conforme explicitado no V. Acórdão às fls. 110.

Em relação à data de início de benefício, deve ser mantida na data de requerimento administrativo, conforme decidido pela r. sentença às fls. 70 e mantido pelo V. Acórdão embargado, uma vez que já nessa data o autor comprovou os requisitos necessários para a concessão do benefício, não merecendo prevalecer a tese do INSS de que a data deveria ser fixada na data de sua citação ou na data de juntado do laudo.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos presentes embargos de declaração, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- 2 - No caso vertente, não há que se falar em reexame necessário, uma vez que o valor do processo não atinge 1.000 salários mínimos, conforme explicitado no V. Acórdão às fls. 110.
- 3 - Em relação à data de início de benefício, deve ser mantida na data de requerimento administrativo, conforme decidido pela r. sentença às fls. 70 e mantido pelo . Acórdão embargado, uma vez que já nessa data o autor comprovou os requisitos necessários para a concessão do benefício, não merecendo prevalecer a tese do INSS de que a data deveria ser fixada na data de sua citação ou na data de juntada do laudo.
- 4 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023063-80.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: OSCAR OSTROSKI
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023063-80.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: OSCAR OSTROSKI
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de atribuição de efeito suspensivo, contra a r. decisão que acolheu em parte impugnação ao cumprimento de sentença, em sede de ação de benefício previdenciário.

Sustenta a parte recorrente a reforma do decisório, porque o cálculo realizado pelo Contador Judicial considera a evolução de valor incorreto para fins de readequação aos tetos das Emendas Constitucionais 20 e 41; alega, ainda, devem ser apurados os juros de mora no percentual de 20,3236% "englobados" e os honorários advocatícios da ação de conhecimento em 10% dos valores devidos até a sentença.

Intimada, a parte recorrida apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVADO: OSCAR OSTROSKI
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DO CRITÉRIO DE CÁLCULO – RENDAS MENSAS

Deve-se partir da premissa processual básica de que a execução dos julgados deve total e estrita obediência ao que ficou determinado na ação de conhecimento.

O pedido efetivamente acolhido na *actio* de cognição refere que, "estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação" (id n. 90246960, p. 3).

Entretantes, ematenção ao princípio da fidelidade da execução ao título judicial, devem-se apurar valores levando em conta exatamente o que ficou estabelecido nos autos originários.

As memórias de cálculo anexada aos autos pela Contadoria de primeira instância, atende ao que determinou o julgador, o que se evidencia pela leitura do título executivo judicial; contudo, o decisório guerreado, de modo escorreito, admitiu o cálculo do exequente, uma vez que a execução – diga-se, valor apurado pela Contadoria Judicial de primeira instância - não poderia se processar por montante superior ao crédito pretendido.

De outro vórtice, note-se que a evolução do benefício até as Emendas Constitucionais 20 e 41 foi corretamente realizada nos cálculos acolhidos a partir do valor real, consagrado no RE nº 564.354/SE, isto é, aplicando-se sobre a média (salário-de-benefício) dos salários-de-contribuição corrigidos, mês a mês (com a observância do coeficiente de cálculo), os índices de reajuste dos benefícios previdenciários; o resultado apurado na competência pode superar o teto legal do mês, de modo que, para o reajuste do mês subsequente, se o caso, considerar-se-á o valor real (puro) sem qualquer limitação. Será apurável vantagem a favor do segurado caso a renda mensal real (valor puro), em 12/98, fique entre R\$1.081,50 e R\$ 1.200,00 e, em 01/2004, entre R\$ 1.869,34 e R\$ 2.400,00.

A título exemplificativo, transcrevo excerto da r. sentença proferida pelo Exmo. Juiz Federal Marcos Orione, na Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.403.6183 (promovida pelo Ministério Público Federal e outros em face do INSS), que esclarece, de forma didática, a metodologia de cálculo ora em comento, *in verbis*:

"(...) JULGO, NO MAIS, PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO CONSTANTE DA INICIAL, (...) PARA CONDENAR O INSS NO QUE SEGUE: a) PAGAMENTO DOS VALORES CONSTANTES DESSA DEMANDA, UTILIZANDO-SE DA SEGUINTE METODOLOGIA DE CÁLCULO DAS RENDAS MENSAS INICIAIS EM VISTA DOS TETOS REFERENTES ÀS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03: a.1) utilizar a média dos salários-de-contribuição dos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988. Após, evoluir essa média até a data das Emendas e comparar com o teto novo definido pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03; a.2) se o benefício houver sido concedido antes da Emenda Constitucional nº 20/98 e a média corrigida for superior ao teto daquele instante (15/12/98), essa evolução deve continuar até a Emenda Constitucional nº 41/03, quando haverá a comparação como valor do teto naquele momento (...)" (DUe 01/09/2011).

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provedimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Enfim, quanto aos juros de mora, nota-se que o percentual aplicado nos cálculos acolhidos pela decisão censurada está compatível com o pretendido pelo INSS, o mesmo podendo se dizer a respeito dos honorários advocatícios alusivos à condenação da ação de cognição.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS RETROEXPENDIDOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. COISA JULGADA. LIMITES DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. REVISÃO DO BENEFÍCIO. APURAÇÃO DE DIFERENÇAS. JUROS DE MORA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DESPROVIMENTO.

Deve-se partir da premissa processual básica de que a execução dos julgados deve total e estrita obediência ao que ficou determinado na ação de conhecimento.

Apuradas diferenças a partir da evolução do valor real, consagrada no RE nº 564.354/SE, isto é, aplicando-se sobre a média (salário-de-benefício) dos salários-de-contribuição corrigidos pelos índices de reajuste dos benefícios previdenciários. Apurada vantagem a favor do segurado nos termos do cálculo da Contadoria Judicial de primeira instância.

Correção monetária e os juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado (atual Resolução nº 267, de 02/12/2013), conforme Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp. n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

O decisório guerreado, de modo escorreito, admitiu o cálculo do exequente, uma vez que o valor em execução, por sua vez apurado pela Contadoria Judicial de primeira instância, não pode ultrapassar o crédito pretendido.

Juros de mora compatíveis com o pretendido pelo INSS, o mesmo podendo se dizer a respeito dos honorários advocatícios alusivos à condenação da ação de cognição.

Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0016603-51.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N
APELADO: LOURDES ALVES DA CRUZ GRASSI
Advogado do(a) APELADO: MICHELLI CRISTINE PANACHI - SP222182
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0016603-51.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N
APELADO: LOURDES ALVES DA CRUZ GRASSI
Advogado do(a) APELADO: MICHELLI CRISTINE PANACHI - SP222182
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS diante de acórdão de ID 103300874 - Pág. 135/140, que negou provimento a recurso de apelação interposto pela autarquia, mantendo a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral e a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal ao cálculo da correção monetária.

Em suas razões (ID 103300874 - Pág. 143/148), o embargante alega que a correção monetária deveria ter sido fixada nos termos do art. 1º-F da lei 9.494/97, uma vez que a decisão do STF nas ADIs 4.425 e 4.357, que tratou da inconstitucionalidade desse dispositivo, diz respeito apenas à atualização dos débitos fazendários inscritos em precatórios, o que não é o caso dos autos.

É o relatório.

dearaujo

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0016603-51.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N
APELADO: LOURDES ALVES DA CRUZ GRASSI
Advogado do(a) APELADO: MICHELLI CRISTINE PANACHI - SP222182
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DO CABIMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

O julgado foi claro, ainda, ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do tempus regit actum, e ainda a necessidade de observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947 (que trata da correção monetária e juros de mora na fase de conhecimento).

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração do INSS.

É o voto.

dearaujo

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL. DER. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

2. O acórdão recorrido foi claro ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do tempus regit actum, e ainda a necessidade de observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947 (que trata da correção monetária e juros de mora na fase de conhecimento).

3. Embargos de declaração desprovidos.

dearaujo

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004824-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: JANDIRA FALCAO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI - SP161752-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004824-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: JANDIRA FALCAO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI - SP161752-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por Jandira Falcão, em face de decisão contida às páginas 186-187, do feito de origem, que em sede de ação declaratória de tempo de serviço rural e concessão de aposentadoria, indeferiu pedido de gratuidade da justiça.

Aduz a parte agravante que no caso existem elementos que comprovam a condição da autora de hipossuficiente, ou seja, além da declaração de pobreza (fls. 7 dos autos), foi comprovado que a mesma é empregada doméstica, com renda de R\$ 1.108,38 bruto, conforme se comprova pelo demonstrativo de salário (fls. 8 dos autos), sendo que a conta de água da família (a autora reside com sua filha) é de R\$ 44,69 (fls. 10 dos autos), o que justifica plenamente (e não só por presunção), a concessão da assistência judiciária gratuita.

Requeru a concessão da tutela antecipada recursal e o provimento do agravo, deferindo-se a justiça gratuita. Pedido concedido.

A parte agravada, intimada, não se manifestou nos autos.

É o relatório.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004824-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: JANDIRA FALCAO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI - SP161752-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei nº 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita da seguinte forma:

Artigo 98: A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

§ 5º Na hipótese do § 4º, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.

§ 6º O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.

§ 7º Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferir, fixar prazo para realização do recolhimento.

Da leitura do § 3º, do citado artigo, depreende-se que afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e dos honorários advocatícios sem prejuízo próprio ou de sua família faz presunção relativa. Outrossim, o artigo 99, § 2º, do CPC/2015, determina que o Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade.

Não havendo prova em contrário capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da parte requerente, há de se reconhecer o seu direito à justiça gratuita, ressaltando-se que o benefício pode ser revogado a qualquer momento do processo.

No presente caso, o MM. juízo a quo indeferiu o pedido de gratuidade:

"(...) Entendo que não há que se falar em presunção absoluta de veracidade da declaração do requerente ao benefício. Assim, verificados elementos objetivos que indiquem contrariamente à alegada hipossuficiência financeira, tal qual a qualificação profissional do requerente, a natureza e valor da demanda, ou fatos relatados nos autos, é possível ao juiz afastar a presunção de necessidade, observado que fundamente propriamente a decisão, bem como é facultado à parte contrária impugnar o benefício, a qualquer tempo, nos moldes da lei. No caso dos autos, verifica-se que a parte autora não trouxe aos autos qualquer demonstrativo da alegada hipossuficiência. Não há nos autos qualquer elemento a indicar renda compatível com a justiça gratuita, ou mesmo demanda extraordinária e essencial de despesas que a impossibilita de arcar com custas, despesas processuais e honorários advocatícios. A banalização do instituto da Justiça Gratuita deve ser combatida a fim de se evitar a fomentação de ações judiciais duvidosas que somente contribuem para onerar ainda mais a Administração da Justiça sem a contrapartida do recolhimento da taxa devida. Assim, o não cumprimento desta implicará em extinção de plano do processo, a não ser que sejam recolhidas as custas processuais no prazo de 15 (quinze) dias."

Entretanto, há nos autos elementos que permitem reconhecer a presunção de hipossuficiência econômica da parte agravante, visto que consoante o CNIS, esta trabalhou, na maior parte do tempo, na função de empregada doméstica (serviços gerais), sendo que vinha recolhendo contribuições na condição de contribuinte individual, com salário de contribuição de R\$ 905,00. Ainda, à fl. 8 do processo de origem, verifica-se que, em março de 2018, percebera salário líquido de R\$ 1.1019,71.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

mma

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA. RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO.

1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n.º 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita nos arts. 98 e 99.
2. A afirmação da parte no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e dos honorários advocatícios sem prejuízo próprio ou de sua família faz presunção relativa. Outrossim, o artigo 99, § 2º, do CPC/2015, determina que o Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade.
3. Não havendo prova em contrário capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da parte requerente, há de se reconhecer o seu direito à justiça gratuita, ressaltando-se que o benefício pode ser revogado a qualquer momento do processo.
4. Há nos autos elementos que permitem reconhecer a presunção de hipossuficiência econômica da parte agravante, visto que consoante o CNIS, esta trabalhou, na maior parte do tempo, na função de empregada doméstica (serviços gerais), sendo que vinha recolhendo contribuições na condição de contribuinte individual, com salário de contribuição de R\$ 905,00. Ainda, à fl. 8 do processo de origem, verifica-se que, em março de 2018, percebera salário líquido de R\$ 1.1019,71.
5. Agravo de instrumento provido.

mma

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022081-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: LUCIA APARECIDA DE FARIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022081-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: LUCIA APARECIDA DE FARIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela parte beneficiária, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, oriunda de ação de concessão de benefício previdenciário.

A parte recorrente pugna pela reforma do r. decisório, uma vez que devida a multa pecuniária pelo atraso na implantação do benefício previdenciário, restando, portanto, exigível o crédito correlato.

Intimada, a parte recorrida não apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA MULTA PECUNIÁRIA

A imposição de multa pecuniária demanda obediência a determinados parâmetros, v. g., relacionados à função meramente intimidatória da astreinte, à impropriedade de se aplicá-la como reparadora de danos ou ao menor sacrifício ao sujeito passivo.

Entendo, todavia, que a multa pecuniária não há de ser aplicada.

Comente, a imposição da aludida multa justifica-se em face da larga demora na implantação do benefício, fundamentando-se em disposições do Código de Processo Civil.

Foi determinado pelo Juízo *a quo* que se oficiasse a autarquia para implantar o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária.

In casu, como bem ressaltado pela r. decisão guerreada, o Instituto desincumbiu-se da obrigação que então fora-lhe cometida.

Nota-se pelo documento anexado pelo INSS, cujos dados puderam ser confirmados em consulta realizada ao sistema DATAPREV PLENUS, que o benefício logrou o início de pagamento em **01.11.2018**, sendo que foi creditada à parte segurada quantia alusiva às mensalidades correlatas (id 90023878, p. 26 e 27).

Tenho que não houve procrastinação imotivada por parte do Instituto, que, a par de implantar o benefício almejado, procedeu ao pagamento de mensalidades atrasadas, de modo que não se há falar em pagamento de multa pecuniária.

A propósito, colaciono os seguintes julgados *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). MULTA POR ATRASO EM OBRIGAÇÃO DE FAZER. AFASTADA. DESPROPORCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA DE MÁ FÉ.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Se a Autarquia cumpre a obrigação de fazer, sem a existência de má fé, descabe onerá-la com a multa, dado o pequeno valor envolvido na obrigação.

3. Agravo legal desprovido”. (TRF3, AC 2007.61.10.002421-6, Rel. Des. Fed. Lúcia Ursuaia, 10ª Turma, v.u., DJUe 25.10.2013).

“PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. ASTREINTES.

1. É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer.

2. Contudo, o intuito da imposição de multa não é penalizar a parte que descumpra a ordem, mas apenas garantir a efetividade do comando judicial.

3. Hipótese em que, tendo o executado demonstrado que cumpriu a obrigação de implantar o benefício tão logo foi especificamente intimado para tanto e, em seguida, providenciado o complemento positivo para quitar as parcelas havidas desde a citação válida, está descaracterizada a ocorrência de mora e, portanto, torna-se indevida a cobrança da multa.”

(TRF4, AG 2008.04.00.046451-9, Des. Fed. João Batista Pinto Silveira, 6ª Turma, v.u., DJUe 27.08.2009).

Enfim, ressalte-se que a multa pecuniária possui aspecto intimidatório, de coerção patrimonial ao cumprimento da obrigação, sem evidenciar propósito reparatório à parte credora. Inexigível, destarte, a cobrança encetada.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, VOTO NO SENTIDO DE NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ASTREINTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ATRASO. PAGAMENTO DAS RENDAS MENSIS DESDE O INÍCIO. AUSÊNCIA DE PROPÓSITO REPARATÓRIO DA MULTA. DESPROVIMENTO.

Não houve procrastinação imotivada por parte do Instituto, que, a par de implantar o benefício almejado, procedeu ao pagamento de mensalidades atrasadas, de modo que não se há falar em pagamento de multa pecuniária.

Ressalte-se que a multa pecuniária possui aspecto intimidatório, de coerção patrimonial ao cumprimento da obrigação, sem evidenciar propósito reparatório à parte credora.

Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0040946-72.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CLEUSA RIBEIRO DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0040946-72.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CLEUSA RIBEIRO DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que negou provimento à apelação do INSS.

Em seu recurso, aduz o agravante que o benefício de auxílio doença deve ser prazo para a sua duração e que em relação à correção monetária seja aplicado o artigo 5º da Lei nº 11960/2009 (ID 102960963, p. 39/46).

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

Contrarrazões da parte autora (ID 102960963, p. 48/54).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0040946-72.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CLEUSA RIBEIRO DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Em relação ao prazo de duração para o auxílio-doença, nada a deferir ao agravante, uma vez que a incapacidade da agravada é permanente, devendo ser mantido o benefício até eventual reabilitação profissional ou aposentadoria por invalidez, como já bem decidido na r. decisão agravada (ID 102960963, p. 36).

Em relação à correção monetária, melhor sorte não assiste ao agravante, uma vez que deve ser aplicado o Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, como também foi decidido na r. decisão agravada (ID 102960963, p. 36/37).

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática agravada é medida que se impõe.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

- 1 - Em relação ao prazo de duração para o auxílio-doença, nada a deferir ao agravante, uma vez que a incapacidade da agravada é permanente, devendo ser mantido o benefício até eventual reabilitação profissional ou aposentadoria por invalidez, como já bem decidido na r. decisão agravada (ID 102960963, p. 36).
- 2 - Em relação à correção monetária, melhor sorte não assiste ao agravante, uma vez que deve ser aplicado o Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, como também foi decidido na r. decisão agravada (ID 102960963, p. 36/37).
- 3 - Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática agravada é medida que se impõe.
- 4 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009330-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: TERESA DONIZETE CUSTODIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANO DE MELLO BELENTANI - SP218242-N
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009330-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: TERESA DONIZETE CUSTODIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANO DE MELLO BELENTANI - SP218242-N
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação previdenciária, para restabelecimento de aposentadoria por invalidez, deferiu apenas parcialmente o pedido de gratuidade de justiça e determinou o recolhimento das custas processuais, bem como a juntada de comprovante de novo requerimento administrativo, não superior a 6 meses.

A parte agravante aduz que ajuizou ação judicial de nº 775/2005, na qual teve reconhecido o benefício de Aposentadoria por Invalidez (NB 32/535.718.322-4), sendo constatada sua incapacidade total e definitiva ao trabalho, desde o dia 21/12/2004, decisão que transitou em julgado.

Ressalta que, posteriormente, após se passarem mais de 10 anos; no início do ano de 2018, recebeu convocação de reavaliação, para a manutenção do benefício previdenciário, que auferia por longa data, sendo realizada no dia 12 de julho de 2018 nova perícia junto ao INSS, havendo resposta no seguinte sentido:

“Ematenação ao exame médico pericial revisional da sua Aposentadoria por Invalidez, realizado no dia 12/07/2018, informamos que a mesma será cessada conforme art. 49, incisos I e II tendo em vista que não foi constatada a persistência da invalidez. A Data da Cessação do benefício (DCB) será 12/07/2018 (...)”

Informa que receberá o Benefício de Aposentadoria por Invalidez tão somente até 12 de Janeiro de 2020 (ALTA PROGRAMADA).

Todavia, conforme acentua, não é necessário novo requerimento administrativo, tendo em vista o ajuizamento da ação em março de 2019.

Requeru a concessão da tutela de urgência, para que lhe sejam concedidos os benefícios integrais da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 98 e seguintes do Código de Processo Civil, bem como seja reconhecido o interesse processual na demanda, julgando-se ao final providos os pedidos.

Contrarrazões pelo improvido do recurso.

É o relatório.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009330-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: TERESA DONIZETE CUSTODIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANO DE MELLO BELENTANI - SP218242-N
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, verifico que o presente recurso foi interposto contra decisão proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil que, em seu artigo 1.015 relaciona, taxativamente, as hipóteses restritivas de cabimento de agravo de instrumento em face de decisões interlocutórias, sendo que a legislação vigente não contempla a interposição do recurso contra decisão como a impugnada nestes autos, a qual determina a juntada de requerimento administrativo, motivo pelo qual não se conhece do agravo de instrumento nessa parte.

O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei nº 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita da seguinte forma:

Artigo 98: A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

§ 5º Na hipótese do § 4º, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.

§ 6º O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.

§ 7º Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferido, fixar prazo para realização do recolhimento.

Da leitura do § 3º, do citado artigo, depreende-se que afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e dos honorários advocatícios sem prejuízo próprio ou de sua família faz presunção relativa. Outrossim, o artigo 99, § 2º, do CPC/2015, determina que o Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade.

Não havendo prova em contrário capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da parte requerente, há de se reconhecer o seu direito à justiça gratuita, ressaltando-se que o benefício pode ser revogado a qualquer momento do processo.

No presente caso, o MM. Juízo a quo indeferiu o pedido de gratuidade - documento id. 52275527 - fls. 29-30:

"Com relação ao pedido de gratuidade de justiça, observo que o Art. 5º, inciso LXXIV, Constituição Federal, prevê a assistência jurídica "aos que comprovarem insuficiência de recursos". Por outro lado, o Art. 99, §2º, do Código de Processo Civil, permite ao julgador indeferir o pedido de gratuidade, "se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade". O termo justiça gratuita não é adequado ao instituto aqui discutido. De fato, o que existe é a "justiça subsidiada", ou seja, os custos do processo são suportados por toda a população. Sendo assim, quando se defere o benefício a uma pessoa específica, impõe-se aos demais cidadãos o pagamento daqueles custos. Por conta disso, é preciso que este instituto seja utilizado com parcimônia para que os mais necessitados não tenham que arcar com despesas daqueles que têm situação privilegiada em relação a eles. Assim, apesar da declaração de hipossuficiência encartada aos autos, verifico que a parte autora contratou advogado particular, demonstrando mínimas condições econômicas, inclusive para arcar com honorários contratuais do Procurador constituído. Assim, deve a parte autora, ao menos, arcar parcialmente com a taxa judiciária, o que certamente não a prejudicará no seu sustento ou no de sua família. Importante ressaltar, ainda, que o Art. 98, §5º, do Código de Processo Civil permite a concessão parcial dos benefícios da assistência judiciária gratuita, caso fique constatado que a parte pode arcar com parcela dos encargos processuais, como é o caso. Frisa-se que o(a) autor(a) ficará exonerado do pagamento de diligência de oficial de justiça e honorários periciais, devendo arcar apenas com pequena parcela da taxa judiciária. Em face do exposto, DEFIRO PARCIALMENTE os benefícios da assistência judiciária gratuita à(o) requerente, devendo a parte autora arcar apenas com 20% (vinte por cento) das custas processuais iniciais. Assim sendo, determino que a parte autora recolha 20% (vinte por cento) da taxa judiciária inicial (R\$ 26,53 / DARE - Cód.230-6), no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de cancelamento da distribuição (artigo 290, CPC). Por fim, a fim de demonstrar o interesse processual, deverá a parte autora, também no prazo de 15 (quinze) dias, juntar aos autos cópia integral do processo administrativo, juntamente com decisão de indeferimento do pedido, com data não superior a 6 (seis) meses."

Há nos autos elementos que permitem reconhecer a presunção de hipossuficiência econômica da parte agravante, visto que o documento 52275727 (fl. 26) da conta de que o salário de benefício da agravante é de R\$ 720,61, bem como sua CTPS, documento 52275726 (fl. 41).

Em contrarrazões a autarquia não impugnou de forma específica a concessão do benefício em tutela, deduzindo apenas pedido de improvemento do recurso.

Ante o exposto, conheço de parte do agravo de instrumento e lhe dou provimento para deferir os benefícios da assistência gratuita.

mma

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE DETERMINA A JUNTADA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA. RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO.

1. A legislação vigente não contempla a interposição do recurso contra decisão como a impugnada nestes autos, a qual determina a juntada de requerimento administrativo.

O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei nº 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita nos arts. 98 e 99.

2. A afirmação da parte no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e dos honorários advocatícios sem prejuízo próprio ou de sua família faz presunção relativa. Outrossim, o artigo 99, § 2º, do CPC/2015, determina que o Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade.

3. Não havendo prova em contrário capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da parte requerente, há de se reconhecer o seu direito à justiça gratuita, ressaltando-se que o benefício pode ser revogado a qualquer momento do processo.

4. Há nos autos elementos que permitem reconhecer a presunção de hipossuficiência econômica da parte agravante, visto que o salário de benefício da agravante é de R\$ 720,61. Em contrarrazões a autarquia não impugnou de forma específica a concessão do benefício em tutela, deduzindo apenas pedido de improvemento do recurso.

5. Agravo de instrumento conhecido em parte e provido.

mma

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu conhecer de parte do agravo de instrumento e dar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000435-76.2014.4.03.6106
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JORGE INACIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A
APELADO: JORGE INACIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000435-76.2014.4.03.6106
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JORGE INACIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A
APELADO: JORGE INACIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS (ID 103005924, p. 58/68) em face da decisão monocrática (ID 103005924, p. 39/54), que deu provimento à apelação do autor, para reconhecer a especialidade do período entre 01/05/1977 a 18/02/1984, concedendo ao autor a aposentadoria especial.

Em seu recurso, aduz o agravante que em relação à correção monetária deve ser aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9494/97, com a redação dada pela Lei nº 11960/2009.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

Requer o provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000435-76.2014.4.03.6106
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JORGE INACIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A
APELADO: JORGE INACIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte (ID 103005924, p. 53).

Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1 - Em relação aos juros de mora e correção monetária, foi determinada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução, observado o julgamento do RE 870947, que é o entendimento pacificado pela C. 8ª Turma desta Corte.

2 - Portanto, a manutenção da r. decisão monocrática na íntegra é medida que se impõe.

3 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015275-83.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: MARIA FERNANDA DA SILVA FERNANDES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS FERRIGATO OLIVEIRA - SP356461-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015275-83.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: MARIA FERNANDA DA SILVA FERNANDES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS FERRIGATO OLIVEIRA - SP356461
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Fernanda da Silva Fernandes dos Santos, em face de decisão do MM. Juízo *a quo*, de fls. 26-27 do DOC. ID nº 1004197, que indeferiu o pedido de tutela antecipada para imediata implantação do benefício de auxílio-doença.

Alega a parte agravante que não possui condições para trabalhar, por tais motivos, em 27/06/2017, formulou pedido de auxílio-doença ao INSS, que fora concedido até 31/07/2017, ou seja, até a data do comparecimento da Agravante ao INSS, quando da perícia. Aduz que, pós a cessação do benefício, ficou impossibilitada de pedir prorrogação, isso porque - como costumariamente tem feito - o INSS concedeu o benefício até a data da perícia, ou seja, seria impossível requerer a prorrogação do benefício, cujo prazo é de 15 dias antes do término do benefício anterior nos termos do art. 304, I da IN 77/2015.

Informa ser portadora de espondilite aquilantes em atividade (HLA B27 + RM sacro-ílias com inflamação ativa), doença crônica, sem cura e sem previsão de alta médica que a impede de exercer atividades de empregada doméstica, portanto, não é viável a sobrecarga física ou articular.

Juntou atestado de profissional reumatologista e do médico do trabalho, declarando-a inapta para a função por ao menos 5 meses – DOC. ID. N.º 1004197, fls. 15, 20 e 21.

Pugnou pela concessão da tutela de urgência, que fora deferida neste agravo de instrumento.

Intimado, o INSS não se manifestou nos autos em contrarrazões.

A agravante noticiou que o benefício fora concedido, todavia, até 15.03.2018. Determinada a reativação do benefício, até julgamento do agravo de instrumento (documento n. 1882718).

Petição intercorrente do INSS, em que alega, quanto à possibilidade de alta programada, que se encontra prevista em lei, com as alterações advindas com a MP 767/2017. Requeru seja garantido o direito/dever do Instituto de proceder à reavaliação médica periódica do segurado e, na hipótese de não comparecimento deste, ou verificação do sucesso do tratamento, seja garantida a possibilidade prevista em lei de suspensão do benefício em questão.

O feito principal já conta como laudo pericial.

É o relatório.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5015275-83.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: MARIA FERNANDA DA SILVA FERNANDES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS FERRIGATO OLIVEIRA - SP356461
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A tutela de urgência merece ser mantida.

Os documentos médicos apresentados pela parte ora agravante, permitem aferir a incapacidade laboral, uma vez que o último vínculo empregatício (documento id. n.º 1004193), iniciado em 16.11.2015, sem data de rescisão, denota que houve recolhimentos na qualidade de empregada doméstica, bem como que a agravante, nascida em 22.11.1981, é portadora de doença grave, com inflamação atualmente ativa.

Destarte, dispõe a Lei n.º 8.213/93 no artigo 59 que o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O benefício concedido à parte autora encontra-se submetido à análise judicial, de forma que eventual perícia comprovando a regressão da doença é de ser levada à apreciação do magistrado, o qual deliberará sobre eventual cassação da tutela antecipada.

Por fim, verifica-se que fora juntado o laudo pericial - documento às páginas 176-181 do feito de origem -, o qual conclui:

"(...) A periciada refere quadro clínico imagénológico e laboratorial compatível com o diagnóstico de espondilite anquilosante. Os exames complementares apresentados e analisados e o exame físico especializado (direcionado as queixas atuais da parte autora) encontram-se discriminados nos capítulos correspondentes. A autora apresenta relatório de seu médico reumatologista assistente atestando a incapacidade laboral. A patologia encontrada, na fase em que se apresenta não incapacita a autora para o trabalho de forma definitiva, haja vista que existem possibilidades terapêuticas a serem implementadas, com perspectiva de melhora do quadro clínico. A incapacidade laborativa é classificada como a impossibilidade temporária ou definitiva, parcial ou total, uni ou multiprofissional para o desempenho de uma atividade específica, em consequência de alterações provocadas por doença ou acidente, para a qual a periciada estava previamente habilitada e em exercício. Já a capacidade laborativa, por sua vez é a condição física e mental para o exercício de atividade produtiva. É a expressão utilizada para habilitar o examinado a desempenhar as atividades inerentes ao cargo ou função. O indivíduo é considerado capaz para exercer uma determinada atividade ou ocupação quando reúne as condições morfofisiológicas compatíveis com o seu pleno desempenho. Na avaliação da capacidade deve ser considerada a repercussão da doença ou lesão no desempenho das atividades laborais

(...) no momento deste exame pericial, a situação médica da pericianda configura incapacidade, total e temporária, para o desempenho de sua atividade laboral habitual."

Foi requerida uma nova avaliação pericial da parte autora, aqui agravante, estando o feito aguardando a manifestação do perito, acerca de sua necessidade.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, mantendo a antecipação da tutela recursal, nos termos da fundamentação.

mma

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO ENQUANTO PERDURAR A AÇÃO JUDICIAL. RECURSO DA AUTORA PROVIDO.

1. Os documentos médicos apresentados pela parte ora agravante, permitem aferir a incapacidade laboral, uma vez que o último vínculo empregatício (documento id. n.º 1004193), iniciado em 16.11.2015, sem data de rescisão, denota que houve recolhimentos na qualidade de empregada doméstica, bem como que a agravante, nascida em 22.11.1981, é portadora de doença grave, com inflamação atualmente ativa.
2. Dispõe a Lei n.º 8.213/93 no artigo 59 que o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, denotando-se tratar de benefício temporário, cumprindo à Autarquia agravada a realização de perícias periódicas.
3. O benefício concedido ao autor encontra-se submetido à análise judicial, de forma que eventual perícia comprovando a regressão da doença é de ser levada à apreciação do magistrado, o qual deliberará sobre eventual cassação da tutela antecipada.
4. No feito de origem o laudo pericial concluiu pela incapacidade total e temporária, para o desempenho de sua atividade laboral habitual.
5. Agravo de instrumento da parte autora provido.

mma

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 5004384-42.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: ARNALDO CACERES VALENSUELA
Advogado do(a) INTERESSADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - MS13987-S
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 5004384-42.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: ARNALDO CACERES VALENSUELA
Advogado do(a) INTERESSADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - SP257668-S

RELATÓRIO

Trata-se de agravo legal contra a r. decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao recurso interposto pelo INSS, para manter a concessão de aposentadoria rural ao autor e determinar que os índices de correção monetária incidam nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião do julgado, bem como de acordo com o julgado no RE nº 870.947/SE do E. STF.

Alega-se, primeiramente, a impossibilidade da forma monocrática da decisão não ocorrendo hipóteses previstas no art.932, III a V do CPC, devendo ser submetida a decisão ao órgão colegiado.

Pondera a necessidade do esgotamento das instâncias.

No mérito, aduz não comprovado o tempo de serviço rural pleiteado pelo autor baseado em documentos frágeis. Ainda a respeito da correção monetária diz haver pendência de julgamento de embargos de declaração sobre a matéria opostos no E. STF.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 5004384-42.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: ARNALDO CACERES VALENSUELA
Advogado do(a) INTERESSADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - SP257668-S

VOTO

O agravo não merece provimento.

Veja-se o teor da decisão recorrida que veio devidamente fundamentada nos pontos de controvérsia trazidos no recurso.

"De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

(...)

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

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

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural da dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

A lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

Primeiramente, destaco que não merece conhecimento o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não atinge mil salários mínimos, nos termos do art. 496, §3º, I, do CPC.

A parte autora, Arnaldo Caceres Valensuela, nasceu em 04/01/1957 e completou o requisito etário (60 anos) em 04/01/2017, devendo comprovar o período de carência de 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo apresentou documentos que compõem início razoável de prova material do trabalho rurícola, tais como, certidão de nascimento das filhas em 04/10/1975, 21/06/1977, 24/02/1981, 02/09/1982 e 16/06/1985 com profissão do pai (marido da autora) como lavrador; CTPS de Delfina Flores Pereira, com anotações de trabalho rural na Fazenda Santo Angelo, local onde está anotado trabalho rural no CNIS de Delfina Flores Pereira (esposa do autor); certidão do INCRA, assentamento no Recanto do Rio Miranda em nome de Acir Flores Pereira (genro do autor), trabalhador rural; Contrato de Arrendamento de Pastagens e Imóvel Rural em nome do autor referente a Chácara São Francisco, zona rural para exploração pecuária, de 10/08/2012 a 10/08/2013, notas fiscais de produto rural.

As testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que a parte demandante sempre exerceu atividade rural possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora, apta a tomar viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que, como visto, houve início razoável de prova material corroborado pela prova oral produzida em juízo, a demonstrar que a parte autora manteve-se de forma predominante nas lides rurais, em período necessário à carência, tendo sido cumprido o requisito exigido pelo art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, bem como a antecipação de tutela, diante dos requisitos do art. 300 do CPC.

Mantenho a data do início do benefício na data do requerimento administrativo, quando o autor já havia completado os requisitos para a obtenção do benefício.

Em razão da apelação, majoro de 10% para 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do art. 85, §11, do CPC.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem

São Paulo, 27 de junho de 2019º.

Nesse passo, a decisão não é passível de retificação, uma vez que analisada a prova devidamente, à luz da legislação de regência que a fundamentou.

Também no que diz com a forma monocrática de decidir, as razões estão expostas no preâmbulo da decisão, o que vem sendo o entendimento do órgão colegiado desta C. Turma.

Desse modo, evidencia-se o caráter meramente procrastinatório do recurso, diante da análise integral dos pontos controvertidos, a afastar o provimento do presente agravo.

Ainda no que se diz com os consectários, está consolidado o entendimento da C. Turma de aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, bem como o RE nº 870947/SE de aplicação imediata, publicado na data do julgamento.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo e determino o cumprimento da decisão, oficiando-se ao INSS para implantação do benefício.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DA TURMA. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. PROVAS INCONTESDES. BENEFÍCIO DEVIDO. DECISÃO FUNDAMENTADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA SOBRE A MATÉRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c. o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, conclui-se que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente.

2. A concessão do benefício está baseada na prova colhida que tornou incontestado o direito do autor a auferir o benefício pleiteado com consectários estabelecidos pela C. Turma.

3. Recurso meramente protelatório.

4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003358-43.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA MARIA DA SILVA BREDOFF

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/03/2020 2168/2417

APELAÇÃO (198) Nº 5003358-43.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA MARIA DA SILVA BREDOFF
Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo legal contra a r. decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao recurso interposto pelo INSS, para manter a concessão de aposentadoria rural a autora e determinar que os índices de correção monetária incidam nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião do julgado, bem como de acordo com o julgado no RE nº 870.947/SE do E.STF.

Alega-se, primeiramente, a impossibilidade da forma monocrática da decisão não ocorrendo hipóteses previstas no art.932, III a V do CPC, devendo ser submetida a decisão ao órgão colegiado.

Pondera a necessidade do esgotamento das instâncias.

No mérito, aduz não comprovado o tempo de serviço rural pleiteado pelo autor baseado em documentos frágeis. Ainda a respeito da correção monetária diz haver pendência de julgamento de embargos de declaração sobre a matéria opostos no E.STF.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003358-43.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA MARIA DA SILVA BREDOFF
Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

VOTO

O agravo não merece provimento.

“De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ainda a respeito do mérito, destacou-se:

(...)

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1o Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2o Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9o do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

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

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam a reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivale a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida como atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

A lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

Na inicial, alega a parte autora que implementou a idade necessária, bem como o período de carência contributiva além do tempo exigido para a percepção do benefício.

Diz que em todos os anos de sua vida sempre teve dedicação exclusiva ao labor agrícola.

A parte autora nasceu em 05/08/1957 e completou o requisito idade mínima (55 anos) em 05/08/2012, devendo, assim, demonstrar a carência mínima de 180 contribuições, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho a autora apresentou os seguintes documentos:

Cópia de documentos pessoais;

Certidão de Casamento com lavrador;

Declarações de atividade rural;

Notas fiscais de produtos agrícolas;

Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho do marido como trabalhador rural na Fazenda Santa Helena;

Carteira de sócio do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Iguatemi/MS;

CTPS em nome do marido da autora com anotações de trabalho rural;

Documento nos quais se insere a residência em zona rural.

A contagem de tempo de 180 meses está comprovada nos autos e implementada a carência, uma vez que o período reconhecido está provado por início de prova material e totaliza os 15 anos necessários para a concessão do benefício.

Os documentos oficiais compõem início razoável de prova material, a exemplo da Certidão de Casamento na qual o cônjuge tem profissão de lavrador que a ela se estende e há demonstração de labor rural em nome da autora. O documento de saúde traz a residência na Chácara Perpétua, o que foi corroborado por provas testemunhais, no sentido de que a atividade da autora foi predominantemente trabalhadora rural, o que perdurou até o implemento da idade necessária para a obtenção do benefício no ano de 2012, a demonstrar a imediatidade anterior do labor rural, em relação ao implemento da idade.

A testemunha José Aparecido disse que conhece a autora de 1992 sempre em Iguatemi como trabalhadora do meio rural por muitos anos; afirmou que a autora trabalhou como diarista na limpeza de pasto e cultivo de mandioca; nunca viu trabalhar na cidade.

Por sua vez, a testemunha Jaldir confirmou conhecer a autora há 18 anos no meio rural em Iguatemi e Japorá, citando as fazendas em que trabalhou como diarista, tendo trabalhado com a testemunha; nunca viu trabalhar na cidade.

A testemunha Gervasio disse que conhece a autora como diarista trabalhadora no meio rural, em fazendas; até dois anos atrás a autora trabalhou como diarista para a testemunha; nunca viu trabalhar na cidade.

Há, portanto início de prova material corroborada e complementada por prova testemunhal em relação ao preenchimento dos requisitos para obtenção do benefício.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, conforme sentença, devendo ser mantida a antecipação de tutela.

No que diz com os honorários advocatícios de 10% entendo que merece majoração para 12% do valor da condenação, em razão da apelação, nos termos do art.85, §11, do CPC.

DOS JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

As custas são devidas em face de previsão de legislação do Mato Grosso do Sul.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, devolva-se o processo à instância de origem.

São Paulo, 5 de julho de 2019".

Nesse passo, a decisão não é passível de retificação, uma vez que analisada a prova devidamente, à luz da legislação de regência que a fundamentou.

Também no que diz com a forma monocrática de decidir, as razões estão expostas no preâmbulo da decisão, o que vem sendo o entendimento do órgão colegiado desta C. Turma.

Desse modo, evidencia-se o caráter meramente procrastinatório do recurso, diante da análise integral dos pontos controvertidos, a afastar o provimento do presente agravo.

Ainda no que se diz com os consectários, está consolidado o entendimento da C. Turma de aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, bem como o RE nº 870947/SE de aplicação imediata, publicado na data do julgamento.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo e determino o cumprimento da decisão, oficiando-se ao INSS para implantação do benefício.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CORROBORAÇÃO E COMPLEMENTAÇÃO. CARÊNCIA. CUMPRIMENTO. DEMONSTRAÇÃO. VÍNCULO URBANO DO MARIDO QUE NÃO DESCARACTERIZA O LABOR RURAL DA AUTORA. DATA DO INÍCIO DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TUTELA MANTIDA. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO PARA 12% EM RAZÃO DA APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL E ENTENDIMENTO DO STF, APLICAÇÃO. CUSTAS DEVIDAS PELA LEGISLAÇÃO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL. IMPROVIMENTO DO RECURSO.

1. A parte autora completou a idade mínima em 2012 devendo comprovar a carência de 180 meses de acordo com a lei previdenciária.

2. Há início de prova material consubstanciada em documentos oficiais que demonstram o cumprimento do prazo de carência para a obtenção do benefício, também por extensão de seu marido, demonstrado o trabalho em chácaras e fazendas da região de Iguatemi/MS.

3. As testemunhas ouvidas em juízo afirmaram que conhecem a autora há anos e viram a demandante trabalhar na lavoura, em regime de economia familiar em propriedade rural no lavradio onde a autora trabalhou até o implemento da idade.

4. Viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que pelo retratado nos autos que a parte autora permaneceu nas lides rurais até o implemento da idade necessária, sendo devido o benefício de aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, pleiteado a partir do requerimento administrativo, com consectários a serem suportados pelo INSS, conforme sentença.

5.Data do início do benefício no requerimento administrativo, quando a autora reunia os requisitos para a obtenção do benefício. Tutela mantida, presentes os seus requisitos.

6.Juros e correção monetária, conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente ao tempo da execução do julgado.

7. Majoração dos honorários advocatícios para 12% do valor da condenação até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

8. Custas devidas diante da previsão da legislação estadual.

9.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007501-63.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCIO JOSE LIBERATO
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI - SP244092-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007501-63.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIO JOSE LIBERATO
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI - SP244092-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática (ID 102975500, p. 113/117), que negou provimento às apelações.

Em seu recurso, requer o agravante a reforma da decisão, aduzindo que em relação à correção monetária deve ser aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9494/97, com a redação dada pela Lei nº 11960/2009.

Requer a reconsideração da decisão ou o envio para julgamento do recurso pela C. 8ª Turma desta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007501-63.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIO JOSE LIBERATO
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI - SP244092-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Em relação à correção monetária, foi aplicado o entendimento de que devem ser aplicados os índices do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, sendo este o entendimento sedimentado por esta Turma (ID 102975500, p. 116).

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1 - Em relação à correção monetária, foi aplicado o entendimento de que devem ser aplicados os índices do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, sendo este o entendimento sedimentado por esta Turma.

2 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002245-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARIA DINIZ DA CONCEICAO SILVA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: RICARDO BATISTELLI - MS9643-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002245-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
AGRAVADO: MARIA DINIZ DA CONCEICAO SILVA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: RICARDO BATISTELLI - MS9643-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno (legal) interposto pelo INSS, com fulcro no art. 1.021 do Novo CPC, em face da decisão id. 89951304, que deu parcial provimento ao recurso de apelação do INSS.

No mérito, insurge-se o agravante contra os critérios de correção monetária fixados, assim como defende a fixação da DIB para a partir da citação.

Requer a reconsideração da decisão agravada, ou a submissão do recurso a julgamento pela Turma.

Sem contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002245-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
AGRAVADO: MARIA DINIZ DA CONCEICAO SILVA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: RICARDO BATISTELLI - MS9643-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Coma vigência do Novo Código de Processo Civil, o art. 932 assim prevê:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I - dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

VI - decidir o incidente de desconsideração da personalidade jurídica, quando este for instaurado originariamente perante o tribunal;

VII - determinar a intimação do Ministério Público, quando for o caso;

VIII - exercer outras atribuições estabelecidas no regimento interno do tribunal.

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível.

O Novo Código de Processo Civil, entre outros recursos, prevê o recurso de agravo de instrumento (art. 1.015) e o recurso de agravo interno (art. 1.021).

No presente caso, trata-se de agravo interno interposto face a decisão monocrática proferida pelo Relator(a).

A decisão agravada foi proferida nesses termos:

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (11/09/17) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir da data do requerimento administrativo (22/05/09). Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário.

Alega o INSS a inexistência da qualidade de segurado, um dos requisitos legais necessários à concessão do benefício. Argumenta que a aposentadoria por invalidez concedida judicialmente ao falecido em 30/03/17. Requer a reforma da r. sentença.

Caso mantido o decisum, subsidiariamente, pugna pela fixação da DIB na data da citação, pela redução dos honorários advocatícios ao percentual mínimo (5%) e insurge-se contra os critérios de correção monetária e juros de mora.

Sem contrarrazões.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Faça essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei n.º 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei n.º 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Não constitui demasia sublinhar que, por não correr a prescrição em relação aos dependentes absolutamente incapazes, mesmo que o benefício seja requerido depois de decorridos os 30 (trinta) dias do óbito do segurado, este será o termo inicial do benefício.

Na redação original do artigo 75, da Lei n.º 8.213/91, a RMI da pensão por morte era calculada mediante a aplicação do coeficiente de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (dois). Caso decorrente de acidente de trabalho, o coeficiente era de 100% (cem por cento) do salário de benefício ou do salário de contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso.

Com as modificações da Lei n.º 9.032/95, o RMI passou a ser de 100% (cem por cento) do salário de benefício, mesmo que decorrente de acidente de trabalho.

Atualmente, o valor da renda mensal, de acordo com as alterações introduzidas pela Lei n.º 9.528/97, corresponde a 100% (cem por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia na data do óbito, e, se não estava aposentado, 100% (cem por cento) da aposentadoria que receberia se fosse aposentado por invalidez.

O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Observe-se que na redação original do dispositivo, antes das alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, eram contemplados também a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Havendo mais de um dependente, a renda mensal do benefício é rateada em partes iguais (artigo 77, da Lei nº Lei 8.213/91), e, cessando o direito de um dos dependentes, sua parte reverte em favor dos demais (artigo 77, § 1º, da Lei nº Lei 8.213/91).

Nota-se que, nos termos do § 4º do artigo em questão, é imperioso que os beneficiários comprovem a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, sendo que em relação às pessoas discriminadas no inciso I, a dependência é presumida. Tal condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser afetada no momento do óbito do instituidor, já que é com o falecimento que nasce o direito.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado", 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), "também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos" (...) assim como "o cônjuge separado de fato", mas este sem a presunção de dependência econômica. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor; ressalta que o benefício só será devido quando a "invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado".

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Contudo, após a edição da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, posteriormente convertida na Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015, voltou a ser exigida uma carência mínima de 18 (dezoito) contribuições mensais, exclusivamente no caso da pensão destinada a cônjuge ou companheiro, nos termos da atual redação do art. 77, Inc. V, caput, da Lei 8.213/1991. Caso esta carência não tenha sido cumprida, ou caso o casamento ou união estável tenham se iniciado menos de dois anos antes da morte do segurado, somente poderá ser concedida pensão provisória, pelo prazo de quatro meses, conforme alínea "b" do referido inciso.

O termo final do benefício em questão, de acordo como o parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, ocorre com: (i) a morte do pensionista; (ii) a emancipação ou a idade de 21 anos, salvo se inválido, do filho, equiparado ou irmão; (iii) a cessação da invalidez do pensionista inválido; (iv) o levantamento da interdição do pensionista com deficiência mental ou intelectual; e (v) o reaparecimento do segurado, no caso de morte presumida.

A atual redação do referido dispositivo inovou, ainda, ao estabelecer prazos para a cessação da pensão ao cônjuge ou companheiro, conforme a idade do dependente na época do óbito do segurado. Os prazos foram estabelecidos na alínea "c", que assim dispõe:

"Art. 77. (...)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:

(...)

V - para cônjuge ou companheiro:

(...)

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

§ 2º-A. Serão aplicados, conforme o caso, a regra contida na alínea "a" ou os prazos previstos na alínea "c", ambas do inciso V do § 2o, se o óbito do segurado decorrer de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, independentemente do recolhimento de 18 (dezoito) contribuições mensais ou da comprovação de 2 (dois) anos de casamento ou de união estável. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

§ 2º-B. Após o transcurso de pelo menos 3 (três) anos e desde que nesse período se verifique o incremento mínimo de um ano inteiro na média nacional única, para ambos os sexos, correspondente à expectativa de sobrevivência da população brasileira ao nascer, poderão ser fixadas, em números inteiros, novas idades para os fins previstos na alínea "e" do inciso V do § 2o, em ato do Ministro de Estado da Previdência Social, limitado o acréscimo na comparação com as idades anteriores ao referido incremento. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)"

Na hipótese, a ocorrência do evento morte de Sebastião Antonio da Silva

(aos 58 anos), em 19/12/08, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (profissão 'rural'). A causa mortis "edema agudo de pulmão, insuficiência cardíaca".

Houve requerimento administrativo (pensão por morte) apresentado em 22/05/09.

Quanto à condição de dependente da parte autora em relação ao "de cujus", verifico que é presumida por se tratar de cônjuge do falecido (id. 1907250).

A controvérsia reside na qualidade de segurado.

Consta da petição inicial (id. 1907250) que o falecido "seria contemplado com o benefício de aposentadoria por invalidez (decisão judicial) com DIB em 01/11/06 e DCB em 19/12/08".

A inicial foi instruída com documentos pessoais, CTPS do falecido (sem registros) e da autora, bem como CNIS.

Infere-se do CNIS e Extrato Dataprev (id. 1907250) do falecido contribuições como 'individual', com vínculos para os períodos 08/95-11/95, 03/96-12/96, 03/97-08/97, 12/2003-06/2004 (27 contribuições), tendo recebido benefício previdenciário de 06/2004-01/2006 (auxílio-doença).

Em ação ajuizada (proc. 017.05.002290-0/000) perante o Juízo de Nova Andradina/MS, foi concedida a aposentadoria por invalidez a partir da citação (13/10/05), conforme sentença proferida em 02/02/07 (id. 1907251).

Naquela ação, o Perito Médico afirmou que o falecido era "portador de hipertensão arterial grave, com lesão em órgãos alvos (AVC em 1995 e hipertrofia ventricular esquerda), não pode trabalhar em atividades que exigem médio e grande esforços, a incapacidade é definitiva, talvez possa trabalhar em atividades que exijam menor esforço (...)".

Dessa forma, considerando o óbito ocorrido em 19/12/2008, ao falecido foi reconhecido o direito à aposentadoria por invalidez, pelo que resta afastada a alegação da perda da qualidade de segurado.

O benefício é devido desde o requerimento administrativo, em conformidade com o disposto na Lei de Benefícios.

Com relação à correção monetária e juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO. JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS no tocante à correção monetária e aos juros de mora, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

No caso dos autos, a parte agravante não trouxe subsídios suficientes para afastar a aplicação do julgamento monocrático (art. 932, III/IV, Novo CPC), merecendo frisar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

A atualização monetária foi fixada de acordo com os critérios firmados e reiteradamente aplicados, nas decisões desta E. Turma.

No tocante ao termo inicial do benefício, a data fixada está de acordo com o que dispõe a Lei de Benefícios, ou seja, data do requerimento administrativo – superado prazo superior a 30 dias do óbito.

Por fim, cumpre registrar que é iterativa a jurisprudência desta Colenda Corte no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padeecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA E A RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO, OU EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATORIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - DESCABIMENTO - LEI 9139/95 - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A ausência do traslado da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento.

2. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. A ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027844-66.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 26/11/2002, DJU DATA: 11/02/2003)

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO (LEGAL). ART. 932, DO NOVO CPC. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Inicialmente, que na anterior sistemática processual prevista no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.
2. Como Novo Código de Processo Civil, entre outros recursos, estão previstos o recurso de agravo de instrumento (art. 1.015) e o recurso de agravo interno (art. 1.021). No presente caso, trata-se de agravo interno interposto face a decisão monocrática proferida pelo Relator.
3. A atualização monetária foi fixada de acordo com os critérios firmados e reiteradamente aplicados, nas decisões desta E. Turma. No tocante ao termo inicial do benefício, a data fixada está de acordo com o que dispõe a Lei de Benefícios, ou seja, data do requerimento administrativo – superado prazo superior a 30 dias do óbito.
4. A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para afastar a aplicação do art. 932, III/IV, Novo CPC, merecendo frisar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000113-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: ETEVALDO SOARES TORRES
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000113-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: ETEVALDO SOARES TORRES
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por Etevaldo Soares Torres em face de decisão, em ação previdenciária para a concessão de aposentadoria especial, após oportunizar a juntada de documentos, indeferiu o pedido de gratuidade de justiça e determinou o recolhimento das custas processuais, tendo em vista a não comprovação dos pressupostos, a considerar os rendimentos mensais do agravante - doc. id. 19567331 - fls. 366-367.

Sustenta a parte agravante, em síntese, não ter condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento e de seus dependentes.

Aduz que o simples requerimento e a declaração de pobreza apresentada são suficientes para o deferimento da gratuidade e que, muito embora possua rendimentos superiores a 3 (três) salários mínimos, há existência de diversos gastos que justificam sua concessão.

Pugnou pela concessão da antecipação da tutela recursal. Pedido indeferido.

Intimada, a parte contrária não se manifestou nos autos.

Documento nº 89010217: petição da parte agravante, comprovando, mediante a juntada de cópia de sua CTPS, que se encontra desempregada.

No feito de origem, aguarda-se o julgamento do agravo de instrumento.

É relatório.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000113-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: ETEVALDO SOARES TORRES
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei nº 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita da seguinte forma:

Artigo 98: A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade, da justiça na forma da lei.

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

5º Na hipótese do § 4º, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.

§ 6º O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.

§ 7º Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferir, fixar prazo para realização do recolhimento.

Da leitura do § 3.º do citado artigo, depreende-se que afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e dos honorários advocatícios sem prejuízo próprio ou de sua família faz presunção relativa. Outrossim, o artigo 99, § 2º, do CPC/2015, determina que o Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade.

Não havendo prova em contrário capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração do agravante, há de se reconhecer o seu direito à justiça gratuita, ressaltando-se que o benefício pode ser revogado a qualquer momento do processo.

No presente caso, o MM. juízo a quo indeferiu o pedido de gratuidade - documento id. 19567331:

"(...) Devido ao subjetivismo ínsito à norma constitucional em questão, à falta de elementos seguros e tendo em vista a realidade socioeconômica do país, reputa-se razoável considerar necessitada, para fins de obtenção de assistência judiciária, a pessoa física que se acha desobrigada de apresentar Declaração de Ajuste Anual do Imposto sobre a Renda. Nesse universo incluem-se todos aqueles que, no ano-calendário de 2013, tenham recebido rendimentos tributáveis na declaração cuja soma foi inferior a R\$ 25.661,47, o que corresponde a cerca de R\$ 2.138,47 mensais. Esse montante, por sinal, se aproxima do parâmetro adotado para os mesmos fins pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo, que em geral atende pessoas que ganharam até três salários mínimos por mês". Atualmente (ano de 2018), as pessoas consideradas dispensadas da apresentação de declaração de imposto de renda são aquelas que têm, dentre outras, renda anual inferior a R\$ 28.559,70, ou seja, aproximadamente R\$ 2.380,00 mensais. No caso em tela, a parte autora não comprovou nos autos que seus rendimentos mensais estão dentro do parâmetro acima (R\$ 2.380,00 mensais). De tal sorte, indefiro o pedido de assistência judiciária formulado e concedo o prazo de 15 dias para comprovar nos autos o recolhimento das custas, sob pena de cancelamento da distribuição. Intime-se."

Há nos autos elementos que permitem reconhecer a presunção de hipossuficiência econômica da parte agravante.

Os documentos juntados dão conta de que a parte agravante desempenhou funções de ajudante geral e soldador, restando rescindido o contrato de trabalho com tempo determinado, em 31.01.2019 (remuneração no valor de R\$ 2.981,04).

Assim, não obstante a declaração de imposto de renda juntada, bem como comprovantes de pagamento de salário, os quais dão conta de uma remuneração superior a três salários mínimos, referidos dados foram modificados diante da rescisão contratual informada.

Há ainda, informação no CNIS, de que recentemente o autor efetuou novo contrato de trabalho a termo (06.11.2019), cuja remuneração, foi de R\$ 2.764,66.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para deferir os benefícios da assistência gratuita.

mma

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA. RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/03/2020 2178/2417

1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n.º 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita nos arts. 98 e 99.
2. A afirmação da parte no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e dos honorários advocatícios sem prejuízo próprio ou de sua família faz presunção relativa. Outrossim, o artigo 99, § 2º, do CPC/2015, determina que o Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade.
3. Não havendo prova em contrário capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração do agravante, há de se reconhecer o seu direito à justiça gratuita, ressaltando-se que o benefício pode ser revogado a qualquer momento do processo.
4. Os documentos juntados dão conta de que a parte agravante desempenhou funções de ajudante geral e soldador, restando rescindido o contrato de trabalho com tempo determinado, em 31.01.2019 (remuneração no valor de R\$ 2.981,04). Assim, não obstante a declaração de imposto de renda juntada, bem como comprovantes de pagamento de salário, os quais dão conta de uma remuneração superior a três salários mínimos, referidos dados foram modificados diante da rescisão contratual informada.
5. Há ainda, informação no CNIS, de que recentemente o autor efetuou novo contrato de trabalho a termo (06.11.2019), cuja remuneração, foi de R\$ 2.764,66.
6. Agravo de instrumento provido.

mma

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002677-73.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLAUDETE PLACIDO
Advogado do(a) APELADO: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO (198) Nº 5002677-73.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLAUDETE PLACIDO
Advogado do(a) APELADO: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo legal contra a r. decisão monocrática deste Relator que deu parcial provimento ao recurso interposto pela Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para manter a concessão de aposentadoria a autora e determinar que os índices de correção monetária incidam nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião do julgado e RE nº 870.947.

Preliminarmente, a autarquia propõe acordo em relação aos índices de correção monetária.

Alega, ainda, a impossibilidade da forma monocrática da decisão não ocorrendo hipóteses previstas no art. 932, III a V do CPC, devendo ser submetida a decisão ao órgão colegiado com esgotamento de instâncias.

Aduz, ademais, a desproporcionalidade do valor da multa por descumprimento da decisão que foi fixada em R\$ 2.500 (dois mil e quinhentos reais) por mês pelo Juiz e Sentenciante e assim mantida na decisão ora agravada, tendo em vista que o benefício do autor é de um salário mínimo mensal.

Requer a reconsideração da decisão monocrática ou que seja levado o feito para decisão colegiada.

Regularmente intimada, a autora não se manifestou.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002677-73.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLAUDETE PLACIDO
Advogado do(a) APELADO: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A

VOTO

O agravo não merece provimento.

De início, observa-se que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015, restando expresso na decisão que:

“Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade”.

Em relação a correção monetária a decisão veio vazada nos seguintes termos:

DO JUS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947”.

Nesse passo, destaca-se que o teor do julgamento do RE 870.947 é de aplicação imediata, uma vez que foi publicado naquela data.

No mais, em relação ao valor fixado pela multa, assim a decisão analisou:

“Na doutrina, é unânime o entendimento de não haver, na referida multa, nenhum caráter punitivo, apenas constrangimento à colaboração com a execução das decisões liminares ou definitivas de conteúdo mandamental. Tanto é assim que, caso cumprida a ordem, deixa de ser devida.

Nesse sentido, o seguinte entendimento doutrinário:

‘A multa não tem caráter compensatório ou indenizatório. Muito diferentemente, sua natureza jurídica repousa no caráter intimidatório, para conseguir, do próprio réu, o específico comportamento ou a abstenção pretendido pelo autor e determinado pelo magistrado. É, pois, medida coercitiva. A multa deve agir no ânimo do obrigado e influenciá-lo a fazer ou a não fazer a obrigação que assumiu. Daí ela ser suficientemente adequada e proporcional para este mister. Não pode ser insuficiente a ponto de não criar no obrigado qualquer receio quanto às consequências de seu não-acatamento. Não pode, de outro lado, ser desproporcional ou desarrazoada a ponto de colocar o réu em situação vexatória. O magistrado, assim, deve ajustar o valor e a periodicidade da multa consoante as circunstâncias concretas, com vista à obtenção do resultado específico da obrigação reclamada pelo credor’. (Antônio Carlos Marcato (coord.), Código de Processo Civil Interpretado, São Paulo: Atlas, p. 1.412)

No mesmo sentido, a Lei Processual Civil é clara ao prescrever que a multa cominatória não consiste em indenização. Reporto-me ao disposto no § 2º do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Confira-se, a seguir, trecho de julgado acerca do tema:

‘Em princípio, aplica-se às pessoas jurídicas de direito público a disciplina do art. 461 do CPC. Mas há que se atentar para a razoabilidade no uso dos meios coercitivos, pois a administração, jungida à legalidade, nem sempre exibe condições de atender, prontamente, as chamadas ‘prestações positivas’ resultantes dos comandos constitucionais. E ainda há que considerar que, por lastimável deficiência no ordenamento jurídico pátrio, a multa grava o Erário, jamais o agente político ou o servidor com competência para praticar o ato, pessoalmente, o que, no fundo, a torna inócua’. (RJ 314/104; a citação é do voto do relator, Des. Araken de Assis).’ (Theotônio Negrão. ‘Código de Processo Civil e legislação processual em vigor’. São Paulo: Editora Saraiva, 37ª ed. Nota 8 ao art. 461, p. 504)

Assim, a multa denominada astreintes não tem natureza de sanção, mas visa à coerção indireta para o cumprimento da obrigação. Sua função é vencer a obstinação do devedor.

Ademais, a imposição de multa diária à Administração Pública, como instrumento voltado à satisfação de obrigação de fazer, pode ser relevada no caso, porquanto o seu propósito é o de compelir o réu a adimplir, e não o de reduzir o patrimônio público em favor da parte - pois não é da natureza dessa cominação o ressarcimento -, que incorreria em evidente enriquecimento sem causa da parte autora.

Nesse sentido, o seguinte julgado:

‘PROCESSUAL CIVIL. VEDAÇÃO DE COBRANÇA DE LAUDÊMIO. ASTREINTES. OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER DE NATUREZA PERMANENTE; VALE DIZER, PASSÍVEL DE SER DESFEITA. INCIDÊNCIA DO MEIO DE COERÇÃO. TERMO A QUO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. Inexistência de ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, uma vez, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 2. Deferida a tutela antecipada da obrigação de não fazer de caráter permanente; isto é, passível de desfazimento, coadjuvada pela medida de coerção consistente nas astreintes, incidem estas desde o momento em que a parte é identificada para não fazer, até o efetivo desfazimento.

3. A função das astreintes é vencer a obstinação do devedor ao cumprimento da obrigação, por isso do seu termo a quo ocorrer quando da ciência do obrigado e da sua recalcitrância.

4. Concedido o provimento liminar, é da ciência do mesmo que se caracteriza a resistência ao cumprimento do julgado, incidindo a multa até que se desfaza (fazer) o que foi feito em transgressão ao preceito.

5. Decisão que determinou que a União se abstivesse de cobrar o laudêmio da parte autora datada de 24.01.2001 cujo descumprimento se deu em 29.05.2001, data em que a autora recebeu o aviso de cobrança e que consubstancia o termo a quo da incidência das astreintes.

6. Acórdão mantido ante a impossibilidade de reformatio in pejus.

7. Recurso especial desprovido. (STJ - RESP - 200300484718; PRIMEIRA TURMA; Relator Min. LUIZ FUX; DJ:28/4/2004, p. 232)”.

Diante do exposto, a decisão não é passível de retificação, uma vez que analisadas as questões postas no recurso, à luz da legislação de regência que a fundamentou, da doutrina, bem como da jurisprudência dos Tribunais Superiores.

Também não que diz com a forma monocrática de decidir, as razões estão expostas no preâmbulo da decisão, o que vem sendo o entendimento do órgão colegiado desta C. Turma.

Desse modo, evidencia-se o caráter meramente procrastinatório do recurso, diante da análise integral dos pontos controvertidos, a afastar o provimento do presente agravo.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL DE DECISÃO MONOCRÁTICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DA TURMA. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. BENEFÍCIO DEVIDO. DECISÃO FUNDAMENTADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA SOBRE A MATÉRIA. MULTA SEM CARÁTER PUNITIVO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, conclui-se que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente.

2. Os índices de correção monetária e juros foram estabelecidos consoante o entendimento adotado na C. Turma.

3.Quanto ao valor da multa é unânime o entendimento de não haver caráter punitivo, apenas constrangimento à colaboração com a execução das decisões liminares ou definitivas de conteúdo mandamental. Tanto é assim que, caso cumprida a ordem, deixa de ser devida.

4.Recurso meramente protelatório.

5.Improvemento do recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0048287-62.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AZEVEDO - SP165285
APELADO: MARIA INES PRESTES TAVARES
Advogado do(a) APELADO: MARLENE ALVARES DA COSTA - SP26910
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0048287-62.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AZEVEDO - SP165285
APELADO: MARIA INES PRESTES TAVARES
Advogado do(a) APELADO: MARLENE ALVARES DA COSTA - SP26910
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face do acórdão de pág. 88/93 do doc. de ID nº 87975774, que negou provimento à apelação do INSS.

Alega o INSS, em síntese, a existência de vícios no acórdão embargado, eis que a inclusão do IRSM de fevereiro de 1994, tal como preconizada nos cálculos da Contadoria Judicial, que foram acolhidos pelo acórdão embargado, viola as disposições do título executivo, nulificando a execução.

Intimado, o embargado ofereceu manifestação (pág. 104/105 do ID nº 87975774).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0048287-62.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AZEVEDO - SP165285
APELADO: MARIA INES PRESTES TAVARES
Advogado do(a) APELADO: MARLENE ALVARES DA COSTA - SP26910
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente quando "*houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão*", consoante dispõe o artigo 535, I e II, do CPC, atual

O Código de Processo Civil de 2015, em seu art. 1022, reproduzindo tais hipóteses de cabimento, acrescenta o cabimento dos embargos de declaração para correção de erro material

Trata-se de recurso que têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais, é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, o acórdão embargado foi expresso ao pontuar que, não obstante o percentual de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, não integrar o título judicial, é certo que a autorização quanto à sua aplicação se deu, contudo, nos termos da Lei nº 10.999/2004. Com o advento de tal autorização legal, tornou-se desnecessário o ajuizamento de nova ação para obter o que a própria lei reconheceu como devido pela Previdência Social aos seus segurados, sendo que, judicialmente ou administrativamente, dar-se-á, o recálculo do salário-de-benefício, com a inclusão do percentual de 39,67%, referente ao IRSM do mês de fevereiro de 1994.

Nesse aspecto, não se verifica quaisquer dos vícios previstos no art. 535 do CPC de 1973, atual art. 1.022 do CPC de 2015, porquanto todas as questões ora trazidas foram integralmente analisadas e decididas na r. decisão embargada.

Na verdade, as alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação.

Ainda, aponta a embargante a ocorrência de omissão no aresto em relação a dispositivos legais que entende aplicáveis ao caso em tela, postulando, com isso, a manifestação expressa em relação àqueles.

Ocorre que, consoante jurisprudência assentada nesta Corte, inexistente obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.

A propósito, confira-se:

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.

2. Não é necessário o acórdão embargado se pronunciar sobre todos os argumentos ou artigos de lei trazidos pelo embargante, não constituindo omissão a ser sanada pelos embargos de declaração.

3. No caso vertente, o acórdão recorrido condicionou a utilização do sistema Bacen Jud, tanto para a obtenção de informações quanto para o bloqueio de numerário, ao esgotamento de outras condutas ou meios para atingir o fim colimado, indeferindo, por fim, a medida, porque não efetuada, pelo exequente, todas as diligências de praxe contra a pessoa jurídica executada, bem como contra o sócio-gerente incluso na demanda.

4. A omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda o embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.

5. Embargos não providos.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0040331-24.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES: INADMISSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. O intuito infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto. Pretende a embargante a substituição da decisão recorrida por outra, que lhe seja favorável.

2. Embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria já decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição.

3. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.

4. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no decisum contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.

5. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

6. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, APELREEX 0003407-63.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 31/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/04/2015).

Válida, por pertinente, a referência do eminente THEOTONIO NEGRÃO ("Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", p. 515, 2011, Saraiva), que, em nota ao artigo 458, cita:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos (JTJ 259/14)"

Por fim, a respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC, ATUAL ART. 1022 DO CPC DE 2015. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO TÍTULO JUDICIAL. EXISTÊNCIA DE DISPOSIÇÃO LEGAL AUTORIZANDO A SUA APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.

2. No caso vertente, o acórdão embargado foi expresso ao pontuar que, não obstante o percentual de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, não integrar o título judicial, é certo que a autorização quanto à sua aplicação se deu, contudo, nos termos da Lei nº 10.999/2004. Com o advento de tal autorização legal, tornou-se desnecessário o ajuizamento de nova ação para obter o que a própria lei reconheceu como devido pela Previdência Social aos seus segurados, sendo que, judicialmente ou administrativamente, dar-se-á, o recálculo do salário-de-benefício, com a inclusão do percentual de 39,67%, referente ao IRSM do mês de fevereiro de 1994.

3. As alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatara as finalidades da impugnação. Inexiste obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.

4. A respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".

5. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5114908-09.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIA MARQUES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5114908-09.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIA MARQUES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo legal contra a r. decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao recurso interposto pelo INSS, para manter a concessão de aposentadoria rural a autora.

Alega-se não comprovado o tempo de serviço rural pleiteado pela autora porque ausente prova material vedada a admissão de prova exclusivamente testemunhal para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões pela autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5114908-09.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIA MARQUES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O agravo não merece provimento.

"De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ainda a respeito do mérito, destacou-se:

(...)

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

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

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivale a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventual tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedida para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida como atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

A lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL N° 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

Primeiramente, mantenho a tutela antecipada, presentes os requisitos legais previstos no art. 300 do CPC, diante da natureza alimentar do benefício, destinado a pessoa idosa e hipossuficiente de recursos e ante a verossimilhança do direito alegado.

Narra a inicial que a autora sempre trabalhou na roça, em regime de economia familiar, fazendo jus ao benefício pleiteado.

A parte autora, Antonia Marques de Oliveira, completou o requisito idade mínima (55 anos) em 07/01/2017, posto que nasceu em 07/01/1962, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os seguintes documentos:

Certidão de Casamento em 28/01/1978, sem qualificação dos nubentes;

CTPS emitida em nome da autora, sem anotações de vínculos trabalhistas;

Escritura de Compra e Venda de gleba rural sítio Santo Antonio III, do bairro Barreiro em Campina do Monte Alegre em 02/08/1999;

CCIR referente ao sítio em nome do esposo da autora, denominado sítio do Adão, nos anos de 1999 a 2005 e 2010 a 2014, constando ser propriedade minifúndio;

ITBI de 1999 referente a gleba rural e ITR;

Contribuição sindical de agricultor familiar em nome da autora em 2013.

Cópia de indeferimento do benefício requerido em 12/12/2016;

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

A prova documental é no sentido de demonstrar o labor rural por parte da autora, pelo prazo de carência, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, considerando que há documento oficial a indicar a qualificação de lavradora, bem como há início de prova material do trabalho rural que a ela é estendido, em face do trabalho rural do marido.

Por outro lado, verifico que a prova testemunhal colhida, declarações prestadas por Maria Margarida Leite Hergesel e Lúcia das Dores Oliveira Leite, afirmaram o trabalho rural da parte autora em regime de economia familiar sempre na roça e no sítio Barreiro, a evidenciar o cumprimento da carência.

A prova testemunhal complementar e corrobora a prova material trazida.

Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, a autora comprovou que o trabalho rural tenha sido predominante ao longo de sua vida.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, conforme pedido na inicial e demais consectários legais.

(...)

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, apenas em relação aos consectários.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2019”.

Nesse passo, a decisão não é passível de retificação, uma vez que analisada a prova devidamente, à luz da legislação de regência que a fundamentou.

A análise da prova revelou que a autora trouxe aos autos início de prova material consubstanciado no rol de documentos trazidos e indicados no voto, prova que foi corroborada pela prova testemunhal colhida a autorizar a comprovação de carência necessária e o direito à obtenção do benefício.

Desse modo, evidencia-se o caráter meramente procrastinatório do recurso, diante da análise integral dos pontos controvertidos, a afastar o provimento do presente agravo.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo e determino o cumprimento da decisão, oficiando-se ao INSS para implantação do benefício.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DA TURMA. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. PROVAS INCONTESTES. BENEFÍCIO DEVIDO. DECISÃO FUNDAMENTADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA SOBRE A MATÉRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, conclui-se que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente.

2. A concessão do benefício está baseada na prova colhida que tomou incontestes o direito do autor a auferir o benefício pleiteado com consectários estabelecidos pela C. Turma.

3. Início de prova material consubstanciada nos documentos trazidos, corroborada por prova testemunhal e comprovação de carência, a autorizar a concessão do benefício.

4. Recurso meramente protelatório.

5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo e determinar o cumprimento da decisão, oficiando-se ao INSS para implantação do benefício, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015044-85.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: SUZANA MARA VENEZIANI DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO ANDRADE DIACOV - SP201992-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015044-85.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: SUZANA MARA VENEZIANI DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO ANDRADE DIACOV - SP201992-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão contida no documento id. 7162208, do feito de origem, que, em ação previdenciária, para concessão de pensão por morte, indeferiu o pedido de gratuidade de justiça e determinou o recolhimento das custas processuais.

Sustenta o agravante, em síntese, não ter condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Aduz que, aos autos fora juntada comprovação de renda que demonstra o valor líquido mensal aferido pela Agravante, documento esse que demonstra que não possui condições financeiras de arcar com as custas processuais, sem que lhe acarrete prejuízos, necessitando assim o benefício da Assistência Judiciária Gratuita.

Requeru a concessão da tutela antecipada recursal e o provimento do agravo, deferindo-se a justiça gratuita. Pedido concedido.

A parte agravada, intimada, não se manifestou nos autos.

É o relatório.

É o relatório.

mm

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015044-85.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: SUZANA MARA VENEZIANI DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO ANDRADE DIACOV - SP201992-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei nº 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita da seguinte forma:

Artigo 98: A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1o Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2o O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3o Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4o A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

§ 5o Na hipótese do § 4o, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.

§ 6o O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.

§ 7o Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferir-lo, fixar prazo para realização do recolhimento.

Da leitura do § 3º, do citado artigo, depreende-se que afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e dos honorários advocatícios sem prejuízo próprio ou de sua família faz presunção relativa. Outrossim, o artigo 99, § 2º, do CPC/2015, determina que o Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade.

Não havendo prova em contrário capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da parte requerente, há de se reconhecer o seu direito à justiça gratuita, ressaltando-se que o benefício pode ser revogado a qualquer momento do processo.

No presente caso, o MM. Juízo a quo indeferiu o pedido de gratuidade - documento id. 16619537:

"1. Fls. 272/442 (do arquivo gerado em PDF - ID 4303832): Recebo a petição como emenda à inicial.

2. Verifico dos comprovantes de rendimento apresentados, referentes aos anos de 2015 e 2016, que a autora recebeu anualmente a título de rendimento tributável, respectivamente, R\$ 87.673,26 e R\$ 92.225,15. Possui automóvel financiado e adquiriu imóvel.

A parte autora não trouxe ao feito qualquer documento hábil à prova de sua hipossuficiência econômica, pelo contrário.

A presunção de veracidade da alegação de hipossuficiência não é absoluta e pode ser ilidida.

O benefício da gratuidade da justiça é concedido com vistas a proporcionar o acesso de todos ao Judiciário, mas não prestigia aqueles que dele não necessitam.

Neste sentido é o entendimento do E. STJ, o qual adoto como fundamentação:

CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SUBSCRIÇÃO DE AÇÃO. PLEITO PARA QUE REAVALIE SUA HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. IMPOSSIBILIDADE POR MEIO DO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7/STJ. PRECEDENTES. 1. O benefício da gratuidade pode ser concedido àqueles que dele necessitam, não bastando, para tanto, a simples declaração de pobreza quando existem fundadas dúvidas. 2. As instâncias ordinárias concluíram que o espólio não foi capaz de demonstrar sua hipossuficiência econômica que ensejasse a dispensa do pagamento das custas processuais. Entendimento diverso por meio do especial demandaria o revolvimento do acervo probatório. 3. O espólio não apresentou argumento novo capaz de modificar a conclusão adotada, que se apoiou em entendimento aqui consolidado. Incidência da Súmula nº 7 do STJ. 4. Agravo regimental não provido.

(AREsp nº 602943 / SP, Ministro MOURA RIBEIRO, disponibilizado no DJ Eletrônico em 03/02/20125)

O critério que o próprio Estado utiliza para prestar assistência judiciária gratuita é o da renda inferior a R\$ 2.000,00 (dois mil reais) mensais. Nesse sentido, a Defensoria Pública da União, por via da Resolução CSDPU nº 134 de 07/12/2016, estabelece tal parâmetro de renda como requisito para o atendimento e o benefício da gratuidade judiciária.

Diante do exposto, indefiro os benefícios da Justiça Gratuita.

3. Promova a parte autora o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção do feito sem resolução de mérito.

4. Como cumprimento, cite-se a parte ré, com a advertência de que deverá especificar as provas que pretende produzir no prazo de resposta e de forma fundamentada, sob pena de preclusão e de julgamento antecipado da lide com base nas regras de distribuição do ônus da prova. Se pretender a produção de prova documental deverá desde logo apresentá-la com a resposta, sob pena de preclusão, salvo se justificar o motivo de o documento não estar em seu poder e a impossibilidade de obtê-lo no prazo assinalado, nos termos do art. 336, CPC.

5. Decorrido o prazo para contestação, intime-se a parte autora para, no prazo de quinze dias úteis, apresentar manifestação, caso sejam arguidas preliminares de mérito."

Há nos autos elementos que permitem reconhecer a presunção de hipossuficiência econômica da parte agravante, visto que o documento 70136651 da conta de que a agravante atualmente seguro desemprego - R\$ 1.736,00 mensais - não obstante, quando da apreciação do pedido pelo Juízo "a quo", a situação não fosse a mesma.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para conceder os benefícios da assistência gratuita.

E M E N T A

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA. RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO.

1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n.º 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita nos arts. 98 e 99.
2. A afirmação da parte no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e dos honorários advocatícios sem prejuízo próprio ou de sua família faz presunção relativa. Outrossim, o artigo 99, § 2º, do CPC/2015, determina que o Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade.
3. Não havendo prova em contrário capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da parte requerente, há de se reconhecer o seu direito à justiça gratuita, ressaltando-se que o benefício pode ser revogado a qualquer momento do processo.
4. Há nos autos elementos que permitem reconhecer a presunção de hipossuficiência econômica da parte agravante, visto que a agravante recebe atualmente seguro desemprego - R\$ 1.736,00 mensais - não obstante, quando da apreciação do pedido pelo Juízo "a quo", a situação não fosse a mesma.
5. Agravo de instrumento provido.

mma

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001775-23.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SILVALINA DE CAMPOS CARNEIRO
Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO (198) Nº 5001775-23.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SILVALINA DE CAMPOS CARNEIRO
Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo legal contra a r. decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao recurso interposto pelo INSS, para manter a concessão de aposentadoria a autora e determinar que os índices de correção monetária incidam nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião do julgado e do RE nº 870.974.

Preliminarmente, propõe o agravante a celebração de acordo em relação aos índices de correção monetária.

Alega, primeiramente, a impossibilidade da forma monocrática da decisão não ocorrendo hipóteses previstas no art. 932, III a V do CPC, devendo ser submetida a decisão ao órgão colegiado.

Pondera a necessidade do esgotamento das instâncias.

Ainda a respeito da correção monetária diz haver pendência de julgamento e de modulação de efeitos no E.STF em relação ao Recurso Extraordinário, razão pela qual deve ser aplicada a Lei nº 11.960/09.

Requer a reconsideração da decisão ou que o feito seja levado à apreciação do colegiado.

Intimada a responder ao recurso, a autora não se manifestou.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001775-23.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVALINA DE CAMPOS CARNEIRO
Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

VOTO

O agravo não merece provimento.

Veja-se o teor da decisão recorrida que veio devidamente fundamentada nos pontos de controvérsia trazidos no recurso.

"Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"As recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "verbis":

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "As recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnson di Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior".

Desse modo, cabível a decisão monocrática.

No mais, com relação a correção monetária veio a decisão grafada nos seguintes termos:

“Com relação a correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

“Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947”.

Nesse passo, a decisão não é passível de retificação, uma vez que analisadas as matérias trazidas no recurso, à luz da legislação de regência que a fundamentou e entendimento doutrinário e jurisprudencial.

Também no que diz com a forma monocrática de decidir, as razões estão expostas no preâmbulo da decisão, o que vem sendo o entendimento do órgão colegiado desta C. Turma.

Destaco, por fim, que o entendimento do RE é de aplicação imediata, uma vez que publicado na data do julgamento.

Desse modo, evidencia-se o caráter meramente procrastinatório do recurso, diante da análise integral dos pontos controvertidos, a afastar o provimento do presente agravo.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DA TURMA. APOSENTADORIA POR IDADE. BENEFÍCIO DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. DECISÃO FUNDAMENTADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA SOBRE A MATÉRIA. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL E DOUTRINÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Sentença impugnada proferida na vigência do revogado CPC, passando-se à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

2. O relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, cabível a decisão monocrática.

3. Correção monetária de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal e RE nº 870.947, este de aplicação imediata publicado quando do julgamento.

4. Recurso meramente protelatório.

5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007016-70.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CLAUDIO FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007016-70.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CLAUDIO FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Cláudio Ferreira em face do acórdão que deu provimento à apelação do exequente para determinar o refazimento dos cálculos de liquidação, apurando-se a RMI, mediante aplicação da Lei 8.213/91, com redação vigente na data do requerimento administrativo (21/01/2002).

Alega o embargante, em síntese, a existência de obscuridade no acórdão embargado, eis que possui direito adquirido ao benefício antes de 15/12/1998, na forma proporcional, devendo a RMI ser apurada mediante aplicação da legislação vigente àquele tempo, independentemente da data do requerimento administrativo.

Na esteira desse entendimento, aduz que, a teor do disposto no art. 31 do Decreto nº 611/92, substituído pelo Decreto nº 2.172/97, o embargante possui direito adquirido ao cálculo da RMI pela média aritmética simples dos últimos 36 salários de contribuição anteriores a 15/12/1998, atualizados até a data de início do benefício (20/01/2002).

Pleiteia, desse modo, o provimento dos embargos, sanando-se a obscuridade apontada, inclusive com o prequestionamento da matéria.

Intimado, o embargado não ofertou manifestação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007016-70.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CLAUDIO FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente quando "*houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão*", consoante dispõe o artigo 535, I e II, do CPC, atual.

O Código de Processo Civil de 2015, em seu art. 1022, reproduzindo tais hipóteses de cabimento, acrescenta o cabimento dos embargos de declaração para correção de erro material.

Trata-se de recurso que tem por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais, é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, não se verifica a obscuridade apontada, eis que o acórdão embargado foi expresso ao consignar que por ocasião da entrada em vigor da Emenda Constitucional n. 20/98, em dezembro de 1998, é evidente que o credor preencheria os requisitos somente para a fruição da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, de modo que, apenas em relação ao exercício posterior deste direito, poder-se-ia cogitar a incidência do artigo 187 do Decreto n. 3.048/99, para fins de apuração da RMI do benefício.

De outra parte, ressaltado o direito do credor à opção pela forma de cálculo mais vantajosa, nos termos do precedente firmado pela Suprema Corte no julgamento do RE 630.501/RS, a apuração da RMI da aposentadoria por tempo de serviço integral deve ser efetuada segundo a legislação vigente na data do requerimento administrativo, sobretudo, no que se refere à apuração do salário - de -benefício, em respeito ao princípio *tempus regit actum*, o que caracteriza, portanto, a aplicabilidade da Lei 8.213/91.

Nesse aspecto, não se verifica quaisquer dos vícios previstos no art. 535 do CPC de 1973, atual art. 1.022 do CPC de 2015, porquanto todas as questões ora trazidas foram integralmente analisadas e decididas na decisão embargada.

Na verdade, as alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnaturaliza as finalidades da impugnação.

Ainda, aponta a embargante a ocorrência de omissão no aresto em relação a dispositivos legais que entende aplicáveis ao caso em tela, postulando, com isso, a manifestação expressa em relação àqueles.

Ocorre que, consoante jurisprudência assentada nesta Corte, inexistente obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.

A propósito, confira-se:

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.

2. Não é necessário o acórdão embargado se pronunciar sobre todos os argumentos ou artigos de lei trazidos pelo embargante, não constituindo omissão a ser sanada pelos embargos de declaração.

3. No caso vertente, o acórdão recorrido condicionou a utilização do sistema Bacen Jud, tanto para a obtenção de informações quanto para o bloqueio de numerário, ao esgotamento de outras condutas ou meios para atingir o fim colimado, indeferindo, por fim, a medida, porque não efetuadas, pelo exequente, todas as diligências de praxe contra a pessoa jurídica executada, bem como contra o sócio-gerente incluso na demanda.

4. A omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda o embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.

5. Embargos não providos.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0040331-24.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES: INADMISSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. O intuito infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto. Pretende a embargante a substituição da decisão recorrida por outra, que lhe seja favorável.

2. Embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria já decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição.

3. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.

4. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no decisum contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.

5. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

6. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, APELREEX 0003407-63.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 31/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/04/2015).

Válida, por pertinente, a referência do eminente THEOTONIO NEGRÃO ("Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", p. 515, 2011, Saraiva), que, em nota ao artigo 458, cita:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos (JTJ 259/14)"

Por fim, a respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC, ATUAL ART. 1022 DO CPC DE 2015. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO *TEMPUS REGIT ACTUM*. LEI VIGENTE À ÉPOCA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. As razões de embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.

2. No caso vertente, não se verifica a obscuridade apontada, eis que o acórdão embargado foi expresso ao consignar que por ocasião da entrada em vigor da Emenda Constitucional n. 20/98, em dezembro de 1998, é evidente que o credor preencheria os requisitos somente para a fruição da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, de modo que, apenas em relação ao exercício posterior deste direito, poder-se-ia cogitar a incidência do artigo 187 do Decreto n. 3.048/99, para fins de apuração da RMI do benefício.

De outra parte, ressalvado o direito do credor à opção pela forma de cálculo mais vantajosa, nos termos do precedente firmado pela Suprema Corte no julgamento do RE 630.501/RS, a apuração da RMI da aposentadoria por tempo de serviço integral deve ser efetuada segundo a legislação vigente na data do requerimento administrativo, sobretudo, no que se refere à apuração do salário - de -benefício, em respeito ao princípio *tempus regit actum*, o que caracteriza, portanto, a aplicabilidade da Lei 8.213/91.

3. As alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação. Inexiste obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.

4. A respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".

5. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010580-24.2010.4.03.6110
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: FERNANDO CLAUDIO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PAULA LOPES ANTUNES COPERTINO GARCIA - SP162766-A
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO FEDELI - SP125483
APELADO: FERNANDO CLAUDIO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: PAULA LOPES ANTUNES COPERTINO GARCIA - SP162766-A
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010580-24.2010.4.03.6110
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: FERNANDO CLAUDIO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PAULA LOPES ANTUNES COPERTINO GARCIA - SP162766-A
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO FEDELI - SP125483
APELADO: FERNANDO CLAUDIO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: PAULA LOPES ANTUNES COPERTINO GARCIA - SP162766-A
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por FERNANDO CLAUDIO DE SOUZA em face do V. Acórdão de fls. 551/553-V.

Em seus embargos, aduz o autor que há erro material no V. Acórdão, uma vez que o benefício concedido não se trata de novo benefício, mas sim de reestabelecimento do benefício NB nº 42/110.630.303-0, o que deve constar no V. Acórdão, para que a revisão seja concedida a partir da DER do referido benefício e não a partir da citação do INSS.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010580-24.2010.4.03.6110
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: FERNANDO CLAUDIO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/03/2020 2191/2417

Advogado do(a) APELANTE: PAULA LOPES ANTUNES COPERTINO GARCIA - SP162766-A
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO FEDELI - SP125483
APELADO: FERNANDO CLAUDIO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: PAULA LOPES ANTUNES COPERTINO GARCIA - SP162766-A
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, de fato houve o reestabelecimento do benefício NB nº 42/110.630.303-0, conforme decisão de fls. 506/507, uma vez que comprovado o período urbano entre 20/09/1988 a 10/12/1990, bem como foi determinada a revisão do benefício em face do reconhecimento do período rural entre 01/01/1965 a 31/12/1966.

Conseqüentemente, tendo em vista que esta decisão foi mantida por esta Corte (fls. 530/541-V), temos que os efeitos financeiros da revisão devem se iniciar a partir da data de concessão do benefício reestabelecido (12/05/1998 – fls. 389/391) e não a partir da citação do INSS, como constou na r. decisão de 1º grau, a qual foi mantida por esta Corte.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO aos embargos de declaração, para declarar que os efeitos financeiros da revisão de benefício concedida em 1º grau e mantida por esta Corte ocorrerão a partir de 12/05/1998, mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ESCLARECIMENTO ACERCA DA DATA DE INÍCIO DE REVISÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- 2 - No caso vertente, de fato houve o reestabelecimento do benefício NB nº 42/110.630.303-0, conforme decisão de fls. 506/507, uma vez que comprovado o período urbano entre 20/09/1988 a 10/12/1990, bem como foi determinada a revisão do benefício em face do reconhecimento do período rural entre 01/01/1965 a 31/12/1966.
- 3 - Conseqüentemente, tendo em vista que esta decisão foi mantida por esta Corte (fls. 530/541-V), temos que os efeitos financeiros da revisão devem se iniciar a partir da data de concessão do benefício reestabelecido (12/05/1998 – fls. 389/391) e não a partir da citação do INSS, como constou na r. decisão de 1º grau, a qual foi mantida por esta Corte.
- 4 - Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, deu provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5053781-70.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE FATIMA PAVAN MATIOLI
Advogados do(a) APELADO: VANDERLEIA ROSANA PALHARI BISPO - SP134434-N, EDGAR JOSE ADABO - SP85380-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5053781-70.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMA PAVAN MATIOLI
Advogados do(a) APELADO: VANDERLEIA ROSANA PALHARI BISPO - SP134434-N, EDGAR JOSE ADABO - SP85380-N

RELATÓRIO

Trata-se de agravo legal contra a r. decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao recurso interposto pelo INSS, para manter a concessão de aposentadoria por idade rural a autora com consectários legais.

Alega-se, primeiramente, a impossibilidade da forma monocrática da decisão não ocorrendo hipóteses previstas no art.932, III a V do CPC, devendo ser submetida a decisão ao órgão colegiado.

Pondera a necessidade do esgotamento das instâncias.

No mérito, aduz não comprovado o tempo de serviço rural pleiteado pela autora, uma vez que pretendeu utilizar como início de prova material os documentos de seu cônjuge que é trabalhador urbano desde o ano de 2005, não demonstrada a imediatidade anterior do labor rural pela autora em relação ao requerimento do benefício.

A parte autora ofereceu contraminuta ao agravo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5053781-70.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMA PAVAN MATIOLI
Advogados do(a) APELADO: VANDERLEIA ROSANA PALHARI BISPO - SP134434-N, EDGAR JOSE ADABO - SP85380-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O agravo não merece provimento.

Veja-se o teor da decisão recorrida que veio devidamente fundamentada nos pontos de controvérsia trazidos no recurso.

"De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

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

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam a reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso reventa o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural da família.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

A lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, Maria de Fátima Pavan Mattioli, completou o requisito idade mínima (55 anos) em 02/08/2016, posto que nasceu em 02/08/1961, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

A parte autora diz na exordial que iniciou como trabalhadora rural desde cedo, tendo continuado o labor como rural, após o casamento, em regime de economia familiar como arrendatária de imóvel rural e parceira agrícola.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os documentos:

Escritura de Convenção ou Pacto Antenupcial de Comunhão Total de Bens, datada de 21/11/1980, onde consta a profissão do esposo da Autora, Sr. Evaristo Mattioli Júnior, como também a do genitor da Autora, Sr. Hélio Pavan, como lavradores;

Certidão de Casamento da Autora, datada de 29/12/1980, onde consta a profissão de lavrador de seu esposo;

Contrato de Parceria Agrícola datado de 01/10/1994, onde consta a parceria agrícola havida como Sr. Evaristo Mattioli e o esposo da Autora, Sr. Evaristo Mattioli Júnior, pelo período de 01/10/1994 até 30/09/1999;

Contrato de Arrendamento de Propriedade Rural, datado de 10/10/1999, onde consta o arrendamento de propriedade rural pelo proprietário, Sr. Evaristo Mattioli para os arrendatários, Srs. Evaristo Mattioli Júnior e Alindo Pedro Mattioli, pelo período de 01/10/1999 até 01/10/2007;

Termo de Aditamento de Contrato de Parceria Agrícola, datado de 01/10/2007, onde consta a prorrogação de contrato de arrendamento, o qual teve início em 01/10/2007 para terminar em 01/10/2012;

Contrato de Parceria Agrícola datado de 01/10/2007, onde consta a parceria agrícola havida como Sr. Evaristo Mattioli com Evaristo Mattioli Júnior e sua esposa Maria de Fátima Pavan Mattioli, Antônio Mattioli e Alindo Pedro Mattioli, no período de 01/10/2007 até 01/10/2016;

Contrato de Arrendamento, datado de 02/01/2016, onde consta o arrendamento de 7,00 alqueires de propriedade rural pelo proprietário, Sr. Evaristo Mattioli para os arrendatários, Srs. Evaristo Mattioli Júnior e Maria de Fátima Pavan Mattioli, pelo período de 02/01/2016 até 02/01/2021;

Declarações Cadastrais de Produtor – DECAPs, datadas de 1999 e 2004, nas quais constam como produtores Evaristo Mattioli Júnior e Outros;

Cadastro de Contribuintes de ICMS - Cadesp, onde consta como produtor rural o Sr. Evaristo Mattioli Júnior;

Ficha de Inscrição Cadastral – Produtor, datada de 26/03/1996, onde consta como produtor Evaristo Mattioli Júnior e Outros, revalidada em 12/02/1997;

Ficha de Inscrição Cadastral – Produtor, datada de 18/05/2005, onde consta como produtor Evaristo Matioli Júnior e Outros, revalidada em 12/02/1997;

Notas Fiscais de Produtor Rural em nome da família.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

A prova documental é no sentido de demonstrar o labor rural por parte da autora, pelo prazo de carência, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, considerando que há documento oficial a indicar a qualificação de lavrador do marido da autora e ainda a parte autora demonstra que prosseguiu no trabalho rural, conforme aponta o contrato de parceria agrícola e de arrendamento, a indicar trabalho em regime de economia familiar.

Portanto, há início razoável de prova material do trabalho rural, conforme a documentação anexada aos autos.

Por outro lado, verifico que a prova testemunhal colhida afirmou o trabalho rural da parte autora, trabalho na lavoura inclusive na atualidade, a reforçar a imediatidade do labor rural anteriormente ao pedido administrativo e/ou ao implemento da idade necessária para aposentadoria.

A prova testemunhal complementa e corrobora a prova material colhida. São testemunhas idôneas que conhecem o autor e a família ao longo de muitos anos e que disseram que a sorveteria indicada no CNPJ é de propriedade do cunhado da autora, de modo que a alegação não descaracteriza o trabalho rural da autora em regime de economia familiar.

Archimedes José Machado da Silva conhece a autora desde 1981 e afirma que a autora mora na propriedade rural do sogro e trabalha nas lidas rurais até a atualidade.

José Fernandes Machado da Silva disse que conhece a autora há mais de 25 anos que casou e foi morar no sítio do sogro trabalhando sempre no meio rural na plantação de milho e cuidado como pasto.

Joaquim Margarido Bilmaia disse que conhece a autora e confirmou o trabalho rural por ela exercido.

Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lidas rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, a autora comprovou que o trabalho rural foi predominante ao longo de sua vida.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido para condenar o INSS a conceder a parte autora o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, conforme sentença e demais consectários legais.

(...)

Ante o exposto, nego provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 5 de setembro de 2019^o.

Nesse passo, a decisão não é passível de retificação, uma vez que analisada a prova devidamente, à luz da legislação de regência que a fundamentou, havendo nos autos início de prova material da atividade rural corroborado pelas demais provas na comprovação de carência necessária à obtenção do benefício.

O início de prova material se refere à comprovação de atividade rural também exercida pela autora e não só pelo seu marido, conforme restou explicitado no voto. As razões de agravo são mera reiteração da contestação apresentada pela autarquia e foram devidamente examinadas, de modo que não cabe o recurso em razão do mero inconformismo da ré.

Também no que diz com a forma monocrática de decidir, as razões estão expostas no preâmbulo da decisão, o que vem sendo o entendimento do órgão colegiado desta C. Turma, devendo ser afastada a argumentação veiculada no agravo.

Desse modo, evidencia-se o caráter meramente procrastinatório do recurso, diante da análise integral dos pontos controvertidos, a afastar o provimento do presente agravo.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DA TURMA. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. PROVAS INCONTESTES. BENEFÍCIO DEVIDO. DECISÃO FUNDAMENTADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA SOBRE A MATÉRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, conclui-se que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente.
2. A concessão do benefício está baseada na prova colhida que tomou incontestes o direito do autor a auferir o benefício pleiteado com os consectários legais.
3. Recurso meramente protelatório.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002044-41.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIO VITOR GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIO VITOR GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), deu provimento à apelação da parte autora reconhecendo nocividade dos períodos vindicados como especiais e conceder a benesse perseguida.

O INSS pugna pela impossibilidade de reconhecimento da nocividade do labor por exposição ao agente nocivo eletricidade após a edição de Lei 9.258/97 e Decreto 2.172/97.

A agravada, intimada a se manifestar, apresentou contrarrazões, pugnano pela majoração da verba honorária.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002044-41.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIO VITOR GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Aduz a autarquia que não há possibilidade de considerar como nocente a atividade exercida pela parte autora por exposição ao agente perigoso eletricidade, em face à legislação previdenciária incidente sobre o tema.

Razão não lhe assiste.

Por primeiro, eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

De outra parte, a decisão foi bem clara ao se manifestar sobre a questão e assim restou fundamentada:

“

... Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extrai-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

...”

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4- Agravo improvido.” (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

“PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

1 - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420. A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízes de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursoaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Por fim, não há que se falar em majoração dos honorários advocatícios em favor do recorrido, que somente é cabível no primeiro julgamento pelo Tribunal.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA JULGADORA. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. ERRO GROSSEIRO INESCUSÁVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO INTERNO NÃO CONHECIDO COM APLICAÇÃO DE MULTA. (...) 5. Os honorários recursais (art. 85, § 11, do CPC/15) incidem apenas quando esta Corte julga, pela vez primeira, o recurso, sujeito ao CPC/15, que inaugure o grau recursal, revelando-se indevida a fixação em agravo interno e embargos de declaração. 6. Agravo interno não conhecido, com aplicação de multa." (AgInt nos EDcl no AgInt no AREsp 1253274/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 06/08/2019, DJe 13/08/2019).

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REDIMENSIONAMENTO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS RECURSAIS. MAJORAÇÃO EM AGRAVO INTERNO. NÃO CABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Inviável o acolhimento da pretensão relativa ao afastamento da sucumbência recíproca, porquanto a revisão do quantitativo em que autor e réu decaíram do pedido é providência que demanda o revolvimento de matéria fático-probatória, o que é vedado pelo Enunciado n. 7 da Súmula desta Corte Superior.

2. Esclareça-se que a jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que não haverá majoração de honorários no julgamento de agravo interno e de embargos de declaração oferecidos pela parte que teve seu recurso não conhecido integralmente ou improvido.

3. Agravo interno desprovido."

(AgInt no AREsp 1223865/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 03/04/2018).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.
- Possibilidade de se considerar como especial a atividade por exposição ao agente perigoso eletricidade. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin)
- Foram analisadas todas as questões capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada na *decisum* recorrido. Decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas.
- Majoração do percentual dos honorários advocatícios anteriormente fixados em 2%, nos termos do disposto no artigo 85, § 11, do CPC.
- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5875273-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ALBERTO MORETTI DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ALBERTO MORETTI DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença que julgou procedente o pedido e que concedeu ao autor o benefício de aposentadoria híbrida.

Primeiramente, alega a agravante a necessidade de esgotamento das instâncias, sendo incabível, no caso, decisão monocrática.

Pondera o agravante a impossibilidade de concessão do benefício no caso concreto, uma vez que, o período remoto de trabalho rural sem contribuições não serve à concessão de aposentadoria híbrida.

Prequestiona a matéria.

Sem contrarrazões, os autos subiram.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5875273-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ALBERTO MORETTI DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Veja-se o teor da decisão recorrida:

"De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade".

Cabível, pois a decisão monocrática.

Ainda a respeito da matéria de aposentadoria híbrida, destaco que o Superior Tribunal de Justiça publicou, em 04/09/2019, o acórdão de mérito dos Recursos Especiais n.º 1.674.221/SP e 1.788.404/PR representativos da controvérsia repetitiva descrita no Tema 1007, cuja tese foi firmada nos seguintes termos: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

Afastada a impossibilidade de cômputo do tempo rural trabalhado pelo autor, mantenho a decisão em face do deslinde do tema.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL PARA EFEITO DE CARÊNCIA. PERÍODOS REMOTOS SEM CONTRIBUIÇÕES. TEMA 1007. MATÉRIA APRECIADA PELO STJ. IMPROVIMENTO DO AGRAVO.

1. A respeito da matéria, destaca-se que o Superior Tribunal de Justiça publicou, em 04/09/2019, o acórdão de mérito dos Recursos Especiais n.º 1.674.221/SP e 1.788.404/PR representativos da controvérsia repetitiva descrita no Tema 1007, cuja tese foi firmada nos seguintes termos: "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

2. Afastada a impossibilidade de cômputo do tempo rural trabalhado pelo autor, mantém-se a decisão em face do deslinde do tema.

3. Improvimento do agravo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5033628-16.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE FATIMA BUENO BATISTA
Advogados do(a) APELADO: APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N, ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5033628-16.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE FATIMA BUENO BATISTA
Advogados do(a) APELADO: APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N, ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face da decisão monocrática deste Relator, que deu provimento ao recurso de apelação interposto pelo INSS, para julgar improcedente a ação que objetiva obtenção de aposentadoria rural pela autora.

Alega o embargante, em síntese, que a decisão recorrida é contraditória, uma vez que não foi reconhecido o trabalho rural da autora pelo período de carência, embora tenha ela desenvolvido atividade rural em regime de economia familiar, tendo preenchido os requisitos legais.

Requer o provimento dos embargos e questiona a matéria, trazendo documento de concessão de aposentadoria rural ao convivente da autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5033628-16.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE FATIMA BUENO BATISTA
Advogados do(a) APELADO: APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N, ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cumprê enfatizar, inicialmente, que, nos termos do artigo 1022, do Código de Processo Civil, são cabíveis embargos declaratórios quando houver, na decisão embargada, qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada.

Na hipótese, observo, contudo, que os embargos de declaração objetivam a reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devendo ser convertidos em agravo, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE CONHECEU DO AGRAVO DE INSTRUMENTO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. 1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. Em nome dos princípios da economia processual e da fungibilidade, admite-se o recebimento, como agravo regimental, de embargos declaratórios opostos a decisão monocrática proferida pelo relator do feito, quando manifesto o caráter infringencial do reclamo. 2. Malgrado não se trate de julgamento realizado sob o rito do artigo 543-C do CPC, a nova orientação jurisprudencial da Segunda Seção, acerca da inextensibilidade do auxílio cesta alimentação aos proventos de complementação de aposentadoria, tem aplicação imediata aos recursos pendentes de análise, caracterizando interpretação de norma vigente e não o estabelecimento de nova regra a ser submetida ao princípio da segurança jurídica, nem mesmo importando em ofensa a ato jurídico perfeito. 3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.

(EDAG 201101010227, MARCO BUZZI, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA: 01/08/2012)

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. MANUTENÇÃO DO JULGADO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1 - Embargos de declaração da agravante com manifesto caráter infringente. Aplicação do Princípio de Fungibilidade para recebimento dos embargos como agravo legal, eis que a pretensão da embargante não se enquadra na finalidade do recurso por ela manejado, qual seja, de sanar omissão, contradição ou obscuridade que eventualmente existam na decisão recorrida. Precedentes do E. STJ. 2 - Inviabilidade dos agravos legais quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie. 3 - Agravos legais desprovidos.

(APELREEX 00162398620114036301, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/12/2015)

Não assiste razão à embargante, porquanto os autos revelam que as alegações das partes foram devidamente analisadas, dispondo o julgado expressamente:

“A parte autora nasceu em 06/10/1961 e completou o requisito idade mínima (55 anos) em 06/10/2016, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial a autora sustenta que é segurada da Previdência Social desde 1995 e que exerce labor rural com Roque de Oliveira Batista com quem mantém união estável.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os seguintes documentos:

- Contas residenciais urbanas;
- CTPS em seu nome contendo anotações de vínculos de empregada doméstica nos períodos de 01/05/1994 a 11/04/1995 e 17/05/1995 a 17/06/1995;
- CNIS contendo as anotações de vínculos de empregada doméstica;
- CNIS em nome de Roque de Oliveira Batista, onde constam períodos de atividade urbana e anotação de período de segurado especial a partir de 31/12/2005;
- Registro de Imóvel rural – quinhão 08, em nome de Roque de Oliveira Batista, agricultor, em 04/11/2003;
- Certidão de Nascimento de filho, sem qualificação;
- Declaração de Exercício de Atividade Rural no Sítio Nossa Senhora Aparecida, em regime de economia familiar em área de 4-35 há, no período de 01/06/1995 a 06/06/2017, expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Cândido Mota;
- Cadastro de produtor rural e notas fiscais.

As provas são insuficientes.

Primeiramente, conforme explicitado no voto, a declaração de exercício de atividade rural pela autora não está homologada pela autoridade competente, razão pela qual não pode ser considerada.

As contas residenciais evidenciam que a autora reside na cidade, conforme registro de imóvel urbano.

A autora pretende que a atividade rural se estenda a ela em razão de seu convívio estar qualificado como agricultor, contudo, verifico que no extrato do CNIS de ambos há anotações de vínculos urbanos, sendo que na CTPS e CNIS da autora há registro de trabalho em residência como empregada doméstica.

As notas fiscais e cadastro de produtor rural estão em nome de Aparecida e Outros.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo prestaram depoimentos lacônicos que reputo insuficientes à comprovação necessária dos requisitos para a aposentadoria de modo que não há prova de trabalho como ruralista em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou implemento de idade pelo período de carência (art.143 da Lei nº 8.213/91).

Dessa forma, torna-se inviável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que, pelo retratado nos autos, a parte autora, não demonstrou cumprida a exigência da **imediatez** mínima exigida por lei.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo, embora dissessem que a autora trabalhava na roça, não constituem prova, por si só, do preenchimento de todos os requisitos para a concessão do benefício, a teor do disposto na Súmula nº 149 do STJ.

Dessa forma, torna-se inviável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que, pelo retratado nos autos, a parte autora não demonstrou cumprida a exigência da **imediatez** mínima prevista por lei.

Assim, a autora não comprovou que o trabalho rural tenha sido predominante ao longo de sua vida profissional, não comprovada também a imediatez de trabalho rural do seu marido que a ela poderia ser extensivo ou dela própria.

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser reformada a r. sentença e cassada a tutela antecipada.

A autora é beneficiária de justiça gratuita, razão pela qual condeno em honorários no valor de 10% do valor da causa, ficando suspensa a exigência nos termos do art.98 §3º, do Código de Processo Civil.

Oficie-se, com urgência, o INSS, no tocante à cassação de tutela no presente feito.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para julgar improcedente a ação”.

A matéria questionada foi examinada na decisão, em conformidade com a legislação de regência, de modo que não há amparo para a sua reforma.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo legal.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL - FUNGIBILIDADE – MATÉRIA ANALISADA PELO RELATOR. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. IMPROVIMENTO DO AGRAVO.

1. Embargos de declaração objetivando a reforma da decisão do relator, com caráter infringente, como na hipótese, devem ser convertidos em agravo, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade.
2. A decisão monocrática analisou as provas trazidas pela autora e concluiu pelo não preenchimento dos requisitos para a obtenção da aposentadoria pleiteada.
3. É firme a orientação desta Colenda Corte no sentido de que “o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte”. Precedente: TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0002280-87.2006.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 13/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/10/2014.
4. Mantidos os fundamentos da decisão recorrida, que, baseada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça bem aplicou o direito à espécie.
5. Embargos de declaração recebidos como agravo legal e não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5610208-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CLAUDIO TOLENTINO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIO TOLENTINO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5610208-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CLAUDIO TOLENTINO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIO TOLENTINO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

CLÁUDIO TOLENTINO DE SOUZA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando o enquadramento dos períodos de 20/02/1986 a 13/02/1987, 01/09/1987 a 12/03/1988, 04/04/1988 a 19/08/1989, 08/09/1989 a 07/01/1991, 08/08/1991 a 28/01/1993, 24/05/1993 a 30/07/1993, 04/04/1994 a 14/10/2002, 08/11/2004 a 31/08/2009, 01/10/2009 a 14/12/2009, 22/06/2010 a 19/01/2017 (DER) como atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido (Num. 58891225 - Pág. 1/4), reconhecendo a especialidade das atividades exercidas pelo autor e determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social a sua averbação e condenando o instituto a pagar ao autor o benefício da aposentadoria especial, com renda mensal de 100% do salário de benefício, desde a citação (01.11.2017), bem como no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença devidamente corrigidas (STJ/111).

Foi determinado o reexame necessário.

Apelou o autor (Num. 58891239 - Pág. 1/7), pugnando pela fixação do termo inicial do benefício na DER e dos critérios de correção monetária e juros de mora nos termos estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal e, por fim, pela majoração dos honorários advocatícios.

E o INSS (Num. 58891232 - Pág. 1/8), preliminarmente, oferece impugnação aos benefícios da Justiça Gratuita, nos termos do art. 100 do CPC e, no mérito, alega a impossibilidade de reconhecimento dos períodos de atividade especial no caso concreto, tendo sido realizada perícia por similaridade, não constando, ademais, a intensidade do ruído a que o autor esteve exposto, inexistindo, ademais, a hipótese de especialidade da atividade por exposição a perigo por explosão.

Contrarrazões (Num. 58891237 - Pág. 1/10) da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5610208-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CLAUDIO TOLENTINO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIO TOLENTINO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DO REEXAME NECESSÁRIO

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame necessário “ex officio”, de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, “verbis”:

“Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal invocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]” – grifo nosso.

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

“A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa.” Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

JUSTIÇA GRATUITA

Preliminarmente, alega o INSS que o autor recebe salário mensal de R\$ 3.180,06 (em 10/2017). Assim, e considerando que a justiça gratuita deve ser deferida apenas às pessoas totalmente desprovidas de recursos, sob pena de fomentar-se ações temerárias, sustenta que o autor não comprovou sua hipossuficiência.

De início, ressalto que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n.º 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita da seguinte forma:

Artigo 98: A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

§ 5º Na hipótese do § 4º, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.

§ 6º O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.

§ 7º Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferir-lo, fixar prazo para realização do recolhimento.

Depreende-se da leitura dos dispositivos acima transcritos, que para a concessão dos benefícios da justiça gratuita é suficiente a simples afirmação de hipossuficiência da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção "juris tantum" de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Verifica-se que o autor comprova que seu salário líquido (descontados os tributos, taxa assistencial, cesta básica) tem o valor de R\$ 1.624,70 (Doc. Id. n. 58891238), de forma que é possível a concessão do benefício.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do § 1º, a renda mensal do benefício "consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício", destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, § 1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a **legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida**.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaca-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º a **comprovação** da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita **mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho**.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido”. (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.” (TRF3, AC nº 2008.03.99.02757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): POSSIBILIDADE DE RETIFICAÇÃO

Ademais, importante ressaltar que é possível a retificação do PPP, podendo ser juntada tal retificação nos autos em qualquer momento processual, nos termos do artigo 435 do Novo Código de Processo Civil, “in verbis”:

“Art. 435. É lícito às partes, em qualquer tempo, juntar aos autos documentos novos, quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados ou para contrapô-los aos que foram produzidos nos autos.”

DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015
..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

DA PERÍCIA POR SIMILARIDADE

Com relação ao argumento do INSS pela impossibilidade de admissão da perícia realizada nos autos, por ter esta sido realizada de forma indireta, observo que, em caso de impossibilidade de realização de perícia diretamente nos locais em que realizado o labor a ser analisado, a perícia por similaridade é aceita pela jurisprudência como meio adequado de fazer prova de condição de trabalho especial.

Neste sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL ANTERIOR A EC 20/98. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

2. Desta forma, reconheço o período comum de 02/01/1973 a 31/12/1974, trabalhado sem registro em CTPS, como também o período de 01/05/1991 a 31/01/1993 em que o autor realizou contribuições previdenciárias como autônomo, conforme comprovantes às fls. 40/60 e CNIS.

3. Respeitados ambos os laudos apresentados, inclusive com perícia por similaridade.

[...]"

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1588817 - 0008517-21.2008.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 29/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2016)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

- Não obstante a fundamentação da r. sentença e os argumentos lançados pelo perito inicialmente nomeado, faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria.

- A manifestação do perito mencionou somente uma das empresas nas quais o autor trabalhou; **deve ser ressaltada, ainda, a possibilidade de realização de perícia por similaridade.**

[...]

- Apelo da parte autora provido. Apelo da Autarquia prejudicado.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2060422 - 0016118-80.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2016)

DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

DA FONTE DE CUSTEIO

Não pode ser acolhido o argumento do INSS, de que a concessão da aposentadoria especial não seria possível diante de ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, **sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial:**

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚDIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.** Deveras, **o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional** (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizarem seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho higido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"
(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

“PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]
VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...]"
(APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

DO AGENTE NOCIVO “RÚIDO”

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que **a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor**. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

DAMETOLOGIA DE AFERIÇÃO DO RÚIDO

Quanto à técnica utilizada para aferição da intensidade do ruído, para todos os períodos consta dos PPP's exposição do autor a nível de pressão sonora superior aos limites de tolerância vigentes.

A metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, mormente porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior no nível de ruído indicado no PPP.

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RÚIDO . CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIABILIDADE. TEMPUS REGITACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP.

[...]
2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

[...]
13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fls. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos auferem-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da FUNDACENTRO, deve ser expandido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela inércia do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.

17. Consoante cita a própria Autarquia Federal em seu arrazoado, o texto do art. 1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68, § 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...] (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0005477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade;** (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. DALEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: **Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o ssa e outros órgãos.** [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DO CASO DOS AUTOS

O autor trouxe aos autos Laudo Técnico Pericial (Num. 58891209 - Pág. 2/32) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, no período de 20/02/1986 a 13/02/1987, com sujeição a agentes químicos (hidrocarbonetos e outros compostos de carbono - verniz), previsto no item 2.5.3 do Anexo I do Decreto 83.080/1979, como consequente reconhecimento da especialidade. Apesar de o Laudo Técnico Pericial indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição a agentes químicos.

Da atividade de frentista

Por outro lado, para comprovação de atividade insalubre foram colacionados Perfil Profissiográfico Previdenciário e Laudo Técnico Pericial (Num. 58891221 - Pág. 46/47, 48/49 e 50; Num. 58891209 - Pág. 2/32) que demonstram que autor desempenhou suas funções nos períodos de 01/09/1987 a 12/03/1988, 04/04/1988 a 19/08/1989, 08/09/1989 a 07/01/1991, 08/08/1991 a 28/01/1993, 24/05/1993 a 30/07/1993, 04/04/1994 a 14/10/2002, 08/11/2004 a 31/08/2009, 01/10/2009 a 14/12/2009, 22/06/2010 a 19/01/2017 como **frentista**, exposto de modo habitual e permanente a agentes químicos, enquadrados no código 1.1.5 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e códigos 1.0.19 e 2.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE AGRESSIVO QUÍMICO. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. TRABALHO DESENVOLVIDO EM ÁREA DE RISCO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. REEXAME DISPOSTO NO ART. 543-B DO CPC. ARE 664.335/SC. NÃO CABIMENTO DO JUÍZO DE RETRATAÇÃO. 1. O STF, ao apreciar o RE 664.335/SC, definiu duas teses: a) - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial; b) - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria. 2. Incidência da norma prevista no art. 543-B, tendo em vista o julgado do STF. 3. Quanto ao EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14/12/1998. 4. Análise somente a questão controvertida por força do ARE citado, a saber, a utilização do EPI eficaz, em se tratando do agente agressivo químico e da periculosidade, a partir de 14/12/1998. 5. O Desembargador Federal Nelson Bernardes considerou que o autor estava submetido a condições especiais de atividade, pela seguinte exposição - 11/12/1998 a 10/01/2008 - frentista em posto de abastecimento, "faz o abastecimento "álcool, diesel e gasolina" de veículos automotores e motocicletas" - exposição a vapores orgânicos (hidrocarbonetos aromáticos). Enquadramento com base nos códigos 1.0.17 e 1.0.19 do Decreto 2.172/97; além disso, a função é considerada perigosa, por se desenvolver em área de risco, nos termos da Portaria 3.214/78, NR-16, Anexo 2, item 1, letra "m" e item 3, letras "q" e "s". [...] (AC 00180001920114039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1633072 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador NONA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015) - grifo nosso.

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO/ESPECIAL. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. - Agravo da parte autora insurgindo-se contra o período de tempo de serviço não reconhecido pela decisão monocrática. - **É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de: 01/09/1983 a 10/02/1988 e de 01/08/1988 a 05/03/1997 - em que a CTPS e o PPP informam que a parte autora exerceu a atividade de frentista - Descrição da atividade: (...) opera as bombas de combustível, conectando a mangueira ao recipiente de veículos e controlando o funcionamento, para fornecer o combustível nas proporções requeridas (...).** Esclareça-se que o período de labor foi restringido até 05/03/1997, uma vez que, a partir de referida data foi editado o Decreto de nº 2.172/97 que, ao regulamentar a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, determinou que somente a efetiva comprovação da permanente habitual exposição do segurado a agentes nocivos à saúde, por laudo técnico (arts. 58, § 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97), poderia caracterizar a especialidade da atividade. De outro lado, observe-se que o PPP apresentado não se presta a comprovar a especialidade dos interstícios de 06/03/1997 a 25/01/1999 e de 02/08/1999 a 31/05/2002, uma vez que o referido documento encontra-se incompleto, sem indicação do profissional legalmente habilitado responsável pelos registros ambientais; e de 02/02/2004 a 27/08/2008 e de 02/03/2009 a 11/03/2014 (data do PPP) - **Atividade: frentista - agentes agressivos: unidade, vapores ácidos, álcalis e cáusticos e compostos de carbono** - PPP de fls. 27/28. Ressalte-se que o interregno de 12/03/2014 a 12/05/2014 não deve ser reconhecido, uma vez que o PPP não serve para comprovar a especialidade de período posterior a sua elaboração. - O requerente não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91, não fazendo jus à aposentadoria especial. [...] (APELREEX 00055045220144036183 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 2088414 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016) - grifei.

Ademais, a atividade de frentista deve ser considerada especial não apenas em razão da exposição do segurado a agentes químicos, mas também em razão da periculosidade dos locais de trabalho em que é exercida a atividade.

Tal periculosidade é reconhecida pelo STF na Súmula 212, ao dispor que "*tem direito ao adicional de serviço perigoso o empregado de posto de revenda de combustível líquido*". Nesse mesmo sentido, o Anexo 2 das Normas Reguladoras da CLT n. 16, aprovadas na Portaria do MTE n. 3.214/78, prevê que são consideradas perigosas as "*operações em postos de serviço e bombas de abastecimento de inflamáveis líquidos*"; as atividades de "*abastecimento de inflamáveis*" e de "*armazenamento de vasilhames que contenham inflamáveis líquidos ou vazios não desgaseificados ou decantados, em locais abertos*".

É este o posicionamento deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. **FRENTISTA**. ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO SUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA INTEGRAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

[...]

10 - Pretende o autor o reconhecimento do labor sob condições especiais nos períodos em que laborou como **frentista**, de 01/09/1978 a 01/10/1981, de 01/11/1981 a 15/01/1985 e de 01/04/1985 a 23/04/1987.

11 - Conforme laudo técnico pericial (fls. 62/71), nos períodos de 01/09/1978 a 01/10/1981, de 01/11/1981 a 15/01/1985 e de 01/04/1985 a 23/04/1987, laborados na empresa Auto Posto nº 9, como **frentista**, o autor exerceu "atividade e operações **perigosas** com inflamáveis".

12 - Diretamente afeto ao caso em questão, os Decretos nº 53.831/64 (código 1.2.11 do quadro Anexo) e nº 83.080/79 (código 1.2.10 do Anexo I) elencam os hidrocarbonetos como agentes nocivos para fins de enquadramento da atividade como insalubre, havendo, inclusive, referência expressa no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 a trabalhos permanentes expostos a "gasolina" e "álcools", o que se constitui a essência do trabalho do **frentista**.

[...]

19 - Remessa necessária parcialmente provida. Apelação do INSS desprovida."

(TRF3, SÉTIMA TURMA, APELAÇÃO CÍVEL 0001326-36.2006.4.03.6120, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, 12/03/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE ESPECIAL. **FRENTISTA**. RÚIDO.

[...]

6. A atividade de frentista é considerada perigosa e a Súmula 212 do STF reconhece a periculosidade do trabalho do empregado de posto de revenda de combustível líquido.

[...]

8. Eventual período em que o autor tenha exercido atividade insalubre, após a citação ou a implantação do benefício, deve ser excluído das prestações vencidas de aposentadoria especial, nos termos dos Arts. 57, § 8º e 46, da Lei 8.213/91, tendo em vista que a antecipação da aposentadoria foi concebida como medida protetiva da saúde do trabalhador e, portanto, a permissão da manutenção de atividade insalubre reduziria o direito à aposentadoria especial a mera vantagem econômica, esvaziando o real objetivo da norma.

[...]

12. Remessa oficial desprovida e apelação provida em parte."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2015483 - 0006302-18.2011.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 11/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2017)

Por este motivo, o reconhecimento da especialidade pode ser feito mesmo após a vigência da Lei 9.032, em 29/04/1995, e sem a apresentação de laudo técnico ou PPP.

Agentes químicos: análise qualitativa, e não quantitativa

Quanto à suposta necessidade de demonstração quantitativa dos níveis de exposição a agente químico, trata-se de exigência sem fundamento legal e, ainda, dissonante do entendimento jurisprudencial.

Especificamente quanto a hidrocarbonetos, confira-se, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RÚIDO E AGENTES QUÍMICOS. REQUISITO TEMPORAL PREENCHIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELO DO INSS NÃO PROVIDO.

[...]

- **Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa.** [...] - Apelação do INSS desprovida." (AC 00109125620134036119, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

DO DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91:

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

DO TERMO INICIAL

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (19/01/2017), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.

1. O art. 57, § 2º., da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.

2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.
4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada.”

(PET 201202390627, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/09/2015 ..DTPB:)

Assim, cede que, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que este deve ser a data do requerimento administrativo e, apenas na sua ausência, a data da citação:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL ART. 535, II, DO CPC. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. APOSENTADORIA ESPECIAL ANTERIOR À LEI 9.528/97. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. TAXA JUDICIÁRIA. PRERROGATIVA DO ART. 27 DO CPC. DECISÃO BASEADA EM LEI ESTADUAL. SÚMULA 280/STF. RECURSO ESPECIAL QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. As Turmas da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já se manifestaram no sentido de que o auxílio-suplementar, previsto na Lei 6.367/76, foi incorporado pelo auxílio-acidente, após o advento da Lei 8.213/91. Tendo a aposentadoria sobrevivendo em data anterior à Lei 9.528/97, que vedou a possibilidade de cumulação dos benefícios, a regra proibitiva não a alcança, em respeito ao princípio do tempus regit actum.
2. O laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.
3. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em Juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
4. Recurso especial conhecido, mas improvido”.

(REsp 841.380/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, JULGADO EM 12/09/2006, DJ 09/10/2006, p. 357)

Nesse sentido, entendo que o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar o termo inicial de aquisição de direitos, devendo ser afastado o argumento do INSS nesse sentido.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 07/05/2019, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não transcorridos mais de 5 anos desde o termo inicial do benefício.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do reexame necessário, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do autor, para determinar a data do início da aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (19/01/2017) e fixar os juros e correção monetária na forma acima exposta.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, **concedo a tutela de urgência**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria especial em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO CÍVEL. JUSTIÇA GRATUITA. CONCESSÃO. ALEGAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA DEDUZIDA POR PESSOA NATURAL. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE NÃO AFASTADA. APOSENTADORIA ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DER. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- A norma do art. 496 do NCPC, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial.

- O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei nº 1.060/50 e passou a disciplinar o direito à justiça gratuita, depreendendo-se da leitura dos arts. 98 e 99 que, para a concessão dos benefícios da justiça gratuita é suficiente a simples afirmação de hipossuficiência da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

- Verifica-se que o autor comprova que seu salário líquido (descontados os tributos, taxa assistencial, cesta básica) tem o valor de R\$ 1.624,70 (Doc. Id. n. 58891238), de forma que é possível a concessão do benefício.

- A aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

- Prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial.

- Desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Súmula 68 da TNU.

- A ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

- Como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição, caso do benefício da aposentadoria especial.

- O autor trouxe aos autos Laudo Técnico Pericial (Num. 58891209 - Pág. 2/32) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, no período de 20/02/1986 a 13/02/1987, com sujeição a agentes químicos (hidrocarbonetos e outros compostos de carbono - verniz), previsto no item 2.5.3 do Anexo I do Decreto 83.080/1979, com o consequente reconhecimento da especialidade. Apesar de o Laudo Técnico Pericial indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição a agentes químicos.

- Por outro lado, para comprovação de atividade insalubre foram colacionados Perfil Profissiográfico Previdenciário e Laudo Técnico Pericial (Num. 58891221 - Pág. 46/47, 48/49 e 50; Num. 58891209 - Pág. 2/32) que demonstram que autor desempenhou suas funções nos períodos de 01/09/1987 a 12/03/1988, 04/04/1988 a 19/08/1989, 08/09/1989 a 07/01/1991, 08/08/1991 a 28/01/1993, 24/05/1993 a 30/07/1993, 04/04/1994 a 14/10/2002, 08/11/2004 a 31/08/2009, 01/10/2009 a 14/12/2009, 22/06/2010 a 19/01/2017 como fretilista, exposto de modo habitual e permanente a agentes químicos, enquadrados no código 1.1.5 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e códigos 1.0.19 e 2.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99.

- O período reconhecido totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (19/01/2017), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

- Não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não transcorridos mais de 5 anos desde o termo inicial do benefício.

- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

- Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

- **Tutela de urgência concedida**, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria especial em favor da parte autora, sob pena de desobediência, **oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão**.

- Reexame oficial não conhecido. Apelação do INSS a que se nega provimento e apelação do autor parcialmente provida.

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER do reexame oficial, NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS e DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER do reexame necessário, NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS e DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, concedendo a tutela de urgência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5646707-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLAUDIONOR DA SILVA CRUZ NETTO
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5646707-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLAUDIONOR DA SILVA CRUZ NETTO
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora, ora agravante, em relação à decisão monocrática terminativa proferida em 23/07/2019, que deu parcial provimento à apelação do INSS, em ação de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A agravante sustenta ter havido cerceamento ao direito de produção de prova uma vez que a perícia técnica só foi realizada em um local de trabalho.

Intimado o agravado, deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5646707-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIONOR DA SILVA CRUZ NETTO
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso não é de retratação.

Abaixo trecho do referido *decisum* agravado:

“(...)

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO

A controvérsia nestes autos se refere aos períodos tidos como especiais, de 01/03/1999 a 30/04/2002 e 01/09/2004 a 31/10/2011.

Pelo laudo técnico pericial realizado em 07/12/2018 (ID. 61765835 pag 01/16), nas dependências das empresas nas quais o autor trabalhou, resta comprovada a especialidade do labor no período de 01/09/2004 a 31/10/2011 uma vez que foi constatada a exposição a vapores de álcool, gasolina e óleo diesel, enquadrando-se no código 1.0.19 do anexo IV do Decreto 4.882/03.

Quanto ao intervalo de 01/03/1999 a 30/04/2002, este deve ser considerado tempo comum, uma vez que segundo o próprio laudo técnico pericial já referido, o autor “No período da tarde, realizava atividades bancárias e visitando clientes.” Ademais, o formulário PPP do ex-empregador (Id. 61765789 – pag. 05/08), informa que o requerente tinha como atribuições: “Responsável pela escala de trabalho dos funcionários, cuida da parte Administrativa do posto, auxilia na caixa, orienta pessoal do setor de pista. Gerencia escritório e unidade como um todo, eventualmente, realiza contato como cliente por telefone. Abastecia veículos, preenchendo relatórios.” Dessa entendo que não restou comprovada a exposição habitual e permanente aos agentes nocivos declarados.

Sendo assim, somando-se o período sujeito à conversão de especial para comum aos períodos incontestados, existentes na CTPS e no extrato do sistema CNIS, verifica-se que na data da publicação da EC nº 20/98, o autor não atinge o tempo de serviço mínimo, qual seja, 30 (trinta) anos.

O artigo 9º da EC nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como “pedágio”.

Desta forma, não preencheu, o requerente, os requisitos necessários à aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do sistema legal vigente até 15.12.1998, bem como pelos critérios determinados pela EC nº 20/98, uma vez que, na data do requerimento administrativo (24/03/2017), apesar de ter completado do requisito etário, posto que nascido em 18/03/1957, não contava com tempo suficiente para o preenchimento do período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, conforme o art. 9, II b da EC 20/98, considerando-se que o INSS apurou um total de 31 anos 01 mes e 22 dias de tempo de serviço (Id. 61765789 pag. 34/37), quando do requerimento administrativo.

Todavia, deve ser reconhecido como especial o interstício de 01/09/2004 a 31/10/2011, devendo o INSS averbá-lo para os fins previdenciários.

Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, conforme critérios do artigo 85, caput e § 14, do Novo CPC. Todavia, em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.”

Descabe a realização de nova perícia, uma vez que o laudo técnico pericial se baseou em informações prestadas pela própria agravante, conforme se pode observar no item 2.1 do laudo técnico pericial:

“2.1 – Participantes da diligência: Acompanharam a diligência e prestaram informações acerca dos locais de trabalho da Requerida, bem como das atividades exercidas pelo Requerente (...) Claudionor da Silva Cruz Neto”

Assim, não há que se falar em cerceamento do direito à produção de prova, em vista do não reconhecimento de parte do período pleiteado.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Desta forma, não merece acolhida a pretensão da agravante.

Isso posto, nego provimento ao agravo interno.

É COMO VOTO.

callessi

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- Inviabilidade do agravo quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
- O laudo técnico pericial se baseou em informações prestadas pela parte autora, sendo descabido arguir cerceamento do direito à produção de provas.
- Agravo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5120959-36.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDO BATISTA DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELADO: ANA LUCIA MONTE SIAO - SP161814-N, MARTA DE FATIMA MELO - SP186582-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5120959-36.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDO BATISTA DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELADO: ANA LUCIA MONTE SIAO - SP161814-N, MARTA DE FATIMA MELO - SP186582-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo legal contra a r. decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao recurso interposto pelo INSS, para manter a concessão de aposentadoria rural ao autor e determinar que os índices de correção monetária incidam nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião do julgado e do RE nº 870.947.

Alega-se, primeiramente, a impossibilidade da forma monocrática da decisão não ocorrendo hipóteses previstas no art. 932, III a V do CPC, devendo ser submetida a decisão ao órgão colegiado.

Pondera a necessidade do esgotamento das instâncias.

No mérito, aduz não comprovado o tempo de serviço rural pleiteado pelo autor baseado em documentos declarados pelo próprio autor. Ainda a respeito da correção monetária diz haver pendência de julgamento de embargos de declaração sobre a matéria opostos no E. STF ainda sem modulação de efeitos.

Devidamente intimado, o autor não se pronunciou sobre o agravo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5120959-36.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDO BATISTA DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELADO: ANA LUCIA MONTE SIAO - SP161814-N, MARTA DE FATIMA MELO - SP186582-N
OUTROS PARTICIPANTES:

O agravo não merece provimento.

Veja-se o teor da decisão recorrida que veio devidamente fundamentada nos pontos de controvérsia trazidos no recurso.

"De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garfipeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

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

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento entã pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida como atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

A lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora Aparecido Batista de Oliveira, completou o requisito idade mínima (60 anos) em 25/03/2017, posto que nasceu em 25/03/1957, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

O autor diz na inicial que sempre foi trabalhador rural bóia-fria como trabalhador da lavoura na região de Itaporanga/SP.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os documentos:

Certidão de Casamento realizado em 25/03/2011, constando a profissão de lavrador;

Certidão de nascimento das filhas nos anos de 1981 e 1983, constando a profissão de lavrador;

Conta residencial;

Indeferimento do pedido realizado em 11/05/2017.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

Primeiramente, destaco incabível o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não atinge 1000 salários mínimos, a teor do art. 496, §3º, I, do CPC.

In casu, a prova documental é no sentido de demonstrar o labor rural por parte do autor, pelo prazo de carência, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, considerando que há documento oficial a indicar a qualificação de lavrador, bem como há início razoável de prova material do trabalho rurícola, corroborado e complementado por depoimentos das testemunhas.

Com efeito, verifico que a prova testemunhal (depoimentos colhidos de Pedro Augusto Ribeiro e Antonio Batista dos Santos) colhida afirmou o trabalho rural da parte autora. As testemunhas conhecem a parte autora há 40 anos e confirmaram o trabalho na roça, sempre como bóia-fria, o que se dá atualmente, a revelar a imediatidade anterior do labor rurícola em relação ao pedido e ao implemento de idade.

A prova testemunhal complementa e corrobora a prova material colhida, considerando-se as naturais dificuldades do humilde trabalhador rural para conseguir provas de seu labor.

Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, a autora comprovou que o trabalho rural foi predominante ao longo de sua vida.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido para condenar o INSS a conceder a parte autora o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, conforme sentença e demais consectários legais. (...)

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, c-DJF3 Judicial1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Destaco que o entendimento do RE é de aplicação imediata, uma vez que publicado na data do julgamento.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 5 de setembro de 2019.

Nesse passo, a decisão não é passível de retificação, uma vez que analisada a prova devidamente, à luz da legislação de regência que a fundamentou, bem como doutrina e jurisprudência.

Também no que diz com a forma monocrática de decidir, as razões estão expostas no preâmbulo da decisão, o que vem sendo o entendimento do órgão colegiado desta C. Turma.

Desse modo, evidencia-se o caráter meramente procrastinatório do recurso, diante da análise integral dos pontos controvertidos, a afastar o provimento do presente agravo.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DA TURMA. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. PROVAS INCONTESTES. BENEFÍCIO DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DECISÃO FUNDAMENTADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA SOBRE A MATÉRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, conclui-se que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente.
2. A concessão do benefício está baseada na prova colhida que tomou incontestes o direito do autor a auferir o benefício pleiteado.
3. Correção monetária a ser aplicada de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal e RE nº 870.947, este de aplicação imediata cuja publicação se deu na data do julgamento.
4. Recurso meramente protelatório.
5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000045-91.2014.4.03.6111
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDIVALDO GARCEZ CORREIA
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000045-91.2014.4.03.6111
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDIVALDO GARCEZ CORREIA
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS (ID 10330799, p. 12/15) em face do V. Acórdão (ID 10330799, p. 07/10), que negou provimento à sua apelação.

Em seus embargos, aduz a Autarquia que o termo inicial do benefício deve ser a data de juntada do laudo ou a sua data de sua citação no presente feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000045-91.2014.4.03.6111
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDIVALDO GARCEZ CORREIA
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, o acórdão embargado foi claro ao determinar que a data de início de benefício deve ser a data do requerimento administrativo, em obediência ao disposto na Lei nº 8213/91.

Portanto, não há qualquer omissão, contradição ou obscuridade no V. Acórdão, razão pela qual sua manutenção na íntegra é medida que se impõe.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração opostos, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- 2 - No caso vertente, o acórdão embargado foi claro ao determinar que a data de início de benefício deve ser a data do requerimento administrativo, em obediência ao disposto na Lei nº 8213/91.
- 3 - Portanto, não há qualquer omissão, contradição ou obscuridade no V. Acórdão, razão pela qual sua manutenção na íntegra é medida que se impõe.
- 4 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006386-67.2013.4.03.6306
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GERALDO MANOEL DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ELIAS RUBENS DE SOUZA - SP99653-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006386-67.2013.4.03.6306
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GERALDO MANOEL DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ELIAS RUBENS DE SOUZA - SP99653-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por GERALDO MANOEL DOS SANTOS em face do V. Acórdão de fls. 448/450-V.

Em seus embargos, aduz o autor que o termo inicial da revisão deve ser 25/12/2005 (data de requerimento administrativo do benefício que usufrui).

Não há contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006386-67.2013.4.03.6306
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GERALDO MANOEL DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ELIAS RUBENS DE SOUZA - SP99653-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, a r. sentença de origem determinou exatamente que a revisão se inicie em 25/12/2005 (fls. 382-V), sendo que tal determinação está correta, não merecendo prevalecer o entendimento esposado no V. Acórdão às fls. 449-V, que determinou que o início da revisão ocorresse em 07/05/2010.

Ademais, importante ressaltar que as parcelas vencidas antes de 07/10/2008 estão prescritas, uma vez que a presente ação revisional foi interposta em 07/10/2013 (fls. 02).

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO aos embargos de declaração de por GERALDO MANOEL DOS SANTOS, para esclarecer que a data de início de revisão é 25/12/2005, estando prescritas as parcelas anteriores à 07/10/2008, mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ESCLARECIMENTO ACERCA DA DATA DE INÍCIO DE REVISÃO E DA PRESCRIÇÃO DE PARCELAS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- 2 - No caso vertente, a r. sentença de origem determinou exatamente que a revisão se inicie em 25/12/2005 (fls. 382-V), sendo que tal determinação está correta, não merecendo prevalecer o entendimento esposado no V. Acórdão às fls. 449-V, que determinou que o início da revisão ocorresse em 07/05/2010.
- 3 - Ademais, importante ressaltar que as parcelas vencidas antes de 07/10/2008 estão prescritas, uma vez que a presente ação revisional foi interposta em 07/10/2013 (fls. 02).
- 4 - Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, deu parcial provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006332-08.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ARISOLI MIANI
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006332-08.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ARISOLI MIANI
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por ARISOLI MIANI em face do V. Acórdão de fls. 146/158-V, assim ementado:

“APELAÇÃO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO: REQUISITOS COMPROVADOS - APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA

- 1 - Preliminarmente, ressalto que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 16/11/1972 (fls. 11). No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 16/11/1972 a 31/12/1979.
- 2 - Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certificado de dispensa de incorporação, datado de 1978, que o qualifica como lavrador (fls. 33). As testemunhas ouvidas em juízo afirmaram (José Pedro Mantoani e Luiz Roberto Mantoani) afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 1972 a 1979, conforme depoimentos constantes no CD-ROM de fls. 92. Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 16/11/1972 a 31/12/1979.
- 3 - Em relação ao período especial, no caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 16/11/1972 a 31/12/1979, 03/12/1986 a 09/03/1987, 19/05/1987 a 12/11/1987, 28/04/1995 a 11/02/1998, 01/10/1998 a 05/02/2001 e 01/07/2005 a 12/12/2011, que passo a analisar.
- 4 - Em relação ao período entre 16/11/1972 a 31/12/1979, o qual o autor exerceu atividade rural, não pode ser considerado especial. Com efeito, apesar de o trabalho no campo, exercido pelo núcleo em regime de economia familiar, ser extremamente desgastante, estando sujeito a diversas intempéries -- tais como, calor, frio, sol e chuva -- certo é que a legislação pátria não o enquadra nas atividades prejudiciais à saúde e sujeitas à contagem de seu tempo como especial, não se confundindo, assim, com o trabalho exercido na agropecuária, expressamente previsto como insalubre no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/1964. A agropecuária está relacionada ao agronegócio, e, como tal, visa à produtividade em grande escala, com utilização de tecnologias e de agrotóxicos, com grande impacto ambiental e, especialmente, sobre a saúde humana do trabalhador. Portanto, não se tratando de agropecuária a atividade exercida pela parte autora, não há falar-se em reconhecimento de atividade especial neste período.
- 5 - Já em relação aos períodos entre 03/12/1986 a 09/03/1987, 19/05/1987 a 12/11/1987, 28/04/1995 a 11/02/1998, 01/10/1998 a 05/02/2001 e 01/07/2005 a 12/12/2011, o autor comprovou que exerceu a atividade de motorista entre 03/12/1986 a 09/03/1987, 19/05/1987 a 12/11/1987, 28/04/1995 a 11/02/1998 e motorista carreteiro entre 01/10/1998 a 05/02/2001 e 01/07/2005 a 12/12/2011, conforme CTPS de fls. 16/21. Para ser considerada atividade especial, necessária a prova de que o labor foi realizado como motorista de caminhão ou de ônibus, ou ainda como cobrador de ônibus ou ajudante de caminhão, atividades enquadradas como especiais no código 2.4.2, do quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64. Consoante legislação acima fundamentada, o enquadramento por categoria profissional ocorreu somente até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, sendo necessária, após essa data, a comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos, nos termos legais.
- 6 - O autor juntou aos autos PPP's (fls. 24/31), atestando que esteve exposto a ruído de 80,4 dB nos períodos entre 01/10/1998 a 05/02/2001 e 01/07/2005 a 12/12/2011. Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 90 e 85 dB, respectivamente. Portanto, os períodos entre 01/10/1998 a 05/02/2001 e 01/07/2005 a 12/12/2011 são comuns.
- 7 - Já em relação aos períodos entre 03/12/1986 a 09/03/1987, 19/05/1987 a 12/11/1987, 28/04/1995 a 11/02/1998, o autor não comprovou que era motorista de caminhão e não trouxe documentos que atestassem a exposição do autor a qualquer agente nocivo. Portanto, os períodos entre 03/12/1986 a 09/03/1987, 19/05/1987 a 12/11/1987, 28/04/1995 a 11/02/1998 são comuns.
- 8 - Convertido o tempo especial incontroverso pelo fator de 1,4 (40%) e somados os períodos de labor urbano comum incontroversos constantes do resumo de fls. 102-V e somado ao período rural outra reconhecido, o autor totaliza mais de 35 anos de contribuição, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição.
- 9 - O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do requerimento administrativo (10/10/2012 - fls. 44), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.
- 10 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- 11 - Fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça
- 12 - O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (fl. 46), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.
- 13 - Apelação do autor parcialmente provida.”

Em seus embargos, aduz o autor que comprova a especialidade dos períodos entre 03/12/1986 a 09/03/1987, 19/05/1987 a 12/11/1987, 28/04/1995 a 11/02/1998, 01/10/1998 a 05/02/2001, 21/02/2001 a 01/07/2005 e 01/07/2005 a 12/12/2011.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006332-08.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ARISOLI MIANI
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, o acórdão não reconheceu a especialidade dos períodos entre 01/10/1998 a 05/02/2001, 21/02/2001 a 01/07/2005 e 01/07/2005 a 12/12/2011. Comprova o autor que nestes períodos carregava líquidos inflamáveis (PPP de fls. 26/31). Portanto, em face da periculosidade equiparável ao frentista, reconheço a especialidade dos períodos entre 01/10/1998 a 05/02/2001, 21/02/2001 a 01/07/2005 e 01/07/2005 a 12/12/2011.

Em relação ao período entre 28/04/1995 a 11/02/1998, não há como reconhecer a especialidade do período tão somente com base em informação do PPP de que a atividade era penosa, sendo que após 28/04/1995 não há que se falar em especialidade por enquadramento.

Por fim, em relação aos períodos entre 03/12/1986 a 09/03/1987 e 19/05/1987 a 12/11/1987, consta em sua CTPS o aludido CBO 9-85 tão somente em relação ao período entre 19/05/1987 a 12/11/1987 (fls. 17).

Portanto, comprovada a especialidade do período entre 19/05/1987 a 12/11/1987.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO aos presentes embargos de declaração, para reconhecer a especialidade dos períodos entre 19/05/1987 a 12/11/1987, 01/10/1998 a 05/02/2001, 21/02/2001 a 01/07/2005 e 01/07/2005 a 12/12/2011, mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PERÍODO ESPECIAL RECONHECIDO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- 2 - No caso vertente, o acórdão não reconheceu a especialidade dos períodos entre 01/10/1998 a 05/02/2001, 21/02/2001 a 01/07/2005 e 01/07/2005 a 12/12/2011. Comprova o autor que nestes períodos carregava líquidos inflamáveis (PPP de fls. 26/31). Portanto, em face da periculosidade equiparável ao frentista, reconheço a especialidade dos períodos entre 01/10/1998 a 05/02/2001, 21/02/2001 a 01/07/2005 e 01/07/2005 a 12/12/2011.
- 3 - Em relação ao período entre 28/04/1995 a 11/02/1998, não há como reconhecer a especialidade do período tão somente com base em informação do PPP de que a atividade era penosa, sendo que após 28/04/1995 não há que se falar em especialidade por enquadramento. Por fim, em relação aos períodos entre 03/12/1986 a 09/03/1987 e 19/05/1987 a 12/11/1987, consta em sua CTPS o aludido CBO 9-85 tão somente em relação ao período entre 19/05/1987 a 12/11/1987 (fls. 17). Portanto, comprovada a especialidade do período entre 19/05/1987 a 12/11/1987.
- 4 - Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, deu parcial provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005425-71.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE WALDEMAR KITAOKA
Advogado do(a) APELADO: JOSICLEIA TEODORO SEVERIANO MENDONÇA - SP209907-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005425-71.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE WALDEMAR KITAOKA
Advogado do(a) APELADO: JOSICLEIA TEODORO SEVERIANO MENDONÇA - SP209907-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que negou provimento à sua apelação, mantendo, assim, o reconhecimento dos períodos especiais de 06/03/1997 a 12/07/2002 e 01/03/2007 a 22/11/2012.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a impossibilidade do reconhecimento de atividade especial por periculosidade (agente "eletricidade"), após o advento do Decreto n.º 2.172/97. Requer, desse modo, a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do recurso ao órgão colegiado. Prequestiona os dispositivos indicados para efeito de interposição de recurso especial e/ou extraordinário.

Apresentadas contrarrazões pela parte agravada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005425-71.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE WALDEMAR KITAOKA
Advogado do(a) APELADO: JOSICLEIA TEODORO SEVERIANO MENDONCA - SP209907-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente agravo interno não merece provimento.

Conforme exposto na decisão agravada, considerando que o rol trazido no Decreto n.º 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, a circunstância de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição contínua a esse fator de risco, como é a situação específica do caso em tela – **fato este não impugnado pelo agravante**.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, pela sistemática de recurso repetitivo:

“RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.”

(REsp 1306113/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2012, DJe 07/03/2013)

Sobre o tema, cite-se ainda:

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. PERICULOSIDADE. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. ATIVIDADE EXPOSTA AO RISCO DE EXPLOÇÃO RECONHECIDA COMO ESPECIAL AINDA QUE EXERCIDA APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO 2.172/1997. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. EXPOSIÇÃO HABITUAL, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE RECONHECIDOS PELA CORTE DE ORIGEM. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

1. Não se conhece do Recurso Especial em relação à ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.

2. A Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1.306.113/SC, fixou a orientação de que a despeito da supressão do agente eletricidade pelo Decreto 2.172/1997, é possível o reconhecimento da especialidade da atividade submetida a tal agente perigoso, desde que comprovada a exposição do trabalhador de forma habitual, não ocasional, nem intermitente, como ocorreu no caso.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.”

(REsp 1736358/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 22/11/2018)

Outrossim, não merece acolhida o argumento do INSS de que o enquadramento da atividade em comento não seria possível diante da falta de prévia fonte de custeio, pois, como ficou claro no julgamento proferido em sede de apelação, cabe ao empregador o recolhimento da contribuição adicional exigida, não podendo o empregado ser responsabilizado pela sua ausência ou pagamento efetuado de forma incorreta, até mesmo porque possui o ente previdenciário meios próprios para cobrar do devedor (tomador de serviços) o seu devido cumprimento.

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes:

“PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. ELETRICIDADE. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A presença do agente nocivo eletricidade já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição a energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

- Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extraí-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

- A caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

- Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

- Índice de correção monetária deve observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

- Agravo interno do INSS não provido.”

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO TRABALHADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. ELETRICIDADE. RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA.

I - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

II - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu o exercício de atividade sob condições especiais, inclusive no período laborado após 05.03.1997, tendo em vista que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividade profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física.

III - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha se dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC)".

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA. ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1921260 - 0009750-96.2011.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2014) - destaquei

Em suma, não se verifica, *in casu*, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão, que manteve o reconhecimento do direito pleiteado pela parte autora, em consonância com as provas produzidas e a legislação de regência, assim como com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, razão pela qual a sua manutenção é medida que se impõe.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo interno.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DA EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE, APÓS 05.03.1997. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. NÃO CABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

- Conforme exposto na decisão agravada, considerando que o rol trazido no Decreto n.º 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, a circunstância de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição a esse fator de risco, de forma habitual e permanente, como é a situação específica do caso em tela – fato este não impugnado pelo agravante. Nesse sentido, o REsp 1306113/SC submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ.

- Não merece acolhida o argumento do INSS de que o enquadramento da atividade em comento não seria possível diante da falta de prévia fonte de custeio, pois, como ficou claro no julgamento proferido em sede de apelação, cabe ao empregador o recolhimento da contribuição adicional exigida, não podendo o empregado ser responsabilizado pela sua ausência ou pagamento efetuado de forma incorreta, até mesmo porque possui o ente previdenciário meios próprios para obter o seu devido cumprimento por parte do credor. Precedentes

- Em suma, não se verifica, *in casu*, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão, que manteve o reconhecimento do direito pleiteado pela parte autora, em consonância com as provas produzidas e a legislação de regência, assim como com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5043423-46.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO CARDOSO PIRES
Advogado do(a) APELADO: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5043423-46.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO CARDOSO PIRES
Advogado do(a) APELADO: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno contra a r. decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao recurso interposto pelo INSS, para manter a concessão de aposentadoria rural a João Cardoso Pires, com consectários legais.

Alega-se, primeiramente, a impossibilidade da forma monocrática da decisão não ocorrendo hipóteses previstas no art.932, do CPC, devendo ser submetida a decisão ao órgão colegiado.

Pondera a necessidade do esgotamento das instâncias.

No mérito, aduz não comprovado o tempo de serviço rural pleiteado pelo autor, inexistindo prova da imediatidade anterior do labor rural em relação ao implemento de idade e requerimento administrativo.

Requer reconsideração da decisão ou que seja submetida à apreciação do órgão colegiado.

Com contrarrazões vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5043423-46.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARDOSO PIRES
Advogado do(a) APELADO: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O agravo não merece provimento.

Veja-se o teor da decisão recorrida que veio devidamente fundamentada nos pontos de controvérsia trazidos no recurso.

"De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garfipeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

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

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivaleram a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventual tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO.

REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991.

REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)"

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

Na inicial, pondera a parte autora que é e sempre foi trabalhadora rural, exercendo sempre a função de ruralícola.

A parte autora, João Cardoso Pires, nasceu em 03/05/1955 e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 03/05/2015, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou:

Documentos pessoais;

CTPS com anotações de vínculos empregatícios rurais de 1986 a 2008 e 12/2013 a 02/2014;

Informação do sistema DATAPREV em nome do autor de concessão de auxílio-doença acidentário de trabalhador rural em 1991;

Informativos do CNIS com as anotações da CTPS até 2016;

Documento de rescisão de contrato de trabalho na cultura de café no ano de 2000;

Indeferimento do pedido administrativo requerido em 10/05/2016.

Os documentos evidenciam o labor rural e servem como início razoável de prova material.

A contagem de atividade rural incontroversa computa 23 anos e 2 meses de contribuições, além dos 15 anos necessários para concessão do benefício.

O recurso não merece provimento.

Primeiramente, não há falar-se em expiração de vigência em relação ao benefício após 2010. Nesse aspecto, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

1. Com o advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos Arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no Art. 143 da Lei 8.213/91. Com o decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art. 39, I, da mesma lei.
2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.
3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.
4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.
5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Da leitura do artigo acima, depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar. Neste aspecto, também já decidiu a 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, verbis:

As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o artigo 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado artigo 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)

E do referido acórdão, peço vênia para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucida a questão, nos seguintes termos:

A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art.39, I, da Lei 8213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar, no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias

(...)

Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência da hipótese de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

Afasto, pois, a premissa aduzida no recurso pela autarquia.

Da análise da prova, vejo demonstrado que a parte autora trabalhou em propriedade rural com predominância em estabelecimentos agrícolas, a evidenciar o efetivo exercício de atividade rural nos diversos períodos anotados nos documentos, CTPS e CNIS.

É o que se extrai também da documentação trazida que demonstra o labor rural inclusive anteriormente ao ano de quando completou a idade necessária à obtenção da aposentadoria no ano de 2015 e 2016 (data do requerimento administrativo e do implemento de idade necessária à aposentadoria), estando presente a qualidade de segurado.

As provas são suficientes, interpretada a atividade rural também pela prova testemunhal que demonstra a atividade rural, como comprovação de cumprimento do prazo de carência, uma vez que pelo requisito de comprovação de imediatidade do trabalho rural anteriormente ao implemento de idade estabelece-se a necessidade de comprovação do labor rural do período de 15 anos até 2015 ou 2016, o que está demonstrado nos autos especificados os locais nos quais o autor trabalhou.

As testemunhas ouvidas em juízo prestaram depoimentos suficientes à comprovação necessária dos requisitos para a aposentadoria, diante do trabalho efetivo como rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício pelo período de carência (art.143 da Lei nº 8.213/91) e disseram que a autora trabalhou no meio rural.

Assim, a parte autora comprovou que o trabalho rural foi predominante ao longo de sua vida profissional.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a concessão da aposentadoria.º.

(...)

Nesse passo, a decisão não é passível de retificação, uma vez que analisada a prova devidamente, à luz da legislação de regência que a fundamentou.

Também no que diz com a forma monocrática de decidir, as razões estão expostas no preâmbulo da decisão, o que vem sendo o entendimento do órgão colegiado desta C. Turma.

Desse modo, evidencia-se o caráter meramente procrastinatório do recurso, diante da análise integral dos pontos controvertidos, a afastar o provimento do presente agravo.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DA TURMA. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. PROVAS INCONTESTES. BENEFÍCIO DEVIDO. DECISÃO FUNDAMENTADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA SOBRE A MATÉRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, conclui-se que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente.

2. A concessão do benefício está baseada na prova colhida que tomou incontestes o direito do autor a auferir o benefício pleiteado.

3. Recurso meramente protelatório.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002798-36.2015.4.03.6127
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCO ANTONIO ANACLETO
Advogado do(a) APELADO: KELLY CRISTINA JUGNI PEDROSO - SP252225-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002798-36.2015.4.03.6127
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCO ANTONIO ANACLETO
Advogado do(a) APELADO: KELLY CRISTINA JUGNI PEDROSO - SP252225-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que corrigiu, de ofício, o erro material verificado na sentença e deu parcial provimento à sua apelação para fixar a correção monetária na forma da fundamentação, bem como para determinar, no tocante aos honorários advocatícios, a observância da Súmula 111 do STJ (id 87452511).

Em suas razões recursais, o INSS apresenta, preliminarmente, proposta de acordo ao agravado. Caso não seja acolhida, pleiteia a reconsideração da decisão agravada para que seja determinada a incidência da correção monetária nos termos da Lei n.º 11.960/2009. Subsidiariamente, requer a submissão do recurso ao colegiado (id 93252602).

Sem contrarrazões (id 107771120).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002798-36.2015.4.03.6127
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCO ANTONIO ANACLETO
Advogado do(a) APELADO: KELLY CRISTINA JUGNI PEDROSO - SP252225-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, verifica-se **que resta prejudicada a proposta de acordo ofertada pelo INSS**, uma vez que, intimada a apresentar contrarrazões de recurso, a parte autora, ora agravada, quedou-se inerte.

Passo, assim, ao exame do mérito recursal.

A decisão agravada fixou a correção monetária nos seguintes termos:

"Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947".

Como se vê, a decisão foi expressa ao destacar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação, fixando a tese que passo a transcrever:

"O artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Como se trata de fase anterior à expedição do precatório, a correção monetária e os juros de mora devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se, portanto, a Resolução nº 267/2013 do CJF, sobretudo ao se considerar a conformidade dos critérios nela previstos com aqueles estabelecidos na tese vinculante firmada no julgamento do RE nº 870.947, em relação ao qual, é de se ressaltar, a Suprema Corte, em sessão plenária realizada em 03/10/2019, rejeitou os embargos de declaração apresentados.

A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

Neste passo, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente (Resolução CJF 267/2013), estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, de forma que não assiste razão a Autarquia quanto à aplicação do índice TR.

Em suma, não se verifica, *in casu*, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão agravada em consonância com os preceitos reguladores da matéria e a jurisprudência de nossos tribunais, razão pela qual a sua manutenção é medida que se impõe.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPROVIMENTO.

- Proposta de acordo ofertada pelo INSS prejudicada, ante a ausência de manifestação da parte agravada.
- Com relação à correção monetária, a decisão agravada foi expressa ao determinar a aplicação dos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Não se verifica, *in casu*, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão agravada em consonância com os preceitos reguladores da matéria e a jurisprudência de nossos tribunais.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5071436-55.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALICE ALEIXO DE LIMA CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5071436-55.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALICE ALEIXO DE LIMA CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo legal contra a r. decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao recurso interposto pelo INSS, para manter a concessão de aposentadoria rural a autora e determinar que os índices de correção monetária incidam nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião do julgado, bem como de acordo com o julgado no RE nº 870.947/SE do E.STF.

Alega-se não comprovado o tempo de serviço rural pleiteado pela autora, uma vez que não há prova de imediatidade do labor rural anteriormente ao implemento de idade para a aposentadoria.

Ainda a respeito da correção monetária diz da necessidade de aplicação do art.5º da Lei nº 11.960/09.

Devidamente intimada, a parte autora não se manifestou sobre o agravo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5071436-55.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALICE ALEIXO DE LIMA CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O agravo não merece provimento.

"De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ainda a respeito do mérito, destacou-se:

(...)

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

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

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural da família.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

A lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u.).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2014.

Do caso dos autos.

A parte autora, Alice Aleixo de Lima Carvalho, completou o requisito idade mínima (55 anos) em 19/09/2017, posto que nasceu em 19/09/1962, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Na inicial, narrou a autora que sempre trabalhou como lavradora no cultivo e plantio de gêneros alimentícios, em regime de economia familiar.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os seguintes documentos:

Certidão de Casamento realizado em 07/05/1983 com qualificação da autora e marido como lavradores;

Certidões de Nascimento dos filhos em 25/01/1984 e 25/10/1988, nas quais consta a profissão de lavrador do marido da autora;

CTPS com anotações de trabalho rural em 1997 e 2011 constantes nos informativos do CNIS;

CNIS do esposo contendo anotações de trabalho rural;

Na inicial, a autora diz que é trabalhadora rural na qualidade de segurado especial, em regime de economia familiar até a atualidade.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

A prova documental demonstra o labor rural por parte da autora pelo prazo acima apontado, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, em regime de economia familiar pelo tempo de carência, considerando que a autora deve provar, no caso, o labor rural em regime de economia familiar por 15 anos até 2017 quando completou a idade necessária para a obtenção do benefício, como requer a regra da imediatidade do labor rural em relação ao tempo de carência O U quando do requerimento administrativo.

Nesse passo, destaco que as circunstâncias do caso são compatíveis com o regime de economia familiar.

Por economia familiar entende-se a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercida em condições de mútua dependência e colaboração predominantemente sem a utilização de empregados, não existindo subordinação, nem remuneração, consubstanciando trabalho em grupo e o resultado da produção é utilizado de forma conjunta para a subsistência da família, sem partilhas ou quotas de participação, não estando retratado nos autos tal modalidade de trabalho, não bastando apenas a prova testemunhal à obtenção do benefício previdenciário.

Apenas para melhor elucidar o caso destaco que o tamanho da propriedade é irrelevante, por si só e não descaracteriza o regime de economia familiar, quando preenchidos os demais requisitos, ausência de empregados permanentes e mútua dependência do núcleo familiar nas lides campesinas.

Por outro lado, a testemunha ouvida (Sr. Everaldo) veio a corroborar e complementar o início razoável de prova material existente nos autos, na demonstração do cumprimento de carência.

Dessa forma, toma-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há o início razoável de prova material, comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Os documentos apresentados indicam o labor rural da parte autora de forma predominante em regime de economia familiar, ao longo de sua vida.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios merecem manutenção, porquanto fixados de acordo com a complexidade da causa e demais parâmetros legais em 10% do valor da condenação até a sentença.

DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Destaco que o entendimento do RE é de aplicação imediata, uma vez que publicado na data do julgamento.

Diante da decisão, oficie-se ao INSS para que implante o benefício em 10 dias, estando presentes os requisitos para a antecipação de tutela, conforme o art.300 do CPC.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Intime-se.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2019".

Nesse passo, a decisão não é passível de retificação, uma vez que analisada a prova devidamente, à luz da legislação de regência que a fundamentou.

Há prova documental de trabalho rural em 2011 e a testemunha Everaldo Aparecido Santana disse que a autora estava parada somente nos últimos 15 dias.

Assim, quando a autora perfeza a idade necessária à aposentadoria ainda exercia o trabalho rural.

Desse modo, evidencia-se o caráter meramente procrastinatório do recurso, diante da análise integral dos pontos controvertidos, a afastar o provimento do presente agravo.

Com efeito, no que se diz com os consectários, está consolidado o entendimento da C. Turma quanto à aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, bem como o RE nº 870947/SE de aplicação imediata, publicado na data do julgamento.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo e determino o cumprimento da decisão, oficiando-se ao INSS para implantação do benefício.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DA TURMA. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. PROVAS INCONTESTES. BENEFÍCIO DEVIDO. DECISÃO FUNDAMENTADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA SOBRE A MATÉRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, conclui-se que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente.

2. A concessão do benefício está baseada na prova colhida que tomou incontestes o direito do autor a auferir o benefício pleiteado com consectários estabelecidos pela C. Turma.

3. Recurso meramente protelatório.

4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo e determinar o cumprimento da decisão, oficiando-se ao INSS para implantação do benefício, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011427-93.2014.4.03.6301
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WILSON FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO LIMA DE SOUZA - SP220494-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011427-93.2014.4.03.6301
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WILSON FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO LIMA DE SOUZA - SP220494-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que não conheceu do reexame necessário e não conheceu de parte da apelação da autarquia e, na parte conhecida, deu-lhe parcial provimento para afastar o reconhecimento da especialidade do labor realizado de 29/04/1995 a 24/11/1998, bem como para fixar a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma da fundamentação (id 87135958).

Em suas razões recursais, o INSS apresenta, preliminarmente, proposta de acordo ao agravado. Caso não seja acolhida, pleiteia a reconsideração da decisão agravada para que seja determinada a incidência da correção monetária nos termos da Lei n.º 11.960/2009. Subsidiariamente, requer a submissão do recurso ao colegiado (id 94459283).

Sem contrarrazões (id 107771118).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011427-93.2014.4.03.6301
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WILSON FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO LIMA DE SOUZA - SP220494-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, verifica-se **que resta prejudicada a proposta de acordo ofertada pelo INSS**, uma vez que, intimada a apresentar contrarrazões de recurso, a parte autora, ora agravada, quedou-se inerte.

Passo, assim, ao exame do mérito recursal.

A decisão agravada fixou a correção monetária nos seguintes termos:

"Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbro a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947."

Como se vê, a decisão foi expressa ao destacar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação, fixando a tese que passo a transcrever:

"O artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Como se trata de fase anterior à expedição do precatório, a correção monetária e os juros de mora devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se, portanto, a Resolução nº 267/2013 do CJF, sobretudo ao se considerar a conformidade dos critérios nela previstos com aqueles estabelecidos na tese vinculante firmada no julgamento do RE nº 870.947, em relação ao qual, é de se ressaltar, a Suprema Corte, em sessão plenária realizada em 03/10/2019, rejeitou os embargos de declaração apresentados.

A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: *"As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991."* (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

Neste passo, o vigente Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente (Resolução CJF 267/2013), estabelece o INPC, como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, de forma que não assiste razão a Autarquia quanto à aplicação do índice TR.

Em suma, não se verifica, *in casu*, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão agravada em consonância com os preceitos reguladores da matéria e a jurisprudência de nossos tribunais, razão pela qual a sua manutenção é medida que se impõe.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo interno do INSS.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPROVIMENTO.

- Proposta de acordo ofertada pelo INSS prejudicada, ante a ausência de manifestação da parte agravada.
- Com relação à correção monetária, a decisão agravada foi expressa ao determinar a aplicação dos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Não se verifica, *in casu*, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão agravada em consonância com os preceitos reguladores da matéria e a jurisprudência de nossos tribunais.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000381-45.2016.4.03.6109
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: PAULO ROBERTO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000381-45.2016.4.03.6109
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: PAULO ROBERTO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno do INSS, interposto em face da decisão monocrática que não conheceu do reexame necessário e deu parcial provimento à apelação da autarquia, tão somente em relação à questão da possibilidade ou não do cômputo, como tempo de serviço especial, do período em que o segurado recebeu auxílio-doença previdenciário (24/08/2005 a 07/02/2006), mantendo, assim, a concessão da aposentadoria especial pleiteada, a partir da data do requerimento administrativo (09/03/2015).

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a impossibilidade do cômputo, para efeito de carência, do período de gozo de benefício por incapacidade. Requer, desse modo, a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do recurso ao órgão colegiado.

Sem contrarrazões pela parte agravada.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000381-45.2016.4.03.6109
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: PAULO ROBERTO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente agravo interno não merece provimento.

Conforme exposto na decisão agravada, o conjunto probatório dos autos está a comprovar a especialidade dos lapsos trabalhados de **01.03.1989 a 16.08.1991, 19.08.1991 a 19.11.1991, 24.03.1992 a 30.04.1992 e 04.05.1992 a 09.03.2015**.

Consta ali consignado, também, a necessidade da remessa, ao Juízo "a quo", da matéria relativa à possibilidade da contagem diferenciada do período em que o segurado usufruiu de auxílio-doença previdenciário (24/08/2005 a 07/02/2006) - suspensa à época (Tema 998, STJ), a fim de ser observado, na oportunidade, o quanto decidido sobre a questão pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Pois bem, recentemente, a referida Corte Superior, ao julgar o recurso especial nº 1.759.098, recebido como representativo de controvérsia, firmou a seguinte tese: "O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial".

Nesse sentido, transcrevo a ementa do julgado em referência:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CÓDIGO FUX. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE APOSENTADORIA, PRESTADO NO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Até a edição do Decreto 3.048/1999 inexistia na legislação qualquer restrição ao cômputo do tempo de benefício por incapacidade não acidentário para fins de conversão de tempo especial. Assim, comprovada a exposição do Segurado a condições especiais que prejudicassem a sua saúde e a integridade física, na forma exigida pela legislação, reconhecer-se-ia a especialidade pelo período de afastamento em que o Segurado permanecesse em gozo de auxílio-doença, seja este acidentário ou previdenciário. 2. A partir da alteração então promovida pelo Decreto 4.882/2003, nas hipóteses em que o Segurado fosse afastado de suas atividades habituais especiais por motivos de auxílio-doença não acidentário, o período de afastamento seria computado como tempo de atividade comum. 3. A justificativa para tal distinção era o fato de que, nos períodos de afastamento em razão de benefício não acidentário, não estaria o Segurado exposto a qualquer agente nocivo, o que impossibilitaria a contagem de tal período como tempo de serviço especial. 4. Contudo, a legislação continuou a permitir o cômputo, como atividade especial, de períodos em que o Segurado estivesse em gozo de salário-maternidade e férias, por exemplo, afastamentos esses que também suspendem o seu contrato de trabalho, tal como ocorre com o auxílio-doença não acidentário, e retiram o Trabalhador da exposição aos agentes nocivos. Isso denota irracionalidade na limitação imposta pelo decreto regulamentar, afrontando as premissas da interpretação das regras de Direito Previdenciário, que prima pela expansão da proteção preventiva ao Segurado e pela máxima eficácia de suas salvaguardas jurídicas e judiciais. 5. Não se pode esperar do poder judicial qualquer interpretação jurídica que venha a restringir ou prejudicar o plexo de garantias das pessoas, com destaque para aquelas que reivindicam legítima proteção do Direito Previdenciário. Pelo contrário, o esperável da atividade judicante é que restaure visão humanística do Direito, que foi destruída pelo positivismo jurídico. 6. Deve-se levar em conta que a Lei de Benefícios não traz qualquer distinção quanto aos benefícios auxílio-doença acidentário ou previdenciário. Por outro lado, a Lei 9.032/1995 ampliou a aproximação da natureza jurídica dos dois institutos e o § 6º, do artigo 57 da Lei 8.213/1991 determinou expressamente que o direito ao benefício previdenciário da aposentadoria especial será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o art. 22, II da Lei 8.212/1991, cujas alíquotas são acrescidas conforme a atividade exercida pelo Segurado a serviço da empresa, alíquotas, estas, que são recolhidas independentemente de estar ou não o Trabalhador em gozo de benefício. 7. Note-se que o custeio do tempo de contribuição especial se dá por intermédio de fonte que não é diretamente relacionada à natureza dada ao benefício por incapacidade concedido ao Segurado, mas sim quanto ao grau preponderante de risco existente no local de trabalho deste, o que importa concluir que, estando ou não afastado por benefício movido por acidente do trabalho, o Segurado exposto a condições nocivas à sua saúde promove a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária destinada ao custeio do benefício de aposentadoria especial. 8. Tais ponderações, permitem concluir que o Decreto 4.882/2003 extrapolou o limite do poder regulamentar administrativo, restringindo ilegalmente a proteção exclusiva dada pela Previdência Social ao trabalhador sujeito a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física. 9. Impõe-se reconhecer que o Segurado faz jus à percepção de benefício por incapacidade temporária, independente de sua natureza, sem que seu recebimento implique em qualquer prejuízo na contagem de seu tempo de atividade especial, o que permite a fixação da seguinte tese: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial. 10. Recurso especial do INSS a que se nega provimento" (STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, RECURSO ESPECIAL Nº 1.759.098 - RS (2018/0204454-9, julgado em 29.06.2019, DJ 01.08.2019) – destaquei.

Assim, diante do reconhecimento do direito do segurado de computar como especial o período em que esteve afastado do trabalho, em gozo de auxílio-doença, verifico que tal interregno de tempo pode também ser considerado para fins de implemento da carência exigida à obtenção da aposentadoria especial pretendida, dado que intercalado com períodos de atividade laborativa.

É o que se conclui da interpretação do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

[...] II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez".

Cite-se ainda a Súmula 73 da TNU que dispõe sobre a matéria. Veja-se:

"O tempo de gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez não decorrentes de acidente de trabalho só pode ser computado como tempo de contribuição ou para fins de carência quando intercalado entre períodos nos quais houve recolhimento de contribuições para a Previdência Social".

Também verte a jurisprudência do E. STJ no sentido de que é possível considerar o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou invalidez, para todos os efeitos, desde que intercalado com período de efetivo trabalho (STJ, AgRg no Resp 1.271.928/RS, DJe 03/11/2014).

Ao contrário do que pretende fazer crer o agravante, tal entendimento não destoia da compreensão dada ao tema pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 583.834/SC, DJe-032 DIVULG 13-02-2012 PUBLIC 14-02-2012).

Não obstante isso, como salientado na decisão recorrida, ainda que não fosse computado o período de recebimento de auxílio-doença previdenciário, o autor, ora agravado, teria direito à aposentadoria especial postulada, uma vez que os demais interstícios perfazem mais de 25 anos de tempo de serviço especial, e, consequentemente, já satisfazem o requisito legal da carência, o que revela o total descabimento da irresignação manifestada pelo INSS.

Em suma, não se constata, na hipótese, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão em consonância com as provas produzidas e a legislação de regência, assim como com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, razão pela qual a sua manutenção é medida que se impõe.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo interno.

É o voto.

E M E N T A

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA ESPECIAL. POSSIBILIDADE DO CÔMPUTO DO PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA EFEITO DE CARÊNCIA. PERÍODO INTERCALADO COM PERÍODOS DE ATIVIDADE LABORATIVA. RECURSO IMPROVIDO.

- O período em que o segurado esteve afastado do trabalho, em gozo de auxílio-doença, pode ser considerado, para fins do implemento da carência exigida à obtenção da aposentadoria especial pretendida, dado que intercalado com períodos de atividade laborativa. Inteligência do art. 55, inc. II, da Lei n.º 8.213/91. Precedentes.
- Dessa forma, não se constata, na hipótese, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão agravada em consonância com as provas produzidas e a legislação de regência, assim como com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, razão pela qual a sua manutenção é medida que se impõe.
- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008266-70.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CLAUDIO JUVENCIO CRISPIM DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO DAS CHAGAS MOREIRA DE ALMEIDA - SP271017-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008266-70.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CLAUDIO JUVENCIO CRISPIM DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO DAS CHAGAS MOREIRA DE ALMEIDA - SP271017-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

R E L A T Ó R I O

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora em face de decisão monocrática que negou provimento ao apelo anteriormente manejado pelo segurado em ação com vistas à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Aduz o agravante, em síntese, que o conjunto probatório colacionado aos autos é suficiente para comprovar o exercício de atividade especial na integralidade dos períodos vindicados, em especial, as conclusões exaradas em laudo técnico elaborado no âmbito de reclamação trabalhista que culminou como o pagamento de adicional de insalubridade.

Sem contraminuta do ente autárquico.

É o relatório.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008266-70.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CLAUDIO JUVENCIO CRISPIM DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO DAS CHAGAS MOREIRA DE ALMEIDA - SP271017-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

V O T O

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Proferi decisão monocrática nos seguintes termos:

"A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de tutela antecipada.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo previsto no art. 85, § 3º, do CPC, incidente sobre o valor atualizado da causa, ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, aduzindo a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para comprovação do exercício de atividade especial na integralidade dos períodos descritos em sua petição, com o que faria jus a concessão da benesse almejada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial exercida pelo autor, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, in verbis:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, in verbis:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei n.º 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei n.º 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional n.º 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei n.º 8.213/91, art. 52).

Após a EC n.º 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC n.º 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei n.º 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC n.º 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei n.º 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei n.º 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vive a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei n.º 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data de sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n. 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor; e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPI), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Ab initio, insta salientar que o período de 17.09.1986 a 05.03.1997, já havia sido administrativamente reconhecido pelo INSS, como atividade especial exercida pelo autor, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, com o que reputo-o incontroverso.

No mais, visando a comprovação do exercício de atividade profissional sob condições insalubres, a parte autora apresentou cópia da CTPS, PPP's e documentos técnicos oriundos de Reclamação Trabalhista ajuizada pelo segurado em face de um de seus ex-empregadores, contudo, diversamente da argumentação expendida em suas razões recursais, entendo que o referido acervo probatório não permite o reconhecimento de atividade especial nos interstícios descritos em sua prefacial.

Isso porque, como bem observado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, a parte autora não se desincumbiu do ônus de apresentar provas técnicas aptas a revelar sua efetiva sujeição a agentes agressivos, de forma habitual e permanente, bem como sob níveis superiores aos parâmetros legalmente exigidos à época da prestação do serviço, o que seria de rigor para viabilizar o pretendido enquadramento de atividade especial.

Em relação ao período de 04.05.1998 a 20.02.2001, laborado pelo autor junto à Indústria e Comércio de Plástico NN Ltda., o PPP apresentado indica sua exposição ao agente agressivo ruído, porém, sob o nível de 80,5 dB(A), considerado inferior para consideração de labor especial, eis que a legislação vigente à época exigia, para tal finalidade, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 90 dB(A), o que não restou inequivocamente comprovado nos autos.

Da mesma forma, nos períodos de 04.03.2002 a 25.06.2003 e de 13.01.2004 a 18.05.2005, laborados pelo autor junto à empresa Ideal Plast Indústria e Comércio de Plástico Ltda., o PPP correspondente indica sua exposição ao agente agressivo ruído, porém, sob níveis variáveis de 60 dB(A) a 81 dB(A), considerados insuficientes para enquadramento de labor especial, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para tal finalidade, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que também não foi comprovado no curso da instrução processual.

Por fim, no interregno de 03.03.2008 a 04.04.2016, laborado pelo autor junto à empresa Rassini-NHK Autopeças Ltda., também não há de se falar na caracterização de atividade especial, eis que o PPP colacionado aos autos indica a sujeição do demandante ao agente agressivo ruído sob o nível de 80 dB(A), ou seja, insuficiente para a finalidade pretendida, bem como a agentes químicos, porém, nesse caso, de forma residual/ocasional.

E nem se alegue que a prova técnica obtida no âmbito de Reclamação Trabalhista ajuizada pelo demandante, por si só, teria o condão de viabilizar o enquadramento do período acima explicitado como atividade especial, eis que os parâmetros legais exigidos pela Justiça do Trabalho para consideração dos adicionais de insalubridade/periculosidade são diversos daqueles previstos pela legislação previdenciária, a fim de viabilizar o enquadramento de atividade especial apta a ensejar contagem diferenciada de tempo de contribuição.

Frise-se que não se está refutando a credibilidade da prova obtida no âmbito da Justiça do Trabalho, contudo, entendo que para a finalidade pretendida pelo autor, tais documentos haveriam de ser corroborados por prova técnica elaborada sob os critérios estabelecidos pela legislação previdenciária, o que não ocorreu in casu.

Insta salientar que o d. Juízo de Primeiro Grau oportunizou ao demandante solicitar a elaboração de prova técnica através da nomeação de profissional técnico de confiança do juízo, contudo, o segurado optou por desistir da produção da referida prova, sob o entendimento de que os documentos já colacionados aos autos seriam suficientes para a comprovação do quanto alegado em sua prefacial.

Sem razão, contudo.

Por consequência, ausente a devida comprovação técnica do alegado exercício de atividade especial nos períodos reclamados pelo autor, entendo que mostrou-se acertado o indeferimento do pedido veiculado em sua exordial.

Destarte, mantido o cálculo do tempo de contribuição firmado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, ou seja, considerando-se tão-somente os períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observe que o demandante não implementou os requisitos legais necessários à concessão da benesse almejada.

Por fim, considerando a inobservância de impugnação recursal expressa das partes, também mantenho a r. sentença no tocante à condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, ressaltando-se a suspensão da exigibilidade dos valores, em virtude da prévia concessão da gratuidade processual, nos termos definidos pelo art. 98, § 3º, do CPC.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se."

Pois bem

Como já mencionado na decisão agravada, não há prova técnica do efetivo exercício de atividade especial pelo demandante nos períodos vindicados, posto que sua exposição ao agente agressivo ruído ocorreu sob níveis sonoros inferiores aos parâmetros legalmente exigidos para a caracterização da fauna nocente.

E nem se alegue que as conclusões exaradas em laudo técnico elaborado no âmbito de reclamação trabalhista teria, por si só, o condão de comprovar o exercício de atividade especial, posto que os critérios exigidos pela legislação trabalhista para a incidência dos adicionais de periculosidade e insalubridade são diversos daqueles previstos na legislação previdenciária para o enquadramento de labor especial.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO MANTIDA EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. DESPROVIMENTO. AUSÊNCIA DE PROVAS DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pela parte autora visando o reconhecimento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

2. Ausência de provas do efetivo exercício de atividade especial. Os documentos técnicos colacionados aos autos indicam a sujeição do demandante ao agente agressivo ruído, porém, sob níveis sonoros inferiores ao parâmetro legalmente exigido para a caracterização da faina nocente. Laudo técnico produzido na Justiça do Trabalho não se utiliza dos mesmos parâmetros exigidos pela legislação previdenciária. Imprudência de rigor.

3. Agravo interno da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5032447-77.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ROGERIO BARBOSA ULIAN
Advogado do(a) APELANTE: TANIA REGINA CORVELONI - SP245282-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5032447-77.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ROGERIO BARBOSA ULIAN
Advogado do(a) APELANTE: TANIA REGINA CORVELONI - SP245282-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática que deu parcial provimento ao apelo manejado pelo autor, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, conforme fundamentado.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto ao prazo de duração do benefício e com relação à correção monetária.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, a parte autora ficou inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5032447-77.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ROGERIO BARBOSA ULIAN
Advogado do(a) APELANTE: TANIA REGINA CORVELONI - SP245282-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Conforme expressamente consignado no *decisum* vergastado, é imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

Assente que com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS.

- Agravo interno manejado pelo INSS visando a fixação de prazo de duração do benefício.
- Consignado ser imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.
- Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
- Mantida a decisão agravada, que não fixou prazo final para o benefício de auxílio-doença.
- Agravo interno do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5450042-87.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA QUITERIA DA SILVA QUEIROZ
Advogado do(a) APELADO: KETE ANTONIA CHRISTU SAKKAS FRANCISCHINELLI - SP88683-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5450042-87.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA QUITERIA DA SILVA QUEIROZ
Advogado do(a) APELADO: KETE ANTONIA CHRISTU SAKKAS FRANCISCHINELLI - SP88683-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela autarquia contra decisão monocrática que negou provimento a recurso de apelação interposto em sede de embargos à execução, oriundos de ação de benefício previdenciário.

Alega a parte recorrente, inicialmente, a reconsideração da r. decisão, ou, que o recurso seja levado a julgamento pela Turma.

Intimada, a parte recorrida apresentou resposta ao recurso.

É O RELATÓRIO.

VOTO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O recurso não merece provimento.

Reafirme-se o quanto já exposto, no sentido de que, nos termos da novel legislação processual civil, os embargos à execução são um meio de defesa nas execuções de título executivo extrajudicial (artigo 914), o que não tem qualquer relação com a hipótese dos autos, dado que, em verdade, cuida-se de cumprimento de sentença.

O artigo 535 do CPC/2015 é expresso no sentido de que o meio de defesa de que dispõe o devedor no cumprimento de sentença é a impugnação, que, aliás, deve ser ajuizada nos *próprios autos*.

Destarte, tendo em vista expressa previsão legal a respeito do manejo do cumprimento de defesa em casos como o dos autos, não se verificam dúvidas objetivas referentes à espécie de defesa cabível (que *in casu* é a impugnação), de modo que não, por se tratar de erro inescusável, há empeco à aplicação do princípio da fungibilidade.

É princípio, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, "j", 105, I, "e", e 108, I, "b", CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cedo que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízes de interposição correlatos (Turmas Recursais

proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008)

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Enfim, eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL AGRAVO INTERNO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MEIO DE DEFESA PREVISTO NO ARTIGO 535 DO NOVO CPC. DESPROVIMENTO.

Nos termos da novel legislação processual civil, os embargos à execução são um meio de defesa nas execuções de título executivo extrajudicial (artigo 914), o que não tem qualquer relação com a hipótese dos autos, dado que, em verdade, cuida-se de cumprimento de sentença.

O artigo 535 do CPC/2015 é expreso no sentido de que o meio de defesa de que dispõe o devedor no cumprimento de sentença é a impugnação, que, aliás, deve ser ajuizada nos próprios autos.

Por se tratar de erro inescusável, há empenço à aplicação do princípio da fungibilidade.

Decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5643101-40.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GERALCINDA DA SILVEIRA SALDANHA
Advogado do(a) APELADO: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5643101-40.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GERALCINDA DA SILVEIRA SALDANHA
Advogado do(a) APELADO: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto por Geralcinda da Silveira Saldanha contra decisão monocrática que **deu provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido.**

Alega que o julgamento foi extra petita, porquanto em nenhum momento o INSS falou em doença preexistente ou falta de carência. No mérito, sustenta que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, já que o perito fixou a incapacidade em 2017.

Instado, o INSS não apresentou contraminuta.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5643101-40.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GERALCINDA DA SILVEIRA SALDANHA
Advogado do(a) APELADO: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Emapelação o INSS questiona a inscrição como facultativa para a aquisição do direito.

Verificou-se que realmente a inscrição não lhe permite a concessão do benefício, seja porque, segundo o perito, não há incapacidade para as atividades consideradas leves, seja em razão da preexistência, que embora não especificamente mencionada pelo INSS veio como reforço à constatação da improcedência do pedido.

Consignou o julgado que a última inscrição da autora, foi como facultativa em 01/01/2015 após longo período afastada do sistema (2005), sem demonstrar o exercício de qualquer atividade, o que tornou isolada a profissão de auxiliar de limpeza trazida no laudo.

Ademais, na perícia administrativa realizada em 13/07/2017, a autora se qualificou como do lar.

Sendo do lar e tendo o perito atestado a capacidade para atividades leves, resta afastado o direito ao benefício.

No mais, foi dito que o juiz não está adstrito ao laudo, e com base neste argumento foi reconhecida a preexistência da doença, considerando idade, forma de filiação e natureza das patologias (tendinopatia dos ombros e espondiloartrose de coluna).

Assim, julgamento extra petita não há, assim como direito à benefício por incapacidade.

Logo, não merece acolhida a pretensão da autora.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no decisum recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUESTÃO DA PREEXISTÊNCIA. REFORÇO DE TESE. JULGAMENTO EXTRA PETITTAFASTADO. NÃO RECONHECIMENTO DO DIREITO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Emapelação o INSS questiona a inscrição como facultativa para a aquisição do direito.

-Embora não especificamente mencionada na apelação, a preexistência veio como reforço à constatação da improcedência do pedido.

- Consignou o julgado que a última inscrição da autora foi como facultativa em 01/01/2015, após longo período afastada do sistema (2005), sem demonstrar o exercício de qualquer atividade, o que tornou isolada a profissão de auxiliar de limpeza trazida no laudo.

-Ademais, na perícia administrativa realizada em 13/07/2017, a autora se qualificou como do lar.

- Sendo do lar e tendo o perito atestado a capacidade para atividades leves, resta afastado o direito ao benefício.

- No mais, foi dito que o juiz não está adstrito ao laudo, e com base neste argumento foi reconhecida a preexistência da doença, considerando idade, forma de filiação e natureza das patologias (tendinopatia dos ombros e espondiloartrose de coluna).

- Assim, julgamento extra petita não há, assim como direito à benefício por incapacidade.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

- Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no decisum recorrido.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001456-34.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARLI APARECIDA DE SOUSA SERIGIOLLE

Advogado do(a) APELANTE: JAIRO GERALDO GUIMARAES - SP238659-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001456-34.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARLI APARECIDA DE SOUSA SERIGIOLLE
Advogado do(a) APELANTE: JAIRO GERALDO GUIMARAES - SP238659-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora, ora agravante, em relação à decisão monocrática terminativa, proferida em 11/07/2019, que negou provimento à sua apelação, em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Em seu recurso, a agravante alega a deficiência do laudo médico pericial uma vez que ao concluir pela inexistência de incapacidade, desconsiderou os aspectos laborativos, não tendo sido, também, realizada vistoria do local de trabalho, pelo que houve cerceamento de defesa.

Intimada a parte agravada, esta deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001456-34.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARLI APARECIDA DE SOUSA SERIGIOLLE
Advogado do(a) APELANTE: JAIRO GERALDO GUIMARAES - SP238659-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Abaixo parte do referido decisum agravado:

"(...)

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, em perícia médica realizada em 17/02/2014, foi constatado que a requerente é portadora de discopatia degenerativa, porém o sr. perito judicial afirma inexistir incapacidade laborativa: "O exame físico clínico é compatível com sua idade e não caracteriza presença de repercussão funcional de tais doenças, a Autora manipulou seus documentos e objetos pessoais sem dificuldade e executou as manobras sem presença de limitação funcional. Deambulou sem auxílio de órteses e não apresentou claudicação, subiu escadas para o exame clínico e sentou-se e levantou-se da maca sem necessidade de apoio. A musculatura é trófica e simétrica, não havendo evidência de hipotrofia muscular na musculatura paravertebral, nos membros superiores e inferiores. A autora labora em um consultório odontológico, podendo alterar postura e não havendo nas suas atividades exigência da coluna lombar de forma excessiva. Sendo assim, com base nos dados colhidos, no exame clínico realizado e nos documentos avaliados, não há incapacidade para o trabalho devido às doenças alegadas."

Cumprasseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial frisou que a patologia não leva a autora à incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

"(...)

Cumprasseverar; no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Anotese que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se."

No caso dos autos, o laudo pericial concluiu que a autora, ora agravante, é portadora de discopatia degenerativa, e que não se encontra incapacitada para as atividades laborativas. A questão relativa ao local de trabalho também foi abordada: "A autora labora em um consultório odontológico, podendo alterar postura e não havendo nas suas atividades exigência da coluna lombar de forma excessiva."

Verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero por perito de confiança do Juízo e respondidos os quesitos formulados, mostrando-se hábil a comprovar a inexistência de incapacidade.

Ademais, o juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe indeferir a produção daquelas inúteis em face da existência de dados suficientes para o julgamento da causa, ou determinar, de ofício, a produção de outras que se façam necessárias à formação do seu convencimento. Assim, se o magistrado entende desnecessária a realização ou complementação de perícia, por entender que a constatação da inexistência de incapacidade já restou demonstrada, não se caracteriza cerceamento de defesa.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Desta forma, não merece acolhida a pretensão da agravante.

Isso posto, **nego provimento ao agravo interno**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É COMO VOTO.

callessi

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA.

- Inviabilidade do agravo quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bemplicou o direito à espécie.

- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250036-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA LUIZA MACHADO BARBOSA
REPRESENTANTE: MARIA CELIA MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO MOREIRA DA SILVA - SP225095-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250036-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: M. L. M. B.
REPRESENTANTE: MARIA CELIA MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO MOREIRA DA SILVA - SP225095-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao recurso interposto pela parte autora.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto aos índices de correção monetária aplicados ao pagamento do benefício em atraso.

Contraminuta da parte autora, em que refutou a proposta de acordo do ente autárquico.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250036-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: M. L. M. B.
REPRESENTANTE: MARIA CELIA MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO MOREIRA DA SILVA - SP225095-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Da preliminar.

A parte autora refutou a proposta de acordo do ente autárquico, motivo pelo qual fica rejeitada a preliminar.

Do mérito.

Foram expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária, ou seja, com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Proposta de acordo refutada. Preliminar prejudicada.
2. Expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária. Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
3. Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5815206-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: RUBENS VAROTTE
Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5815206-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: RUBENS VAROTTE
Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, que deu provimento à apelação do autor.

O INSS, ora agravante, insurge-se com referência ao fato do termo inicial do benefício ter sido fixado a partir do requerimento administrativo.

Com contramínuta.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5815206-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: RUBENS VAROTTE
Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Sem razão o agravante.

Não é o caso de retratação.

Aduz o Instituto que somente em razão da elaboração do Laudo Pericial o reconhecimento da nocividade do labor foi possível, de modo que o termo inicial deva ser fixado a partir da data de juntada da aludida prova.

Entendo de modo diverso, pois o Laudo apenas constatou situação fática preexistente da nocividade do trabalho, de modo que o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, ocasião em que a parte autora possuía os requisitos necessários para aposentar-se, conforme jurisprudência dominante do STJ.

Neste sentido, já se decidiu que *"os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido"* (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e *"...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ."* (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. LAUDO TÉCNICO. TERMO INICIAL.

- O Laudo Técnico apenas constatou situação fática preexistente da nocividade do trabalho, de modo que o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, ocasião em que a parte autora possuía os requisitos necessários para aposentar-se.

- Agravo interno do INSS não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5692409-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SANDRA REGINA PEDROZO LISBOA DE GOES
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5692409-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SANDRA REGINA PEDROZO LISBOA DE GOES
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora em face de decisão monocrática que negou provimento ao apelo anteriormente manejado pela segurada em ação com vistas à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional por ela titularizada em aposentadoria especial, mais vantajosa.

Aduz a agravante, em síntese, que o conjunto probatório colacionado aos autos é suficiente para comprovar o exercício de atividade especial na integralidade do período vindicado, com o que faria jus a procedência de sua pretensão revisional.

Sem contraminuta do ente autárquico.

É o relatório.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5692409-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SANDRA REGINA PEDROZO LISBOA DE GOES
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Proferi decisão monocrática nos seguintes termos:

“A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de período de atividade especial, com fins de viabilizar a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição proporcional (NB 42/129.208.766-5, com DIB em 24.11.2005) em aposentadoria especial, mais vantajosa à segurada.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, sustentando a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para demonstrar o exercício de atividade especial no período de 03.03.1980 a 23.10.2005, com o que faria jus a procedência de sua pretensão revisional.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de período de atividade especial supostamente desenvolvido pela autora, a fim de viabilizar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/129.208.766-5), em aposentadoria especial, a qual seria mais vantajosa à segurada.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n. 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemperase, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativa.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, a autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma proporcional (NB 42/129.208.766-5), desde 24.11.2005, conforme se depreende da carta de concessão colacionada aos autos.

Todavia, a requerente alega que, com o reconhecimento da especialidade do labor desenvolvido no período descrito na exordial, faria jus à conversão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a qual lhe seria mais vantajosa.

Assim, com intuito de comprovar o exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS, Laudo Pericial, PPP e PPRA, além de contar com a elaboração de Laudo Técnico Pericial no curso da instrução, contudo, diversamente da argumentação recursal expendida pela requerente, entendo que o referido acervo probatório não se presta a comprovar o efetivo exercício da faina nocente.

Isso porque, conforme se depreende dos autos, no período de 03.03.1980 a 23.10.2005, a demandante laborou junto ao Banco do Brasil S/A, nas funções de "escriturária" e "gerente de contas pessoa física", exercendo, portanto, atividades de cunho eminentemente administrativo.

Nos documentos técnicos colacionados aos autos, inclusive, o Laudo Pericial elaborado no curso da instrução processual, restou certificado que a demandante não foi submetida a quaisquer agentes agressivos durante sua jornada laboral, quer sejam físicos, biológicos e/ou químicos, havendo tão-somente a referência a fatores geradores de estresse e tensão emocional, bem como ao risco eventual de sujeição a assaltos, eis que a prestação de serviços ocorria no interior de uma agência bancária.

Nesse contexto, aduz a parte autora que as referidas circunstâncias teriam o condão de ensejar a caracterização de atividade especial para fins previdenciários.

Sem razão, contudo.

Primeiramente, como bem asseverado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, qualquer profissão é capaz de produzir desgaste físico e estresse emocional, não sendo tais consequências exclusivas dos profissionais de bancos (...) desgastes emocionais, manifestações de lesões de esforços repetitivos e outras patologias são situações às quais a maioria dos trabalhadores, das mais variadas profissões, está submetida, o que não gera, por si só, o enquadramento como atividade especial, nos termos da lei.

Tampouco há de se falar na caracterização de atividade especial pelo eventual risco de sujeição a roubadores, como quer fazer crer a parte autora, eis que tal circunstância, a saber, a possível exposição a episódios de violência urbana também permeia toda coletividade e se verifica tanto no ambiente laboral como no percurso para o trabalho, conforme precedente do C. STJ (REsp n.º 886.732/SP – Rel. Min. Nilson Naves – Dje 09.05.2008).

As atividades profissionais desenvolvidas pela requerente, conforme se depreende do PPP fornecido pelo empregador, eram de natureza exclusivamente administrativa, ou seja, não podem ser comparadas àquelas desenvolvidas por segurados atuantes na área de vigilância patrimonial e transporte de valores, como suscitado em suas razões recursais.

Nesse contexto, faz-se necessário esclarecer que diversamente da argumentação expendida pela parte autora, o labor exercido em ambiente bancário, não configura, por si só, a especialidade do trabalho, sendo certo que o posicionamento jurisprudencial sobre o tema é pacífico nesse sentido, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. BANCÁRIO. CONVERSÃO. EXPOSIÇÃO A CONDIÇÕES ESPECIAIS PREJUDICIAIS A SAÚDE OU À INTEGRIDADE FÍSICA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

1. (...)

3. No caso em apreço, conforme assegurado pelas instâncias ordinárias, o segurado não comprovou que efetivamente exerceu a atividade de bancário sob condições especiais.

4. Inexistindo qualquer fundamento relevante que justifique a interposição de agravo regimental ou que venha a infirmar as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 794092; Processo: 200501686770. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 24/04/2007. Fonte: DJ; Data: 28/05/2007; Página: 394. Relatora: Laurita Vaz).

Assim, também, é o entendimento das Turmas especializadas em matéria previdenciária desta Egrégia Corte. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. BANCÁRIO. AUSÊNCIA DA INSALUBRIDADE.

I. (...)

III. A atividade de bancário, por si só, não se enquadra no conceito de penosidade ou periculosidade, a ensejar o reconhecimento e a conversão de tempo especial, tendo em vista a ausência de previsão legal ou regulamentar; muito embora o elenco de atividades nocivas, para fins de reconhecimento de condição especial, seja exemplificativo.

IV. Características estressantes do trabalho de bancário, comuns a inúmeras outras atividades, em razão do fenômeno da globalização, não são aptas ao enquadramento do referido labor como insalubre, perigoso ou penoso.

V. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª. Região - Classe: AC - Apelação Cível - 621847 - Processo: 200003990511453. Órgão Julgador: Sétima Turma. Data da decisão: 28/09/2009. Fonte: DJF3; Data: 28/10/2009; Página: 369. Relatora: Walter do Amaral).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. BANCÁRIO. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- O exercício de qualquer atividade profissional, em maior ou menor intensidade, é capaz de produzir desgaste físico e estresse emocional, porém isso, por si só, não é capaz de caracterizá-la como especial, nos termos da legislação previdenciária. Para tanto, necessária a efetiva exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associados de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, o que não ficou demonstrado nos autos. - Desgastes emocionais, manifestações de lesões de esforços repetitivos e outras patologias alegadas, relacionadas às atividades de bancário, são situações às quais a maioria dos trabalhadores, das mais diversas profissões, atualmente está submetido.

- Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª. Região - Classe: AC - Apelação Cível - 1212277 - Processo: 199961080079486. Órgão Julgador: Oitava Turma. Data da decisão: 23/08/2010. Fonte: DJF3; Data: 08/09/2010; Página: 1029. Relatora: Márcia Hoffmann).

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO SERVIÇO PRESTADO. DIREITO À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. ATIVIDADE NÃO COMPROVADA.

1 - A legislação aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, consagrando o princípio *tempus regit actum*.

2 - Tanto as alegações formuladas pelo autor como os laudos periciais apresentados por ele como paradigmas para a comprovação de que a profissão de bancário deve ser considerada penosa, se mostram insuficientes para a demonstração do desempenho de atividade sob condições especiais.

3 - O reconhecimento do caráter especial da função desempenhada há de ser auferido no próprio ambiente de trabalho, ou seja, a suposta penosidade do labor deve ser verificada em cada caso concreto.

4 - O simples desempenho da profissão de bancário não é capaz de suscitar o reconhecimento desta atividade como insalubre, perigosa ou penosa, principalmente ante a inexistência de previsão legal de sua natureza especial. 5 - Apelação improvida.

(TRF 3ª. Região - Classe: AC - Apelação Cível - 665328 - Processo: 200061020011119. Órgão Julgador: Nona Turma. Data da decisão: 22/06/2009. Fonte: DJF3; Data: 01/07/2009; Página: 827. Relatora: Nelson Bernardes).

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. CAIXA EXECUTIVO. EXPOSIÇÃO A AGENTES AGRESSIVOS OU TRABALHO PENOSO NÃO DEMONSTRADOS. NÃO IMPLEMENTO DOS REQUISITOS. - A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. - Início de prova material suficiente para a comprovação da alegada atividade urbana. - No caso de empregado e trabalhadores avulsos, a obrigatoriedade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias está a cargo de seu empregador. Impossibilidade de se exigir, do segurado, a comprovação de que foram vertidas. Cabe ao INSS cobrá-las do responsável tributário na forma da lei. Inteligência dos artigos 139 e 141, do Decreto 89.312/84. - Reconhecimento dos períodos comuns trabalhados de 01.04.1971 a 12.12.1972, 02.01.1973 a 18.02.1974 e 04.03.1974 a 31.10.1986. - Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas. - Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa. - Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei. - Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030. - Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias. - O perito judicial concluiu não serem penosas as atividades desempenhadas pelo autor no exercício da função de caixa executivo. - A atividade realizada no período em questão não possibilitam enquadramento por categoria profissional, inexistentes outros meios de provas, sendo que o autor também não demonstrou ter exercido trabalho sujeito a algum agente agressivo. - A jurisprudência tem afastado a natureza especial da atividade de bancário. - Tempo de atividade comum, reconhecido totaliza 27 anos, 07 meses e 10 dias até a data do advento da Emenda Constitucional 20/1998. - Frente à significativa alteração que a EC nº 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, houve por bem o legislador definir normas de transição entre o regime constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço. - Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b. - Sem cumprimento do requisito etário, ainda que cumprido o pedágio, descabe a concessão do benefício. - Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à autora e a isenção de que é beneficiário o réu. - Apelação à qual se dá parcial provimento, tão-somente para reconhecer e homologar, para fins previdenciários, os períodos comuns urbanos laborados de 01.04.1971 a 12.12.1972, 02.01.1973 a 18.02.1974 e 04.03.1974 a 31.10.1986, bem como fixar a sucumbência recíproca.

(TRF/3ª Região, AC nº 00136530920024036102, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, julg. 28/01/2013, DJF3 08/02/2013).

Nesse contexto, mostrou-se acertado o entendimento do d. Juízo de Primeiro Grau ao indeferir o pedido de enquadramento de atividade especial, tendo em vista a ausência de provas técnicas nesse sentido, com o que há de ser mantida a improcedência da pretensão revisional veiculada pela demandante.

Mantenho, por fim, os termos da r. sentença para fixação das custas processuais e honorários advocatícios, em face da inobservância de impugnação recursal específica das partes.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se."

Pois bem

Como já mencionado na decisão agravada, não há prova técnica do efetivo exercício de atividade especial pela demandante no período vindicado, qual seja, 03.03.1980 a 23.10.2005, eis que nesse interregno a segurada exerceu o ofício de "bancária", ou seja, conforme certificado no Laudo Técnico Pericial elaborado no curso da instrução processual, não estava submetida, de forma habitual e permanente, a nenhum agente nocivo, quer seja, físico, químico ou biológico, como que não há de se falar no enquadramento de labor especial.

Houve, *in casu*, a certificação da natureza exclusivamente administrativa das tarefas exercidas pela requerente durante sua jornada laboral, de modo que a mera referência ao estresse emocional e o risco de assaltos supostamente decorrentes de sua atuação profissional no interior de uma agência bancária, por si só, não encontram previsão legal para caracterizar a faina nocente.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO VIGENTE EM APOSENTADORIA ESPECIAL. DESPROVIMENTO. AUSÊNCIA DE PROVAS DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. BANCÁRIA. TAREFAS PROFISSIONAIS DE CUNHO ADMINISTRATIVO. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pela parte autora visando a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vigente em aposentadoria especial, mais vantajosa.
2. Ausência de provas do efetivo exercício de atividade especial. A demandante exerceu o ofício de "bancária", que segundo o laudo técnico pericial elaborado no curso da instrução processual não ensejou sua exposição contínua a quaisquer agentes nocivos. Improcedência da pretensão revisional de rigor.
3. Agravo interno da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5769382-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS ANTONIO TEIXEIRA

Advogados do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO MORENO TARIFA - SP283255-N, PATRICIA HELENA PRETO DE GODOY - SP297381-N, MAURICIO BENEDITO RAMALHO -

SP361209-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5769382-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS ANTONIO TEIXEIRA

Advogados do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO MORENO TARIFA - SP283255-N, PATRICIA HELENA PRETO DE GODOY - SP297381-N, MAURICIO BENEDITO RAMALHO - SP361209-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento à apelação para manter a r. sentença concessiva de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição) mediante o reconhecimento de atividade nocente.

O INSS aduz ser inviável o julgamento monocrático do feito, o qual não se submete às hipóteses previstas no artigo 932, do CPC. Alega, ainda, ser indevido o reconhecimento da nocividade do labor exercido pela parte autora (Vigia/Vigilante), sem a efetiva comprovação do uso de arma de fogo.

A agravada, intimada a se manifestar, pugnou pela manutenção da r. sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5769382-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS ANTONIO TEIXEIRA

Advogados do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO MORENO TARIFA - SP283255-N, PATRICIA HELENA PRETO DE GODOY - SP297381-N, MAURICIO BENEDITO RAMALHO - SP361209-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro, a alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Aduz o Instituto que não há como reconhecer a atividade de Vigia/Vigilante como especial sem a comprovação do uso da arma de fogo.

Razão não lhe assiste.

O entendimento sobre o tema está bem claro na decisão agravada. Confira-se:

"... Consigno que, após detida análise da argumentação expendida pela parte autora, adoto o entendimento a fim de aferir a caracterização de atividade especial pela sujeição contínua do segurado ao risco de morte inerente ao exercício de suas funções como vigilante patrimonial.

Isso porque, faz-se necessário considerar a especificidade das condições laborais vivenciadas cotidianamente pelos profissionais atuantes na área de vigilância patrimonial, eis que os riscos de morte e lesão grave à sua integridade física são inerentes ao mero exercício das funções, tendo em vista a clara potencialidade de enfrentamentos armados com roubadores.

Sendo assim, entendo que, no caso de segurados, comprovadamente atuantes como vigilantes patrimoniais, há de se reconhecer a caracterização de atividade especial.

... "

Ainda com relação à necessidade do uso da arma de fogo, esta Relatoria citou julgado desta E. Corte, tendo como relator o Exmo. Des. Fed. Souza Ribeiro AC n.º 2013.61.22.000341-1/SP, j. 29.09.2015) no sentido de que *"... não é necessária a comprovação de efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições para que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins seja reconhecida como nocente, com base na reforma legislativa realizada pela Lei n.º 12.740/12, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, sem destacar a necessidade de demonstração do uso de arma de fogo.*

... "

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada, nos termos da fundamentação do voto.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.
- Conforme a decisão agravada, a atividade de vigilante é considerada especial independentemente do porte de arma de fogo, considerando a especificidade das condições laborais vivenciadas cotidianamente pelos profissionais atuantes na área de vigilância patrimonial, eis que os riscos de morte e lesão grave à sua integridade física são inerentes ao mero exercício das funções, tendo em vista a clara potencialidade de enfrentamentos armados com roubadores.
- Foram analisadas todas as questões capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido. Decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas.
- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004018-82.2008.4.03.6105
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: OSIAS DO NASCIMENTO MORAIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA FERREIRA SERRA - SP130773-N
APELADO: OSIAS DO NASCIMENTO MORAIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA FERREIRA SERRA - SP130773-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004018-82.2008.4.03.6105
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: OSIAS DO NASCIMENTO MORAIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA FERREIRA SERRA - SP130773-N
APELADO: OSIAS DO NASCIMENTO MORAIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA FERREIRA SERRA - SP130773-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por OSIAS DO NASCIMENTO MORAIS (ID 103312322, p. 148/151) e pelo INSS (ID 103312322, p. 152/158) em face do V. Acórdão (ID 103312322, p. 124/141), que não conheceu do reexame necessário, negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a especialidade dos períodos entre 11/12/1997 a 01/09/1998 e 19/11/2003 a 08/02/2007.

Em seus embargos, aduz a parte autora que comprova a especialidade do período entre 02/09/1998 a 18/11/2003, por exposição à óleo mineral no período, fazendo jus à aposentadoria especial.

Em seus embargos, aduz a Autorquia que há necessidade de análise do reexame necessário e que seja analisada de ofício a questão dos consectários legais.

Contrarrazões da parte autora (ID 103312322, p. 167/169).

É o relatório.

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: OSIAS DO NASCIMENTO MORAIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA FERREIRA SERRA - SP130773-N
APELADO: OSIAS DO NASCIMENTO MORAIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA FERREIRA SERRA - SP130773-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

Preliminarmente, não há que se falar em análise do reexame necessário, uma vez que certamente o valor do presente feito não superará o valor de 1.000 (um mil) salários mínimos.

Analisando os autos, verifico que no período entre 02/09/1998 a 18/11/2003 de fato a parte autora esteve sujeito à óleo mineral (ID 103312821, p. 89), razão pela qual reconheço a especialidade deste período.

Somando-se o período especial ora reconhecido (02/09/1998 a 18/11/2003) aos períodos especiais já reconhecidos (27/05/1976 a 20/07/1977, 13/02/1978 a 11/01/1980, 13/03/1980 a 24/02/1987, 25/05/1987 a 18/03/1988, 11/04/1988 a 10/12/1997, 11/12/1997 a 01/09/1998 e 19/11/2003 a 08/02/2007), totaliza o autor mais de 25 anos de tempo especial de serviço, fazendo jus à aposentadoria especial, com data de início de benefício em 02/04/2007 (data do requerimento administrativo), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Finalmente, no que diz respeito aos honorários sucumbenciais, fixo-os a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a presente decisão.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (ID 103312821, p. 102) não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Ante todo o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO aos embargos de declaração do INSS e DOU PROVIMENTO aos embargos de declaração do autor, para reconhecer a especialidade do período entre 02/09/1998 a 18/11/2003, concedendo à parte autora a aposentadoria especial, com data de início de benefício em 02/04/2007.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, concedo a tutela de urgência, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria especial em favor da parte autora, sob pena de desobediência, oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - SANADA A OMISSÃO COM O RECONHECIMENTO DE PERÍODO ESPECIAL: CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM RELAÇÃO AOS JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO AUTOR PROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - Preliminarmente, não há que se falar em análise do reexame necessário, uma vez que certamente o valor do presente feito não superará o valor de 1.000 (um mil) salários mínimos.

3 - Analisando os autos, verifico que no período entre 02/09/1998 a 18/11/2003 de fato a parte autora esteve sujeito à óleo mineral (ID 103312821, p. 89), razão pela qual reconheço a especialidade deste período. Somando-se o período especial ora reconhecido (02/09/1998 a 18/11/2003) aos períodos especiais já reconhecidos (27/05/1976 a 20/07/1977, 13/02/1978 a 11/01/1980, 13/03/1980 a 24/02/1987, 25/05/1987 a 18/03/1988, 11/04/1988 a 10/12/1997, 11/12/1997 a 01/09/1998 e 19/11/2003 a 08/02/2007), totaliza o autor mais de 25 anos de tempo especial de serviço, fazendo jus à aposentadoria especial, com data de início de benefício em 02/04/2007 (data do requerimento administrativo), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

4 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

5 - Finalmente, no que diz respeito aos honorários sucumbenciais, fixo-os a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a presente decisão.

6 - O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (ID 103312821, p. 102) não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

7 - Embargos de declaração do INSS parcialmente providos. Embargos de declaração do autor providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento aos embargos de declaração do INSS e dar provimento aos embargos de declaração do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5652088-65.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDGAR APARECIDO TEIXEIRA
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS - SP209097-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5652088-65.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDGAR APARECIDO TEIXEIRA
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS - SP209097-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS, ora agravante, em relação à decisão monocrática proferida em 17/07/2019, que deu parcial provimento à sua apelação, em ação de concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

Em seu recurso, o INSS insurge-se em relação ao julgamento monocrático com base no art. 932 do NCPC e sustenta que a prova técnica pericial é inservível para o reconhecimento de períodos especiais, uma vez que não houve visita às empresas em que o autor havia trabalhado. Também alega ser impossível o reconhecimento do período com exposição ao agente nocivo eletricidade, por ausência de previsão legal.

Ainda objetiva o julgamento pelo colegiado para possibilitar eventual recurso às Cortes Superiores.

Contransmita da parte agravada.

É o relatório.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5652088-65.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDGAR APARECIDO TEIXEIRA
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS - SP209097-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início, consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso não é de retratação.

Abaixo trecho do referido *decisum* agravado:

"(...)

PASSO À ANÁLISE DO CASO CONCRETO.

A controvérsia nestes autos se refere ao reconhecimento dos períodos de 02/05/1988 a 31/05/1988, 01/06/1988 a 21/10/1988, 30/05/1989 a 08/06/2007 e 09/06/2007 a 02/08/2015, e a consequente concessão da aposentadoria especial.

Pela documentação juntada, formulários PPP (Id 62186593 pg 03/06 e Id 62186593 – pag 07/11), é de se reconhecer como efetivamente exercidos em atividades especiais os períodos de:

- 02/05/1988 a 31/05/1988, 01/06/1988 a 21/10/1988 e 30/05/1989 a 05/03/1997, uma vez que o requerente nesses períodos, exercendo o cargo de ajudante geral e engatador de cabos, encontrava-se exposto a intensidade de ruído acima de 80 dB, enquadrando-se no código 1.1.6 do anexo III do Decreto 53.831/64;

- 06/03/1997 a 08/06/2007, ocupando o cargo de eletricista com exposição a tensão acima de 250 volts, sendo inerente a exposição de forma habitual e permanente. Considerando que o rol trazido no Decreto nº 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (RESP N. 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco.

Sobre o tema, assim tem se manifestado o C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confira-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012. 2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial. 3. Agravo regimental não provido. (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:25/06/2013 AGARESP 201200286860 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 143834 BENEDITO GONÇALVES);

- 09/06/2007 a 30/04/2014 (como consta do formulário PPP), junto ao empregador Raizem Energia S.A., estando exposto a intensidade de ruído acima de 85 dB, de forma habitual e permanente, enquadrando-se no código 2.0.1 do anexo IV do Decreto 4.882/03.

Dessa forma, somando-se os períodos em atividade especial verifica-se que o autor conta com pouco mais de 25 anos de serviço sujeito a agentes nocivos, até a data do requerimento administrativo, fazendo jus à concessão da aposentadoria especial.

Com relação ao termo inicial do benefício, mantenho-o na data do requerimento administrativo, quando o autor implementou os requisitos para a concessão do benefício.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se."

O reconhecimento dos períodos especiais se baseou em laudo técnico pericial realizado por perito de confiança do Juízo, bem como em formulário PPP juntado por ex-empregador, documento esse que retrata as características do trabalho do segurado e suficiente para comprovação do histórico laboral, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores.

Frise-se que em resposta a questionamento do INSS, o sr. perito afirmou que as medições dos agentes nocivos foram realizadas nos locais em que o autor havia informado ter trabalhado, sendo que os conhece bem, tendo visitado diversas vezes.

Com relação ao agente nocivo eletricidade, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial, conforme jurisprudência neste sentido.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Desta forma, não merece acolhida a pretensão do agravante.

Isso posto, **nego provimento ao agravo interno.**

É COMO VOTO.

caliessi

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- Tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

- Inviabilidade do agravo quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001418-60.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE BATISTA MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001418-60.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE BATISTA MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuidam-se de embargos de declaração opostos tempestivamente, contra v. acórdão que deu provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de aposentadoria por idade na forma híbrida, mediante o reconhecimento de atividade campesina.

A autarquia alega ser inviável à utilização do tempo de serviço rural reconhecido para fins de carência, bem como insurge-se contra os critérios de atualização da dívida.

Inicialmente suspenso o processo nos termos do artigo 1.036, §º, em razão do caso amoldar-se ao tema 1007, do STJ, determinou-se o levantamento da suspensão.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001418-60.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE BATISTA MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Se não, vejamos:

Aduz o Instituto a inviabilidade do aproveitamento, para fins de carência, do tempo de serviço rural reconhecido; ocorre que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, pois o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

Com relação aos critérios de atualização da dívida, o recurso também não merece acolhimento, pois no v. acórdão, recomendou-se quando da execução do julgado, o que foi decidido pelo STF sobre a aplicação do artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, em débitos de natureza não tributária. Confira-se:

“...Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros dos valores em atraso, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, sobressaindo o seguinte corolário em relação aos débitos de natureza não tributária: “...quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.” (Plenário, j. 20/09/17. Pres. Min. Carmen Lúcia)

Ressalte-se que o julgado proferido pelo Excelso Pretório deve ser observado imediatamente pelos juízos e tribunais, porquanto o entendimento foi firmado em recurso extraordinário com repercussão geral conhecida. Nesse sentido: “(...) a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do leading case (...)” (STF, Ag.Reg. no RE 627.373, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJE 22/11/2017).

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS**, nos termos da fundamentação do voto.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL RECONHECIDO PARA FINS DE CARÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA: STF/RE 870.947. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. DESPROVIMENTO.

I - Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

II – A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: “O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo” (Tema 1.007).

III – Possibilidade de aplicação imediata, pelos tribunais, de entendimento firmado em julgado proferido pelo Excelso Pretório em recurso extraordinário com repercussão geral conhecida.

IV - Embargos de Declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6209590-02.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA: JERSON GOMES PEGO
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FELICIA ALEXANDRA SOARES - SP253625-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário de sentença que condenou o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a citação em 26/10/2018, fixados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Inexistindo qualquer irresignação dos litigantes, e apenas por força da remessa oficial, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932 do CPC vigente reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide REsp Repetitivo n. 1.049.974, Ministro Luiz Fux, DJe 3/8/2010).

Nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Neste caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial (26/10/2018) e a data da prolação da sentença (23/9/2019), conclui-se que o montante da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.

Em caso análogo, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, à luz do CPC vigente, decidiu nesse mesmo sentido:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. CPC/2015. NOVOS PARÂMETROS. CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NECESSÁRIA. DISPENSA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC de 2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).

2. Não merece acolhimento a pretensão de reforma do julgado por negativa de prestação jurisdicional, porquanto, no acórdão impugnado, o Tribunal a quo apreciou fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, em sentido contrário à postulação recursal, o que não se confunde com o vício apontado. 3. A controvérsia cinge-se ao cabimento da remessa necessária nas sentenças ilíquidas proferidas em desfavor da Autarquia Previdenciária após a entrada em vigor do Código de Processo Civil/2015. 4. A orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos. 5. A elevação do limite para conhecimento da remessa necessária significa uma opção pela preponderância dos princípios da eficiência e da celeridade na busca pela duração razoável do processo, pois, além dos critérios previstos no § 4º do art. 496 do CPC/15, o legislador elegeu também o do impacto econômico para impor a referida condição de eficácia de sentença proferida em desfavor da Fazenda Pública (§ 3º).

6. A novel orientação legal atua positivamente tanto como meio de otimização da prestação jurisdicional - ao tempo em que desafoga as pautas dos Tribunais - quanto como de transferência aos entes públicos e suas respectivas autarquias e fundações da prerrogativa exclusiva sobre a discussão da causa, que se dará por meio da interposição de recurso voluntário.

7. Não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS.

8. Na vigência do Código Processual anterior, a possibilidade de as causas de natureza previdenciária ultrapassarem o teto de sessenta salários mínimos era bem mais factível, considerado o valor da condenação atualizado monetariamente. 9. Após o Código de Processo Civil/2015, ainda que o benefício previdenciário seja concedido com base no teto máximo, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, não se vislumbra, em regra, como uma condenação na esfera previdenciária venha a alcançar os mil salários mínimos, cifra que no ano de 2016, época da propositura da presente ação, superava R\$ 880.000,00 (oitocentos e oitenta mil reais).

9. Recurso especial a que se nega provimento".

(REsp 1735097/RS, Relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 08/10/2019, DJe de 11/10/2019)

Diante do exposto, nos termos do art. 932, III, do CPC, **não conheço** do reexame necessário.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081731-03.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOSE MILTON DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO FOCH - SP223382-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE MILTON DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO FOCH - SP223382-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelações interpostas pela parte autora e pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face de sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer como tempo de serviço especial os períodos de 1º/6/1989 a 14/12/1992, de 14/10/1993 a 11/10/2014, de 1º/11/1993 a 2/5/2001, de 2/5/2001 a 30/6/2001, de 2/8/2001 a 7/3/2005 e de 10/4/2008 a 11/10/2014 e determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data da citação, fixados os consectários.

Em suas razões, a parte autora exora a obtenção do benefício de aposentadoria especial.

A autarquia alega, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetivado e, conseqüentemente suscita a reforma da decisão *a quo*, com a improcedência dos pedidos arrolados na inicial. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença para os honorários advocatícios sejam fixados em conformidade com a Súmula n. 111 do STJ. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV, do CPC, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará pronunciamento a "recurso que for contrário a: a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo".

Analisados os autos, verifica-se não ter sido formulado requerimento administrativo prévio do pedido ora deduzido.

No despacho Id. 119698351 - p. 1, foi determinado à parte autora que apresentasse cópia do processo administrativo relativo ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, determinação esta que não foi atendida.

A parte autora informa que não foi realizado requerimento administrativo do benefício que postula nesses autos.

Com efeito, a questão da necessidade de prévio requerimento administrativo como condição para o regular exercício do direito de ação - objeto de muita discussão no passado - foi definitivamente dirimida pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE n. 631.240, em 3/9/2014 (ementa publicada em 10/11/2014), sob o regime de repercussão geral:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas. 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

Sem margem a dúvidas, o Colendo Supremo Tribunal Federal: (i) considerou constitucional a exigência de requerimento administrativo prévio como condição da ação; (ii) fixou regras transitórias para as ações judiciais em trâmite até a data da conclusão do julgamento (3/9/2014), sem precedência de processo administrativo.

No caso dos autos, o ajuizamento da ação (17/10/2014) é posterior ao julgamento do STF e não há comprovação de prévio requerimento administrativo.

Não se verifica a hipótese referida no item 6, "II", do *decisum a quo*, de modo que não está patenteado interesse de agir.

Desse modo, configurada a falta de interesse processual, impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito. Nada impede, entretanto, a propositura de nova demanda idêntica, vale dizer, em que há identidade de parte, de objeto e de *causa petendi*.

Diante do exposto, **reconheço**, de ofício, a carência da ação e **extingo o processo**, sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 485, VI e § 3º, do CPC. Em decorrência, **julgo prejudicadas** as apelações.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Primeira Instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6219179-18.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ADENILTON ALVES SOARES
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ANTONIO DE OLIVEIRA - SP154523-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A presente ação de concessão de auxílio-acidente foi ajuizada em **10/4/2017**, após o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 631.240, sob o regime de repercussão geral.

Assim, intime-se a parte autora para que comprove, no **prazo de 5 (cinco) dias**, ter efetuado pedido administrativo do benefício pretendido em data anterior ao ajuizamento da ação.

Decorrido o prazo, voltem os autos conclusos.

Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208919-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: HERMINIA NESOTTO ROSSINI
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

TJSP. Aguarde-se a vinda da mídia eletrônica (CD ou DVD) com os depoimentos coletados em audiência, haja vista o Comunicado Conjunto n. 1823/2018 - Presidência do TJSP e Corregedoria Geral da Justiça do

Caso não se constate a vinda da respectiva mídia no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, tomem conclusos.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023213-61.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE: UBIRAJARA VICENTE FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO BERTAZI - SP288394
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6104184-89.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: SANTINA DO AMARAL PADUA
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Diante da preliminar de cerceamento de defesa arguida em preliminar de apelação, manifeste-se a parte autora acerca dos documentos juntados pela autarquia federal em alegações finais.

Após, dê-se vista ao INSS.

São Paulo, 12 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003495-44.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N
AGRAVADO: SUELI SAVI FORTUNATO
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO FERRO FUZATTO - SP245889-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que rejeitou o abatimento do período trabalhado na apuração dos atrasados do benefício por incapacidade.

Pleiteia a reforma da decisão, com o abatimento desse interregno, porque o trabalho é incompatível com o benefício por incapacidade.

É o relatório.

Recebo deste recurso, nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

O título judicial tratou dessa matéria expressamente e estabeleceu:

“Colhe-se do CNIS recolhimentos como contribuinte individual junto à empresa Fortunato Pneus LTDA., no período de 1/11/2016 a 31/3/2017 e de 1/6/2017 a 31/7/2018.

Observa-se do documento ID 9080069 que a autora é sócia minoritária da referida empresa, sendo seu marido o sócio majoritário.

Ainda assim, o fato de a parte autora ter efetuado o recolhimento de contribuições à Previdência Social como contribuinte individual não afasta a conclusão pericial.

É que não se sabe se a segurada contribuiu para manter a qualidade de segurado ou se efetivamente trabalhou. Diversamente da situação dos empregados - em que recebem remuneração - não há como se presumir que os contribuintes individuais, enquanto aguardam solução da lide, realmente trabalharam e receberam alguma remuneração ou pagamento por seu trabalho.”

Com efeito, a liquidação deverá ater-se, sempre, aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la, nos termos em que apresentada, se em desacordo com a coisa julgada, a fim de impedir “que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar” (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138, STJ-RF 315/132.

A execução deve operar como instrumento de efetividade do processo de conhecimento, razão pela qual segue rigorosamente os limites impostos pelo julgado.

Está vedada a rediscussão, em sede de execução, da matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, em salvaguarda à certeza das relações jurídicas (REsp 531.804/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 16/02/2004, p. 216).

Diante disso, o pretendido abatimento não encontra respaldo no *decisum*.

Isso posto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com essas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033187-25.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: PALOMA FIRMINO HOFFEMANN
Advogado do(a) AGRAVANTE: ENY SEVERINO DE FIGUEIREDO PRESTES - SP61181-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para implantação de benefício de auxílio-doença.

Houve indeferimento do efeito suspensivo ao recurso.

O Juízo a quo informou a retratação da decisão agravada (Id 125507153 - p. 1/2) para antecipar a tutela jurídica de restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Nessa linha de raciocínio, a análise deste agravo está prejudicada, por não subsistir a decisão agravada.

Diante do exposto, e nos termos do artigo 1.018, § 1º, do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado** este agravo de instrumento, pela manifesta perda de objeto.

Em seguida, com as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000686-38.2017.4.03.6127
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ANGELO CEZARIO APOLINARIO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1º, inciso II / artigo 1º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2º / 1.021, § 2º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6073247-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: AGNALDO DE ABREU
Advogado do(a) APELADO: MARLEI MAZOTI RUFINE - SP200476-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1º, inciso II / artigo 1º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2º / 1.021, § 2º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6078708-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
PARTE AUTORA: MARIA JOSE DO NASCIMENTO
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação que busca a concessão de benefício de prestação continuada.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito, integrada por embargos de declaração, acolhidos, julgando procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder, à parte autora, o benefício assistencial a pessoa deficiente, a partir da citação, em 16/02/2017, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela de mérito (docs. 98023680 e 98023689).

Decorrido, "in albis", o prazo para recursos voluntários, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do reexame necessário.

Decido.

Aplicável o disposto no art. 932, III, do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. Superior Tribunal de Justiça.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do diploma processual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a antecipação dos efeitos da tutela, em 02/06/2017 (docs. 98023680 e 98023689). Atenho-me ao valor da benesse, de um salário mínimo. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Diante do exposto, não conheço da remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003881-97.2008.4.03.6106

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MUSA DE ALMEIDA - SP266855

APELADO: GERALDO CLAUDINO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ISABEL CRISTINA DE SOUZA - SP268070

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em face da r. sentença (proferida em 26/04/2010) que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para reconhecer a especialidade dos períodos laborados pela parte autora de 10/03/1981 a 30/09/1981, de 08/03/1982 a 31/10/1982, de 01/03/1983 a 31/10/1983, de 13/03/1984 a 31/10/1984, de 06/05/1985 a 30/09/1985 e de 03/03/1986 a 16/01/2008, e condenar a Autarquia Federal a conceder ao requerente a aposentadoria por tempo de contribuição, desde 16/01/2008 (data do requerimento administrativo), com renda mensal inicial a ser calculada na forma da lei.

A decisão *a quo* condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas desde a data do início do benefício, corrigidas monetariamente de acordo com acordo com a Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal. Determinou que sobre as prestações vencidas incidem juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação, a teor do art. 406 do novo Código Civil, combinado com o art. 161, 1º, do Código Tributário Nacional. Condenou, ainda, a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, não incidindo sobre as parcelas vencidas (Súmula 111 do E. STJ). Sem custas.

Apela a Autarquia Federal sustentando, em síntese, a impossibilidade de se reconhecer a especialidade dos períodos em debate, sob o fundamento de que os documentos juntados não são aptos a comprovar a efetiva exposição do requerente a qualquer agente nocivo de forma habitual e permanente. Aduz que houve intermitência na exposição do apelado aos agentes nocivos. Requer, subsidiariamente, a alteração dos critérios dos juros de mora e da correção monetária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Inicialmente, afigura-se incorreta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Dessa forma, considero interposto o reexame necessário.

Prossigo.

Discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de atividade em condições especiais e, conseqüentemente, à concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nos termos dos arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço, se mulher, e 30 anos, se homem, ou 30 anos de serviço, se mulher, e 35 anos, se homem.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção, consoante art. 3º, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação - D.O.U. de 16/12/1998 - que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data - 16/12/1998 -, faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição, nos termos do art. 9º, § 1º, da aludida Emenda.

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social, Decreto n.º 3.048/1999: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel.Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o § 1º do art. 70 do atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, de que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973, precisamente o REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014.

A par disso, esta Turma Julgadora tem se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos, isto é, 80, 90 e 85 decibéis:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

(...) Omissis

IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016, destaque).

Ainda neste sentido: TRF 3ª Região, ApRecNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Ana Pesarini, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018.

Postas as balizas, passa-se ao exame dos períodos reconhecidos como especiais pela r. sentença, em face das provas apresentadas:

- de 10/03/1981 a 30/09/1981, de 08/03/1982 a 31/10/1982, de 01/03/1983 a 31/10/1983, de 13/03/1984 a 31/10/1984, de 06/05/1985 a 30/09/1985 e de 03/03/1986 a 16/01/2008.

Empregador (a): NÚCLEO DE PRODUÇÃO DE SEMENTES DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO – DSMM - DA SECRETARIA DE AGRICULTURA E ABASTECIMENTO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

Atividade(s): trabalhador braçal em armazém

Descrição das atividades: "beneficiamento e tratamento de sementes de algodão, amendoim, feijão, arroz, milho, etc.; é normal o ar ficar contaminado; trabalha com máquinas no processamento de sementes, carga e descarga de caminhões com sementes tratadas com agrotóxicos".

Prova(s): Perfis Profissiográficos Previdenciários – Id. 90123195 - p. 18/23 e resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição Id. 90123195 - p. 157/165

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 89 a 105 dB(A), além de calor de 30,18 IBUTG e produtos químicos (inseticidas e fungicidas).

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a ruído considerado, à época, prejudicial à saúde, isto é, acima de 80 dB (A) [entre 10/03/1981 e 05/03/1997], acima de 90 dB (A) [entre 06/03/1997 e 18/11/2003] e acima de 85 dB(A) [a contar de 19/11/2003].

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Convém ressaltar que o labor permanente, para efeito de caracterização da especialidade, deve ser tido como aquele contínuo, o que não implica dizer que a exposição a agentes nocivos tem, necessariamente, de perdurar durante toda a jornada de trabalho, na trilha do entendimento firmado na jurisprudência. Confira-se: STJ, REsp 658016/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalho, DJ 21/11/2005, p 318; TRF 3ª Região, APELREEX n.º 0002420-14.2012.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 19/08/2016.

Ademais, na hipótese de pressão sonora com intensidade variável, é de se levar em conta o ruído médio do ambiente laboral, o que, no caso em tela, encontra-se, à evidência, em patamar superior aos limites considerados agressivos. Nessa linha: TRF 3ª Região, EI n.º 2005.61.04.011960-8, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 25.02.2016, DJU 09.03.2016.

Assim, escorreito o reconhecimento da especialidade dos lapsos acima indicados.

Somados os períodos de especialidade reconhecidos neste feito ao lapso de labor comum anotado em CTPS, verifica-se, conforme tabela elaborada pela r. sentença (Id. 90123196 - p. 37), que a parte autora soma, até a DER de 16/01/2008, 40 anos, 01 mês e 08 dias de tempo de serviço.

Assim, em 16/01/2008 (DER), a parte autora tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com incidência do fator previdenciário, porque a DER é anterior a 18/06/2015, dia do início da vigência da MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data de entrada do requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente no momento da publicação do *decisum*), Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma. Cumpra destacar, nesse ponto, que não se aplica ao caso em análise o disposto no art. 85 do NCP-C, tendo em vista que a sentença impugnada foi publicada antes do início de sua vigência.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, tido por interposto, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, apenas para fixar os critérios de juros de mora e de correção monetária nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5848807-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DARIO MORETH DA SILVA CARNEIRO
Advogados do(a) APELADO: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N, EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1º, inciso II / artigo 1º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007201-11.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOSE CARLOS ANTONIASSI
Advogado do(a) APELANTE: ANAMARIA PORTO DA SILVA - SP333199
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação revisional de aposentadoria por tempo de contribuição, por intermédio de retroação da data de início do benefício.

A r. sentença, prolatada em 19/05/2016, reconheceu a decadência do pleito revisional, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, II, do NCPC. Condenada a parte autora nas despesas processuais e honorários advocatícios, fixados no percentual legal mínimo e observada a gratuidade da justiça (id90465738 – págs. 60/65).

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, a inocorrência do transcurso do prazo decadencial, fazendo jus, por conseguinte, à revisão do valor de sua aposentadoria.

Decorrido, "in albis", o prazo de contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Nos termos do art. 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Na presente demanda, a parte autora requer seja revisada a RMI de sua aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início do benefício assinalada em 18/07/2004 (DIB) (id nº 90465738 - pág. 05).

Depreende-se, do historiado, que, por decisão singular exarada em primeiro grau, restou declarada a decadência do direito à revisão e, irrisignada, a parte autora manejou apelação.

Coma devida vênia, compreendo deva ser mantido o decreto de improvisão do inconformismo sob enfoque. O evoluir do tempo trouxe novos elementos à aquilatação da questão.

Verdadeiramente, era controversa na jurisprudência a incidência da decadência nas espécies fundadas em pretenso direito adquirido ao melhor beneplácito.

Porém, ulteriormente sobreveio assentamento jurisprudencial a trato do assunto.

De fato, o c. STJ culminou por reconhecer a necessidade de observância da decadência quando em causa requerimento concernente a benefício mais vantajoso, conforme orientação enfeixada no Tema 966, mercê do qual "incide o prazo decadencial previsto no caput do art. 103 da Lei 8.213/1991 para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso" (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 13/03/2019).

Colham-se, nesse sentido, precedentes deste egrégio Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO SANADA. RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO MAIS VANTAJOSO. DECADÊNCIA. - Acolhidos os embargos de declaração da parte autora para sanar a omissão apontada, posto que a decisão monocrática julgou o feito equivocadamente, como de tratasse de pedido de desaposentação, quando a pretensão do autor é de reconhecimento do direito ao melhor benefício, na data de 03/01/1990, quando já havia completado 27 anos e 04 meses de tempo de serviço, benefício esse mais vantajoso do que o atualmente usufruído (aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 03/09/1992). - O E. STJ, em julgamento efetuado em 13/02/2019, decidiu o Tema 966 (Representativo de Controvérsia) firmando a seguinte tese jurídica: "(...) incide o prazo decadencial previsto no caput do art. 103 da Lei 8.213/1991 para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso". - Para os benefícios concedidos até 31/07/97, o prazo decenal de decadência tem início em 01/08/1997 (1º dia do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação após a vigência da MP nº. 1.523-9/1997, conforme orientação no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, acórdão publicado em 23/09/2014, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria). Para os benefícios concedidos a partir de 01/08/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao art. 103 da Lei nº. 8.212/91. - Na hipótese dos autos o benefício teve DIB em 03/09/1992, sendo que a presente ação foi ajuizada em 19/11/2015, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal. - Embargos de declaração providos. Mantida a improcedência do pedido.

(ApCiv 0016493-26.2015.4.03.6105, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2019.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA ART. 103 DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO STJ. TEMA 966. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA. I - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do art. 103 da Lei 8.213/91. II - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004. III - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. IV - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 16.08.2001, com pagamento disponibilizado a partir de 05.03.2008, consoante demonstram os dados do CNIS, e que a presente ação foi ajuizada em 18.09.2018, não tendo efetuado pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular. V - O STJ, no julgamento dos REsp 1631021 e 1612818, realizado em 13.02.2019, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema 966), com acórdão publicado no DJ Eletrônico em 13.03.2019, fixou a seguinte tese: "sob a exegese do caput do art. 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso". VI - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no art. 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 98, §3º, do mesmo estatuto processual. VII - Apelação da parte autora improvida.

(ApCiv 5003465-26.2018.4.03.6128, Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, TRF3 - 10ª Turma, Intimação via sistema DATA: 14/06/2019.)

Nessa conformidade, requerimentos como o referenciado nestes autos não se acham indenos ao instituto da decadência.

Sabe-se, por outra parte, que em se tratando de benefícios concedidos até 27/06/1997, o termo inicial para cômputo da decadência corresponde a 01/08/1997, conforme deliberado pelo E. STF no julgamento do RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23/09/2014.

No caso dos autos, a benesse titularizada pela autoria restou concedida posteriormente ao referido termo, em 18/07/2004, tendo o ajuizamento da presente ação se operado, apenas, em 12/08/2014 (id90465737 – pág. 03), quando já escoado o prazo decadencial de dez anos, razão pela qual frustrada, realmente, a pretensão autoral.

Diante do exposto, outra solução não colhe senão a manutenção da improvisão.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5521977-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: PEDRO CESAR SARRI
SUCESSOR: WILMAN MARTINI SARRI
Advogados do(a) APELANTE: VICTÓRIA REGINA TONI DOMINGUEZ - SP408164-N, ISABELLA MORAL TONELLO - SP407961-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de demanda voltada à obtenção de benefício de prestação continuada.

Processado o feito, com realização de estudo social, sobreveio sentença que extinguiu o processo, sem resolução do mérito, na forma do art. 485, IV, do Código de Processo Civil, ante o falecimento do autor.

Sucedeu apelação, pretendendo a anulação do julgado, na qual se aduz, em síntese, que o valor dos créditos vencidos entre as datas de entrada do requerimento administrativo e do óbito é direito patrimonial assegurado aos herdeiros do falecido. Postula-se, outrossim, o retorno dos autos ao Juízo de origem, com vistas à habilitação dos sucessores e ulterior realização de perícia médica indireta.

Com as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer opinando pelo provimento do apelo.

É o relatório. Decido.

Anote-se, de início, constar, dos registros do CNIS, o indeferimento do requerimento administrativo colacionado ao doc. 52148104, págs. 1/5.

Estão presentes, outrossim, os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil, porquanto já se antevê, com segurança, o desfecho que será atribuído à espécie pelo Colegiado.

Conheço, assim, do recurso de apelação, a teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Pois bem Dispõe o art. 21, §1º, da Lei nº 8.742/93:

"Art. 21. O benefício de prestação continuada deve ser revisto a cada 2 (dois) anos para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem.

§ 1º O pagamento do benefício cessa no momento em que forem superadas as condições referidas no caput, ou em caso de morte do beneficiário."

23: Por sua vez, o Decreto nº 6.214/2007, que regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social devido à pessoa com deficiência e ao idoso de que trata a Lei nº 8.742/93, estabelece em seu art.

"Art. 23. O Benefício de Prestação Continuada é intransferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros ou sucessores.

Parágrafo único. O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil."

Resulta, assim, evidente, que o benefício de prestação continuada tem caráter personalíssimo e intransferível, destinando-se, exclusivamente, a prover o postulante das necessidades básicas à sua sobrevivência, e tampouco gera direito à pensão por morte em caso de óbito deste. Contudo, as parcelas eventualmente devidas a esse título, não recebidas em vida pelo beneficiário, são passíveis de transmissão *causa mortis*, nos termos da lei.

Em consonância com esse preceito, o entendimento consolidado pela jurisprudência desta C. Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA (DECRETO 6.214/07). SUBSISTÊNCIA DO INTERESSE DOS SUCESSORES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. (...) 2. Embora se trate de benefício personalíssimo, subsiste o interesse dos sucessores em receber os valores referentes ao período precedente ao óbito. (...) 4. Agravo a que se nega provimento." (Terceira Seção, AR 0035256-96.2011.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Souza Ribeiro, e-DJF3 Judicial 1 Data: 23/07/2014)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ÓBITO DA AUTORA. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. POSSIBILIDADE. PERCEPÇÃO DOS VALORES INCORPORADOS AO PATRIMÔNIO DA FALECIDA ATÉ A DATA DO ÓBITO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Os sucessores fazem jus ao recebimento dos valores que o titular teria direito em vida, a despeito do caráter personalíssimo do benefício assistencial, que apenas pode ser requerido pelo portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Precedentes desta C. 10ª Turma. 2. Diante do conjunto probatório, comprovados os requisitos da incapacidade e da hipossuficiência, deve ser reconhecido o direito ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do caput, do Art. 20, da Lei 8.742/93, desde a data do requerimento administrativo até a data do óbito da parte autora. 3. Agravo desprovido." (Décima Turma, AC 0001977-75.2013.4.03.6103, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 Data: 06/05/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO DE HABILITAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ÓBITO DO AUTOR. ARTIGO 23 DO DECRETO 6.214/2007. PAGAMENTO AOS SUCESSORES. I - Trata-se de agravo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com apoio no § 1º do art. 557 do CPC, em face da decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo, interposto em face de sentença que julgou procedente o pedido de habilitação dos sucessores de Aparecida Moreira Freitas. II - O agravante sustenta que o benefício assistencial (LOAS) tem finalidade muito restrita (a sobrevivência física do seu titular), possuindo caráter personalíssimo, sendo intransmissível. Afirma que, em ocorrendo o falecimento do autor no curso da lide, descabe cogitar-se a respeito da percepção de eventuais diferenças em favor de terceiros, mesmo que dependentes ou sucessores do de cujus, a teor do artigo 21, § 1º, da Lei nº 8.742/93 e artigo 267, IX, do CPC. Pretende seja rejeitado o pedido de habilitação, julgando-se extinto o feito sem apreciação do mérito, nos moldes do artigo 267, VI, do CPC. III - Embora não se discuta acerca do caráter personalíssimo e intransferível do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez reconhecido o direito ao amparo, os valores devidos e não recebidos em vida pelo beneficiário integram o patrimônio do de cujus e devem ser pagos aos sucessores na forma da lei civil. IV - O art. 23, do Decreto n.º 6.214/2007, que regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social devido à pessoa com deficiência e ao idoso, assim prescreve, no seu Parágrafo único: "O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil." (...) VII - Agravo improvido." (Oitava Turma, AC 00219847420124039999, Relatora Juíza Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 Judicial 1 Data: 28.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. FALECIMENTO DA AUTORA. DIREITO AO RECEBIMENTO DAS DIFERENÇAS PELOS HERDEIROS. FIXAÇÃO DO VALOR DA EXECUÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA. 1. Ainda que o benefício assistencial tenha caráter personalíssimo, não afeta as parcelas eventualmente devidas a esse título até a data do óbito, na medida em que representam crédito constituído pela autora em vida, sendo, portanto, cabível sua transmissão causa mortis, nos termos da lei civil. 2. Valor da execução fixado na forma dos cálculos apresentados pelos exequientes. 3. Apelação provida." AC 00088611020104036109, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Leonar do Safi, e-DJF3 Judicial 1 Data: 15/01/2013)

Subsiste, pois, o interesse dos sucessores em receber os valores eventualmente devidos, referentes ao período precedente ao óbito.

No mais, ainda que o falecimento da parte autora tenha ocorrido antes da produção do laudo médico, mostra-se viável a realização de perícia indireta, sobretudo, pela precedente realização de estudo social, do qual consta a avaliação das suas condições de saúde, consorciada à documentação médica que instrui a petição inicial. Vide docs. 52148084 e 52148108.

Averbe-se que a prova técnica é essencial nas causas que versem sobre a concessão de benefício de prestação continuada, nos termos dos §§ 2º e 6º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 c/c o art. 16 do Decreto nº 6.214/2007.

Assim, de rigor a anulação da sentença, na forma da fundamentação, para que o feito retorne seu regular prosseguimento, com a realização de perícia médica indireta, indispensável ao deslinde da causa.

Nesse sentido, os julgados desta E. Nona Turma, tirados de situações parelhas:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ACRÉSCIMO DE 25% NA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 45 DA LEI Nº 8.213/91. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. - Necessária a realização de perícia médica indireta para verificação da eventual necessidade de assistência permanente de outra pessoa ao autor falecido e da possibilidade de retroação do termo inicial da aposentadoria por invalidez. - O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida. -Apelação Provida.

(Ap 00209119120174039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/11/2017)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL PRESENTE. AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. I. Necessária a realização de perícia médica indireta para verificação da eventual incapacidade laboral do(a) autor(a) falecido(a), bem como o período de acometimento. II. O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida. III. Matéria preliminar acolhida. Mérito da apelação prejudicado.

(AC 00077037420164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2016)

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para realização de perícia médica indireta e posterior julgamento em Primeiro Grau, nos termos da fundamentação.

Registre-se, por fim, que a habilitação de herdeiros para prosseguimento da demanda deverá ser realizada em primeira instância, nos termos do art. 296 do Regimento Interno deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

Dê-se ciência.

Respeitadas as cautelas de estilo, baixemos autos à Origem.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011977-60.2015.4.03.6105
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NICESIO ANTONIO DE AZEVEDO
Advogado do(a) APELADO: ELIZABETH CRISTINA NALOTO - SP230185-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face da r. sentença proferida aos 12/09/2016, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para reconhecer o labor especial exercido pela parte autora no período de 14/12/1998 a 18/06/2014 e condenar a Autarquia Federal a conceder ao requerente a Aposentadoria Especial, desde a data do requerimento administrativo (18/06/2014).

A decisão *a quo* condenou, ainda, o réu ao pagamento, após o trânsito em julgado, do valor correspondente às parcelas em atraso, observando-se que os índices de correção monetária serão os constantes da Tabela de Correção Monetária para Benefícios Previdenciários (Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - C/JF - Cap. 4, item 4.3.1), e os juros, contados da citação, de 0,5% ao mês, a teor do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Condenou, também, o INSS ao ressarcimento por inteiro das custas e honorários advocatícios (artigo 85, caput, do novo CPC), que fixou em 10% do valor da condenação, a ser apurado em fase de liquidação do julgado. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Apela o INSS, pugnando pela alteração do termo inicial do benefício.

Apresentadas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso da parte em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Neste caso, a Autarquia Federal apela insurgindo-se apenas quanto à questão do termo inicial, pleiteando que o termo inicial do benefício (DIB) seja fixado na data do afastamento da atividade especial.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado desde o requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

No que se refere à observância do disposto no art. 57, §§ 6º e 8º e art. 46 da Lei nº 8.213/91, não merece aplicação na hipótese em análise, sob a alegação trazida pelo INSS de que o autor continuou a exercer atividade especial com exposição a agentes nocivos.

Na caso dos autos, o autor efetuou pedido administrativo em 18/06/2014 (DER) e, após o indeferimento naquela via em 14/08/2014, buscou o atendimento de sua pretensão na via judicial, tendo por óbvio, continuado a trabalhar para manutenção de sua subsistência e de sua família.

O benefício foi deferido apenas em 12/09/2016 por força da r. sentença recorrida. Assim, somente após o trânsito em julgado é que a pretensão inicial é considerada definitivamente acolhida ou não.

Destarte, não há como determinar ao autor o afastamento do trabalho se não comprovada a continuidade da condição especial de labor e o recebimento, em definitivo do benefício de aposentadoria especial.

Refuta-se, portanto, a alegação do INSS.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "I) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

À ninguém de impugnação, mantenho a verba honorária tal como fixada na r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**. Explicitados os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intímese-se.

São Paulo, 11 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000884-57.2017.4.03.6133
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO DA ROCHA BESERRA
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203027-89.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INAIA DO NASCIMENTO MACEDO
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS JOSE RODRIGUES - SP141916-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora, em face da r. sentença que, em ação visando à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, julgou improcedente o pedido.

Suscita, em preliminar, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, com vistas à realização de nova perícia médica. No mérito, pretende seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga da benesse.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, porquanto já se antevê, com segurança, o desfecho que será atribuído à espécie pelo Colegiado.

Conheço, assim, do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, a teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil.

Pois bem. A preliminar não merece prosperar, porquanto não se vislumbra cerceamento de defesa, na medida em que o laudo técnico foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade, sendo desnecessária a realização de nova perícia, como pretende a apelante.

Acrescente-se caber, ao magistrado, no uso de seu poder instrutório, avaliar a suficiência da prova para formular seu convencimento. Confira-se, a respeito, o disposto no art. 370 do Código de Processo Civil.

No mérito, discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 13/12/2018, o laudo coligido ao doc. 107862379 considerou a autora, então, com 45 anos de idade, ensino colegial incompleto e que trabalhou como babá, manicure, auxiliar de escola, auxiliar de limpeza, empregada doméstica e em serviços gerais, portadora de antecedentes de cervicalgia, dor lombar baixa, fibromialgia, transtorno afetivo bipolar e ansiedade generalizada.

Após avaliações clínica e psíquica da requerente, mediante exame físico compatível, anamnese, testes físicos específicos e, também, avaliação de documentos complementares apresentados, e considerando, ainda, seu histórico ocupacional, idade e grau de instrução, a perita concluiu que as manifestações clínicas das patologias que a acometem, não impõem, atualmente, limitações para suas atividades laborativas declaradas.

A *expert* acrescentou que não resta caracterizada incapacidade para o trabalho ou para os atos da vida civil, cotidiano ou vida independente.

No momento, o quadro clínico é, apenas, de queixa de distúrbios psiquiátricos e problemas ortopédicos, não havendo, contudo, constatações nos exames físico e psíquicos, conforme registrado no laudo, a evidenciar o bem-estar geral da parte autora:

Pericianda compareceu desacompanhada durante a consulta, em bom estado geral, corada, eufórica, afebril, acianótica, anictérica, hidratada, boa comunicação com o meio externo, orientada no tempo e espaço, boa higiene, boa aparência, hálito normal, calma, marcha normal, fala normal, constituição normolínea.

Pressão Arterial = 115X 85mmHg;

Frequência Cardíaca = 109bpm;

Pulso = 18bpm;

FR = 18rpm.

Ausculata Cardíaca= Bulhas Rítmicas Normofonéticas 2T sem Sopros.

Ausculata Pulmonar= MV + bilateral, simétrico sem ruídos adventícios.

Membros= Simétricos, sem edemas, sem lesões visíveis, sem calosidades nas mãos.

Boa mobilidade do tronco, indolor a palpação paravertebral, sem abaulamentos visíveis.

Testes Físicos: Lasegue: Negativo

Teste de Compressão cervical: Negativo.

Teste de Lateralização do pescoço: Negativo.

Manobra de Flexão e extensão do pescoço: Negativo.

Avaliação Psíquica:

Paciente apresenta-se lúcida durante a perícia, sendo capaz de trocar informações com o meio ambiente, discurso com curso regular, orientação Autopsíquica e Alopsíquica preservadas, sendo capaz de fornecer dados com cronologia correta, consegue lembrar de informações recentes, normovigilante.

Paciente declara ter nascido de gestação a termo, parto normal, sem sintomas neuróticos da infância, sem problemas de escolaridade.

Lembranças familiares significativas, relacionadas a separação do esposo e distanciamento do filho, problemas de relacionamento familiar; suicídio do filho.

Conta que aos 10 anos obteve seu primeiro trabalho como babá, aos 14 anos manicure, após auxiliar de escola, de limpeza, doméstica, serviços gerais.

Nega hábitos e vícios, apresenta-se calma, em boas condições de higiene pessoal, com vestes adequadas, semblante triste, gestual discreto, mímica normal, não apresenta experiências ilusórias ou alucinatórias, atitude cooperativa, normalmente responsivo às deixas da perita.

Apresenta boa capacidade de compreensão, estabelecendo relações e respostas adequadas, aparenta discreta sensibilidade frente às frustrações, humor hipotímico, sem alterações de psicomotricidade, refere exercer tarefas diárias sem dificuldades e consegue realizar aquilo a que se propõe."

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela parte autora, antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações realizadas no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos. Vide docs. 107862358, págs. 2/4, 107862361 e 107862368.

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF 3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF 3 02/03/2016.

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR SUSCITADA E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Dê-se ciência.

Respeitadas as cautelas de estilo, baixemos autos à Origem.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6129002-08.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AUTOR: MARGARETH QUINTINO ALBINO
Advogado do(a) AUTOR: GUSTAVO ANTONIO CASARIM - SP246083-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de reexame necessário de sentença que condenou o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde o indeferimento administrativo em 27/11/2018, fixados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Inexistindo qualquer irresignação dos litigantes, e apenas por força da remessa oficial, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932 do CPC vigente reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide REsp Repetitivo n. 1.049.974, Ministro Luiz Fux, DJe 3/8/2010).

Nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Neste caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial (27/11/2018) e a data da prolação da sentença (12/7/2019), conclui-se que o montante da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.

Em caso análogo, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, à luz do CPC vigente, decidiu nesse mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. CPC/2015. NOVOS PARÂMETROS. CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NECESSÁRIA. DISPENSA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC de 2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).

2. Não merece acolhimento a pretensão de reforma do julgado por negativa de prestação jurisdicional, porquanto, no acórdão impugnado, o Tribunal a quo apreciou fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, em sentido contrário à postulação recursal, o que não se confunde com o vício apontado. 3. A controvérsia cinge-se ao cabimento da remessa necessária nas sentenças ilíquidas proferidas em desfavor da Autarquia Previdenciária após a entrada em vigor do Código de Processo Civil/2015. 4. A orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos. 5. A elevação do limite para conhecimento da remessa necessária significa uma opção pela preponderância dos princípios da eficiência e da celeridade na busca pela duração razoável do processo, pois, além dos critérios previstos no § 4º do art. 496 do CPC/15, o legislador elegeu também o do impacto econômico para impor a referida condição de eficácia de sentença proferida em desfavor da Fazenda Pública (§ 3º).

6. A novel orientação legal atua positivamente tanto como meio de otimização da prestação jurisdicional - ao tempo em que desafia as pautas dos Tribunais - quanto como de transferência aos entes públicos e suas respectivas autarquias e fundações da prerrogativa exclusiva sobre a rediscussão da causa, que se dará por meio da interposição de recurso voluntário.

7. Não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS.

8. Na vigência do Código Processual anterior, a possibilidade de as causas de natureza previdenciária ultrapassarem o teto de sessenta salários mínimos era bem mais factível, considerado o valor da condenação atualizado monetariamente. 9. Após o Código de Processo Civil/2015, ainda que o benefício previdenciário seja concedido com base no teto máximo, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, não se vislumbra, em regra, como uma condenação na esfera previdenciária venha a alcançar os mil salários mínimos, cifra que no ano de 2016, época da propositura da presente ação, superava R\$ 880.000,00 (oitocentos e oitenta mil reais).

9. Recurso especial a que se nega provimento".

(REsp 1735097/RS, Relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 08/10/2019, DJe de 11/10/2019)

Diante do exposto, nos termos do art. 932, III, do CPC, não conheço do reexame necessário.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6072959-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MADALENA ROSSINI
Advogado do(a) APELADO: DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA - SP127831-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6136930-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AUTOR: MARIA APARECIDA DE SOUZA DA SILVA DE JESUS
Advogados do(a) AUTOR: ANTONIO MARCOS GONÇALVES - SP169885-N, APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de reexame necessário de sentença que condenou o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a cessação administrativa em 13/7/2018, fixados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Inexistindo qualquer irresignação dos litigantes, e apenas por força da remessa oficial, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932 do CPC vigente reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide REsp Repetitivo n. 1.049.974, Ministro Luiz Fux, DJe 3/8/2010).

Nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Neste caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial (27/11/2018) e a data da prolação da sentença (12/7/2019), conclui-se que o montante da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.

Em caso análogo, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, à luz do CPC vigente, decidiu nesse mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. CPC/2015. NOVOS PARÂMETROS. CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NECESSÁRIA. DISPENSA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC de 2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).

2. Não merece acolhimento a pretensão de reforma do julgado por negativa de prestação jurisdicional, porquanto, no acórdão impugnado, o Tribunal a quo apreciou fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, em sentido contrário à postulação recursal, o que não se confunde com o vício apontado. 3. A controvérsia cinge-se ao cabimento da remessa necessária nas sentenças ilíquidas proferidas em desfavor da Autarquia Previdenciária após a entrada em vigor do Código de Processo Civil/2015. 4. A orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos. 5. A elevação do limite para conhecimento da remessa necessária significa uma opção pela preponderância dos princípios da eficiência e da celeridade na busca pela duração razoável do processo, pois, além dos critérios previstos no § 4º do art. 496 do CPC/15, o legislador elegeu também o do impacto econômico para impor a referida condição de eficácia de sentença proferida em desfavor da Fazenda Pública (§ 3º).

6. A novel orientação legal atua positivamente tanto como meio de otimização da prestação jurisdicional - ao tempo em que desafia as pautas dos Tribunais - quanto como de transferência aos entes públicos e suas respectivas autarquias e fundações da prerrogativa exclusiva sobre a rediscussão da causa, que se dará por meio da interposição de recurso voluntário.

7. Não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS.

8. Na vigência do Código Processual anterior, a possibilidade de as causas de natureza previdenciária ultrapassarem o teto de sessenta salários mínimos era bem mais factível, considerado o valor da condenação atualizado monetariamente. 9. Após o Código de Processo Civil/2015, ainda que o benefício previdenciário seja concedido com base no teto máximo, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, não se vislumbra, em regra, como uma condenação na esfera previdenciária venha a alcançar os mil salários mínimos, cifra que no ano de 2016, época da propositura da presente ação, superava R\$ 880.000,00 (oitocentos e oitenta mil reais).

9. Recurso especial a que se nega provimento".

(REsp 1735097/RS, Relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 08/10/2019, DJe de 11/10/2019)

Diante do exposto, nos termos do art. 932, III, do CPC, não conheço do reexame necessário.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6202277-87.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: PIER ANGELI MAYER PELLIZZARI
Advogado do(a) APELANTE: JOICE CORREA SCARELLI - SP121709-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que, em ação visando ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, ou à concessão de auxílio-doença, julgou improcedente o pedido.

Pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga das benesses.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, porquanto já se antevê, com segurança, o desfecho que será atribuído à espécie pelo Colegiado.

Conheço, assim, do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, a teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil.

Pois bem. Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmáf, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

In casu, a demandante refere perda de capacidade laborativa devido a problemas de saúde decorrentes dos quadros de neoplasia maligna de mama esquerda, operada em 02/12/2003, esteatose hepática grau III, hipertensão arterial sistêmica e insuficiência cardíaca congestiva.

Realizada a perícia médica em 24/11/2018, o laudo coligido ao doc. 107209147 considerou que a autora, então, com 55 anos de idade, sem indicação do grau de instrução e que trabalhou como auxiliar de escritório, em secretaria de sociedade de educação e assistência, como assistente administrativa, assistente comercial e fazendo "bicos" com artesanato, foi portadora de carcinoma de mama esquerda e carcinoma ductal *in situ* estadiado, diagnosticado em agosto de 2003.

Foi submetida a setorectomia-nodullectomia de mama esquerda e linfadenectomia axilar esquerda (gânglios sentinela), em 02/12/2003, com tratamento através de hormonioterapia (bloqueio hormonal) complementar, a partir de junho de 2004, durante cerca de seis anos, até dezembro de 2010; quimioterapia, por cerca de oito meses, e radioterapia, por um mês, adjuvantes, evoluindo satisfatoriamente, clinicamente controlada e sem sinais de metástases (gânglios linfáticos axilares negativos).

Atualmente, a proponente está assintomática. Não há comprometimento articular dos membros superiores, limitação funcional, tanpouco, quadro de linfangites, linfedemas ou linfadenites. Mantém seguimento oncológico e a patologia mamária está, atualmente, estabilizada, sob ponto de vista oncológico.

O perito atestou a inexistência de sintomatologia ou doença neoplásica em atividade, bem assim que a autora está clinicamente assintomática e estável sob o ponto de vista clínico. Não constatou, assim, quadro de redução de capacidade funcional a acarretar-lhe inaptidão física e funcional, ou impossibilidade de desenvolvimento de qualquer atividade laborativa ou mesmo extra-laborativa, que lhe garanta a subsistência

Em relação à moléstia hepática, os achados de exame de ultrassonografia, datado de 21/07/2018, apresentam alteração difusa do parênquima hepático, sugerindo quadro de esteatose hepática grau III. Contudo, o perito concluiu, pelos achados clínicos, que a patologia está assintomática, não se justificando, também, o alegado quadro incapacitante ou qualquer déficit funcional daí decorrente.

No mais, a hipertensão arterial sistêmica está controlada, assintomática e sem comprometimento cardiovascular ou circulatório. A vindicante encontra-se em tratamento clínico, com anti-hipertensivo, apresentando-se, do mesmo modo, clinicamente estável e sem sinais de insuficiência cardíaca e/ou arritmias.

Ao exame físico especial a que foi submetida, o *expert* não constatou alterações cardiológicas. A autora apresenta-se normotensa, sem sinais de sobrecarga e arritmias cardíacas, de congestão pulmonar, visceromegalias abdominais e edemas de membros inferiores, observando-se, inclusive, ausência de sintomatologia indicativa de comprometimento cardiorrespiratório.

No mais, o resultado dos exames físicos, geral e especial, e neuropsíquico realizados, evidenciam o bom estado geral da parte autora, conforme minuciosamente registrado no laudo

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela parte autora, antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações realizadas no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos. Vide docs. 107209067, 107209068, 107209070, 107209072 a 107209074, 107209084, 107209086, 107209088, 107209090, 107209092, 107209094, 107209096, 107209099, 107209101, 107209110, 107209116 e 107209121.

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Dê-se ciência.

Respeitadas as cautelas de estilo, baixemos autos à Origem

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007872-05.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: JUONI BORGES DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora, em face da r. sentença (proferida em 14/05/2013), que julgou extinto o processo, sem análise do mérito, em relação à averbação como especiais dos períodos de 15/03/1982 a 20/03/1987, de 03/06/1982 a 20/03/1987, de 02/04/1987 a 01/11/1989 e de 17/01/1994 a 05/03/1997, já reconhecidos na via administrativa, e julgou improcedente o pedido remanescente, denegando o pedido de aposentadoria especial.

A decisão *a quo* condenou o autor ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, por ora, não exigida em razão da concessão do benefício da justiça gratuita. Isentou de custas na forma da lei.

A parte autora alega, em suas razões recursais, em síntese, que faz jus ao reconhecimento da especialidade dos períodos de 20/06/1980 a 08/10/1981, de 03/11/1989 a 31/08/1992 e de 17/01/1994 a 05/02/2010 e ao consequente deferimento do benefício, nos termos da inicial.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do art. 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Ademais, a despeito de entender pela possibilidade de reconhecimento da especialidade apenas no período que em há indicação do responsável técnico no PPP, observo que minha orientação restou isolada nesta Egrégia Turma. Assim, ressalvo meu entendimento pessoal e passo a acompanhar aquele consagrado no âmbito da 9ª Turma, em respeito aos princípios da colegialidade e da segurança jurídica.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

SITUAÇÃO DOS AUTOS:

Discute-se, em grau de recurso, o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de atividades em condições especiais, para a concessão de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (DER).

Passa-se ao exame dos períodos debatidos nestes autos, em face das provas apresentadas:

1-) de 20/06/1980 a 08/10/1981

Empregador: SOCIEDADE DE BENEFICÊNCIA HOSPITAL MATARAZZO / FUNDAÇÃO HOSPITAL ÍTALO-BRASILEIRO UMBERTO I.

Atividade profissional: auxiliar de enfermagem

Provas: CNIS Id 87518200 - p. 52 e CTPS Id 87518200 - P. 68.

Conclusão: Possível o enquadramento profissional das atividades de atendente e auxiliar de enfermagem, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, nos códigos 2.1.3 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e 2.1.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

2-) de 03/11/1989 a 31/08/1992

Empregador: ASSOCIAÇÃO DOS TRABALHADORES DA OLIVETTI DO BRASIL

Atividade profissional: auxiliar de enfermagem

Provas: CNIS Id 87518200 - p. 58, CTPS Id 87518200 - p. 69 e PPP 87518200 - pág. 97/99.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agentes biológicos, tais como bactérias e fungos.

Conclusão: Possível o enquadramento profissional das atividades de atendente e auxiliar de enfermagem, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, nos códigos 2.1.3 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e 2.1.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79. Cabível o enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

3-) de 06/03/1997 a 05/02/2010.

Empregador: SOC. BENEF. ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT EINSTEIN

Atividades profissionais: auxiliar e técnico de enfermagem

Provas: PPP Id 87518200 - p. 37/38

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agentes biológicos, tais como vírus, fungos, bactérias e protozoários.

Conclusão: Cabível o enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

Ainda, impende assinalar, a título de esclarecimentos, que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. É certo também que, sendo o risco inerente à rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não temo condão de arredar a nocividade do mister, como se vê do julgado a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).

1. Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.

2. Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.

3. O tempo de serviço sujeito a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.

4. Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do art. 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do benefício será a data do ajuizamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.

5. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.

6. As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser diferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.

(TRF4, AC 5002922-74.2010.404.7001, Sexta Turma, Relatora Salise Monteiro Sanchotene, data da decisão: 24/08/2016, juntado aos autos em 29/08/2016).

Cite-se, outrossim, por similitude temática:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar, estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos à saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79; - 01/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar, recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos à saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79. [...]

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, AC 0022921-45.2016.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017).

Portanto, cabível o enquadramento dos períodos de 20/06/1980 a 08/10/1981, de 03/11/1989 a 31/08/1992 e de 06/03/1997 a 05/02/2010, em razão da comprovação da sujeição da parte autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

Somando os períodos reconhecidos neste feito, àqueles já enquadrados na via administrativa (15/03/1982 a 20/03/1987, de 03/06/1982 a 20/03/1987, de 02/04/1987 a 01/11/1989 e de 17/01/1994 a 05/03/1997 – Id 87518200 - p. 82/132), verifica-se a seguinte contagem de tempo de serviço/contribuição especial:

CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

- Data de nascimento: 08/09/1960

- Sexo: Masculino

- DER: 07/01/2011

- Período 1 - 20/06/1980 a 08/10/1981 - 1 anos, 3 meses e 19 dias - 17 carências - Tempo especial

- Período 2 - 15/03/1982 a 20/03/1987 - 5 anos, 0 meses e 6 dias - 61 carências - Tempo especial

- Período 3 - 02/04/1987 a 01/11/1989 - 2 anos, 7 meses e 0 dias - 32 carências - Tempo especial

- Período 4 - 03/11/1989 a 31/08/1992 - 2 anos, 9 meses e 28 dias - 33 carências - Tempo especial

- Período 5 - 17/01/1994 a 05/03/1997 - 3 anos, 1 meses e 19 dias - 39 carências - Tempo especial

- Período 6 - 06/03/1997 a 05/02/2010 - 12 anos, 11 meses e 0 dias - 155 carências - Tempo especial

* Descontados os períodos concomitantes.

- Soma até 07/01/2011 (DER): 27 anos, 9 meses, 12 dias, 337 carências

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/FQTK9-YDG96-FW>

Consequentemente, possui a parte autora, até a data do requerimento administrativo - dia 07/01/2011 (DER), ID 87518200 - p. 44 - o total de 27 anos, 09 meses e 12 dias de tempo de trabalho, exercido sob condições especiais.

Cuida-se de tempo suficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos.

O termo inicial do benefício deve ser fixado desde o requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Passo à análise dos consectários.

Cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, **DOU PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer o labor especial exercido nos períodos de 20/06/1980 a 08/10/1981, de 03/11/1989 a 31/08/1992 e de 06/03/1997 a 05/02/2010 e condenar a Auarquia Federal a conceder ao requerente a aposentadoria especial, desde a DER (07/01/2011), com os devidos consectários, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intím-se.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5850545-43.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: LUIS HUMBERTO BRANDOLIM
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS RUIZ - SP352752-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5869561-80.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: JOAO BALBINO DA SILVANETO
Advogados do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N, MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001887-77.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CAMILO JOSE DE MORAES
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006869-17.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DAVI CARLOS ANTONIO DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: ELAINE DA CONCEICAO SANTOS - SP301278-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001018-40.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: JOSE APARECIDO
Advogado do(a) APELANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista que a e. 3ª Seção desta Corte admitiu o IRDR (nº 5022820-39.2019.4.03.0000), suspendendo os processos pendentes neste Tribunal, que tenham como objeto a readequação dos benefícios concedidos antes da promulgação da CF/88 aos tetos instituídos pelas EC 20/98 e 41/03, determino que se aguarde até posterior deliberação.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082821-46.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: G. H. L. P., INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: RITA DE CÁSSIA LIMA PAMPALONI
Advogados do(a) APELANTE: MARCELA MARIO TESSARINI - SP354901-N, JOAO BATISTA TESSARINI - SP141066-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, G. H. L. P.
REPRESENTANTE: RITA DE CÁSSIA LIMA PAMPALONI
Advogados do(a) APELADO: MARCELA MARIO TESSARINI - SP354901-N, JOAO BATISTA TESSARINI - SP141066-N,

DESPACHO

Tendo em vista a afetação do tema 979, do E. Superior Tribunal de Justiça, que determinou a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem a respeito da devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social (art. 1.037, do CPC), aguarde-se posterior deliberação.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003974-35.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CARLOS MARCELO BARRETO
Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011868-06.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: VICENTE BELINCASI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO MACEDO FARIA - SP293029-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VICENTE BELINCASI
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO MACEDO FARIA - SP293029-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007759-53.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GERALDO ISMAEL ALVES AFONSO
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003189-69.2011.4.03.6308
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: SUELY MARIA INTERLANDO NETO
Advogado do(a) APELANTE: CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES - SP199327-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031754-83.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO AURELIO FAUSTINO - SP264663-N
AGRAVADO: CREUZADA SILVA MODESTO MALAGUTTE
Advogado do(a) AGRAVADO: KELIE CRISTIANNE DE PAULA FERREIRA - SP190694-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento da sentença, nos seguintes termos:

“Como se infere, determina o artigo 525 do Código de Processo Civil, que a impugnação ao cumprimento de sentença poderá versar sobre “qualquer causa modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que supervenientes à sentença”.

Pelo que se verifica, a parte exequente não passou por avaliação pericial perante a parte executada, mas tão somente foi realizado o indeferimento on line do auxílio doença previdenciário.

Ademais, embora os benefícios previdenciários possuem natureza temporária, já que transitórias as condições que ensejam sua concessão, submetendo-se à cláusula rebus sic stantibus, ou seja, terão sua vigência condicionada às circunstâncias ou condições em que tenham sido deferidos, podendo ser cassados quando inexistentes tais motivos, a sentença foi clara ao dispor que o benefício será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para atividade que lhe garanta a subsistência.

Tem-se assim a necessidade de realização de perícia atual que demonstre a perda da incapacidade e posterior envio para programa de reabilitação profissional, fato que não ficou demonstrado.

Ressalta-se, assim, que a pretensão esposada pela executada não possui razão.

Intime-se.

Ante o exposto, REJEITO a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada por INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS em face de CREUZA DA SILVA MODESTO MALAGUTTE, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.”

Em suas razões de inconformismo, sustenta o INSS que promoveu as devidas perícias para fundamentar o indeferimento da prorrogação do benefício, de modo que é insubsistente a decisão agravada.

Parte superior do formulário

Deferido o efeito suspensivo ao recurso (ID 119367686).

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

Decido.

A concessão do efeito suspensivo foi deferida nos seguintes termos:

(...)

“ Ao menos neste juízo de cognição sumária, verifica-se presente a plausibilidade das alegações da autarquia a justificar a suspensão da eficácia da decisão agravada.

Consta expressamente do dispositivo da sentença que reconheceu o direito da autora ao benefício do auxílio-doença:

“Ante o exposto, julgo PROCEDENTE o pedido formulado por CREUZA DA SILVA MODESTO MALAGUTTE em face de INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para CONDENAR a requerida a conceder o benefício previdenciário de auxílio doença à parte autora, desde a data do pedido administrativo, com correção monetária a partir do vencimento mensal de cada parcela pela tabela prática do TJJ/SP (IPCA-E) e juros de mora a partir da citação (súmula 204 do STJ), na forma do artigo 1-F da Lei 9.494/97, com a redação da Lei 11.960/09 (STF – RE. 870.947/SE, Plenário, jul. 20/09/2017).

Fica consignado, desde já, que o benefício previdenciário perdurará durante o prazo de 120 (cento e vinte) dias, salvo se o segurado requerer no âmbito administrativo sua prorrogação perante a requerida (art. 60, § 11º e 12º, da Lei 8.213/91)”. (negritei)

A teor do que se depreende dos autos, após a prolação da sentença a autora se submeteu à duas perícias do INSS - 02/05/2019 e 02/10/2019 (fs. 58/59 dos autos originais) – sendo que em ambas o expert do INSS concluiu pela ausência de incapacidade laboral.

Destarte, a princípio, não se constata qualquer ato contrário à sentença de mérito promovido pelo INSS, por ocasião do indeferimento da prorrogação do benefício.

Ante o exposto, **concedo** o efeito suspensivo. ”

(...)

Não há nos autos novos elementos aptos a infirmar a fundamentação da decisão transcrita.

De fato, verifica-se que a prova produzida pela parte autora é insuficiente para, por si, demonstrar a probabilidade do direito alegado, mesmo que para proporcionar um Juízo de convencimento minimamente seguro a amparar, ainda que provisoriamente, a pretensão versada na inicial.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para convalidar em definitiva a decisão ID 119367686.

Int.

Após, baixemos autos.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0021451-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ELIANE DENIZ VIDAL FONSECA
Advogado do(a) APELANTE: ANGELA FABIANA CAMPOPIANO - SP226489-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face da decisão monocrática ID 119354417, a qual acolheu embargos de declaração da parte autora, para reconhecer a distinção entre a matéria debatida e aquela objeto da suspensão nacional, com o consequente prosseguimento do processo.

Em razões recursais, reitera o embargante a necessidade de sobrestamento do processo, sob o argumento de que a matéria debatida se amolda ao tema 1013 do STJ.

Manifestação da parte autora (ID 123723582).

DECIDO.

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo este Relator enfrentado regularmente a matéria.

De fato, a decisão é clara quanto à distinção entre a matéria objeto do recurso e a tese controvertida no 1013 pelo e. Superior Tribunal de Justiça:

"No caso dos autos, conforme afirmado pela parte autora, verifica-se o recolhimento de três contribuições na condição de contribuinte facultativo, nas competências de novembro e dezembro de 2016, e fevereiro de 2017, após o termo inicial do benefício, fixado em 18/02/2016. Tais contribuições de fato não se tratam da hipótese aventada no Tema 1013 do STJ, uma vez que não há a exigência de trabalho para o recolhimento como contribuinte facultativo, conforme se depreende do art. 13 da Lei 8.213/1991."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010997-76.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARIA SANTOS CABRAL
Advogado do(a) APELANTE: MARA REGINA BUENO KINOSHITA - SP86356-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO PIAZZA - SP232476-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação em que se pleiteia a averbação de labor rural sem registro, para o fim de obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o ajuizamento da demanda.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ao argumento de que não demonstrada documentalmente a atividade campesina, não sendo possível o reconhecimento como supedâneo apenas na oitiva testemunhal.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que colacionados documentos comprobatórios de sua dedicação às lides campesinas em regime de economia familiar, desde a infância até a sua mudança para São Paulo, em 1979.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Nos termos do art. 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Pois bem, conforme dispõem os arts 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM REGISTRO PROFISSIONAL

Para efeito de concessão do benefício em tela, a comprovação do tempo de serviço, agora, tempo de contribuição (art. 4º da EC 20/98), sem regular registro em carteira profissional, deverá ser feita com base em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à atividade rural, muito se debateu a respeito da aplicação do dispositivo supramencionado e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (STJ, REsp 1321493/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC/1973);

(ii) os documentos em nome de terceiros, como pais, cônjuge e filhos, servem como início de prova escrita para fins de comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, onde dificilmente todos os membros da família terão documentos em seu nome, posto que concentrados, na maioria das vezes, na figura do chefe da família (STJ, EREsp 1171565/SP, Relator Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 05/3/2015; AgRg no REsp 1073582/SP, Relator Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, DJe 02/03/2009; REsp 447655, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 29/11/2004).

(iii) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à desnecessidade de contemporaneidade do início de prova material amalhado a todo período que se pretende ver reconhecido.

A propósito, vale transcrever, num primeiro lançamento, o último aresto citado, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

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

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

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

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

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

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

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

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

(REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 577 do c. STJ, verbis:

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório".

Ora bem, da leitura dos textos retrotranscritos, rescai cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental refira-se a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral alegado.

Importante consignar, por pertinente, que o tempo de serviço prestado por segurado trabalhador rural, anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, deverá ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência. É o que preleciona o art. 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91.

Inicialmente, salientando que labor campesino, em período anterior à vigência da Lei 8.213/91, poderá ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do art. 55, § 2º, do citado diploma legal. Todavia, depois de 25.07.91, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL. REGRA DE TRANSIÇÃO DA EC 20/1998. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE COMPROVADA. MOTORISTA DE CAMINHÃO E DE ÔNIBUS. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

(...)

2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

3. Ausência de início de prova material. Impossibilidade de acolhimento de trabalho urbano com base em prova exclusivamente testemunhal.

(...)

15. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

(TRF3, AC 0021130-75.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Nelson Porfírio, 10ª Turma, julgado em 03/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 de 13/04/2018)

DO EXAME DO CASO CONCRETO

Ouvidas em audiência de 11/08/2011 as testemunhas Celso dos Anjos Brito e Antônio Lino, que declaram o labor rural da autora em regime de economia familiar na propriedade do sr. Roberto Cassoli no curso da década de 1970 (id87564126 – págs. 85/93).

Verifico que, para demonstrar seu alegado labor campesino, a parte requerente colacionou documentos, dos quais destaco:

Certidão de óbito do genitor, lavrada em 13/02/1984, na qual consta a profissão de "lavrador"; certidão de casamento, em que consta a profissão de seu cônjuge como "ajudante geral" e declarações e certificados relativos ao sr. Roberto Cassoli, proprietário rural (id87564126 – págs. 21/30).

Destarte, a despeito da coesão dos testemunhos colhidos nos autos, considero não haver reparos a fazer quanto ao *decisum* de primeiro grau, tendo em vista a insuficiência documental no processo, inexistindo qualquer início de prova contemporâneo ao período que deseja a parte ver reconhecido. Destaque-se que os documentos relacionados à alegada atividade prestada na propriedade de terceiro são extemporâneos, além do que, o documento emitido pelo sindicato de trabalhadores rural da localidade não foi homologado por órgão competente.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2020.

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FRANCISCO EDMAR HOLANDA DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: ROBSON PINEDA DE ALMEIDA - SP180469-A, AMANDA ANASTACIO DE SOUZA - SP384342-A, SANDRA MARIA LACERDA RODRIGUES - SP163670-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016094-17.2012.4.03.6100
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCIA RAMOS VARANDA CEVADA
Advogado do(a) APELADO: VALTER CEVADA FERNANDES - SP208549
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Cumpra-se o despacho anterior, retomando o processo à situação de sobrestamento.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6074117-44.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ADEMIR DUARTE DIAS
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO DUARTE DIAS - SP393741-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002619-70.2013.4.03.6128
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: DILMAR JOSE SALES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA - SP30313-A
APELADO: DILMAR JOSE SALES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA - SP30313-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Cumpra-se o despacho anterior, retomando o processo à situação de sobrestamento.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003999-24.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE CARLOS GODINHO
Advogados do(a) APELADO: REGIANE DE SIQUEIRA SOUZA - SP249072-A, FABIANA CARLA CAIXETA - SP200336-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009869-08.2008.4.03.6104
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: FRANCISCO HENRIQUE TEIXEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A
Advogado do(a) APELANTE: RACHEL DE OLIVEIRA LOPES - SP208963-N
APELADO: FRANCISCO HENRIQUE TEIXEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A
Advogado do(a) APELADO: RACHEL DE OLIVEIRA LOPES - SP208963-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027213-07.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: KARLA WALLAUER
Advogado do(a) AGRAVANTE: NATACHA BUBLITZ CAMARA - RS82288
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6209604-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: JULIANE GOMES
Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR DELEFRATE - SP262095-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Promova a parte autora a instrução dos autos com a certidão de recolhimento prisional atualizada pertinente ao segurado Robson Aparecido da Silva.

Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000484-61.2017.4.03.6127
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: WAGNER DONIZETTI DOMINGOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE NATANAEL MAGALHAES DE ANDRADE - SP417453-A, JULIANA RODRIGUES MAFUD DOS SANTOS DE ANDRADE - SP254320-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WAGNER DONIZETTI DOMINGOS
Advogados do(a) APELADO: JULIANA RODRIGUES MAFUD DOS SANTOS DE ANDRADE - SP254320-A, ALEXANDRE NATANAEL MAGALHAES DE ANDRADE - SP417453-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004734-18.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: MARIA DOS SANTOS ROCHA
Advogado do(a) APELANTE: WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS - SP190813-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Cumpra-se o despacho anterior, retomando o processo à situação de sobrestamento.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002170-57.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOSE LEONILDO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005572-93.2015.4.03.6109
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VALDIR AGOSTINHO
Advogado do(a) APELADO: RENATO VALDRIGHI - SP228754-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0046459-04.2010.4.03.6301
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LIETE FIBLA DE OLIVEIRA SOUZA
Advogado do(a) APELADO: VANEZA CERQUEIRA HELOANY - SP186834
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Cumpra-se o despacho anterior, retomando o processo à situação de sobrestamento.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5757792-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ANGELO ROBERTO TRUCHETTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, TIAGO GIMENEZ STUANI - SP261823-N, SEBASTIAO DA SILVA - SP351680-N, LARISSA FATIMA RUSSO FRANCOZO - SP376735-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANGELO ROBERTO TRUCHETTI
Advogados do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, LARISSA FATIMA RUSSO FRANCOZO - SP376735-N, TIAGO GIMENEZ STUANI - SP261823-N, SEBASTIAO DA SILVA - SP351680-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto em face do acórdão que negou provimento ao apelo do autor e que não conheceu do recurso do INSS no tocante aos juros de mora e, na parte conhecida, deu parcial provimento à sua apelação.

Requer o recorrente a reforma do julgado.

Decido.

O art. 1021 do novo Código de Processo Civil estabelece que *contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

Extrai-se do referido dispositivo que o recurso de agravo somente é previsto contra decisão singular de Relator.

Na hipótese dos autos, o agravo foi interposto contra acórdão da 9ª turma desta e. Corte, ou seja, contra decisão colegiada, razão pela qual se revela manifestamente incabível.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA SEÇÃO DO STJ - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - ART. 258, RISTJ - NÃO-CONHECIMENTO.

1. É cabível agravo regimental das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turmas ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º do Código de Processo Civil, e no art. 258 do Regimento Interno do STJ. Não se incluem neste regime as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.

2. Dessa forma, de acórdão proferido pela Seção, não cabe agravo regimental, uma vez que esta via somente tem pertinência para atacar decisão monocrática (singular) de Relator, de Presidente de Turma, de Seção ou da Corte Especial.

Agravo regimental não-conhecido."

(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., proc. nº 2007.03.085974, DJE 20.10.08)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.

1. Nos termos do art. 258 do RISTJ, não cabe agravo regimental contra acórdão proferido por Turma, sendo o referido recurso cabível apenas em face de pronunciamento monocrático de relator ou de presidente de qualquer dos órgãos (colegiados) julgadores desta Corte.

2. Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

3. Agravo regimental não conhecido."

(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Cambell Marques, v.u., proc. nº 2005.00.814163, DJE 06.10.08)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO PROLATADO EM SEDE DE JULGAMENTO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

-A interposição do recurso de agravo interno, a teor do que dispõe o art. 241 do Regimento Interno deste Tribunal, somente é cabível das decisões monocráticas, proferidas pelo Presidente do Tribunal, do Órgão Especial, de Seção, de Turma, ou de Relator, que, dentro de 5 (cinco) dias, apresentará o feito em mesa, para que o Plenário, o Órgão Especial, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando ou reformando a decisão impugnada.

- In casu, cuidando-se de decisão colegiada, proferida em sede de julgamento de apelação, é incabível a interposição de recurso de agravo interno, por se consubstanciar em erro grosseiro, não havendo falar em aplicar o princípio da fungibilidade recursal.

-Recurso não conhecido."

(TRF - 2ª Região, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Renato Cesar Pessanha de Souza, v.u., proc. nº 2004.51.01.011550-2, DJU 03.11.2008, p. 137)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APECIAÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO.

-Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária.

-A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas.

-Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC.

-Agravo legal não-conhecido."

(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, proc. 2004.61.12.007291-, v.u., DJF3 04.02.09, p. 1536).

Ante o exposto, **não conheço do agravo interno.**

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à Vara de Origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082580-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: ANGELINA MARCELINA BORGES MATUCCI

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS CESAR DO PRADO CASTRO - SP342953-N, FABIO JUNIOR APARECIDO PIO - SP275674-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação autoral, tirada de sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural à míngua de início de prova material do exercício de atividades campesinas. Condenou a vencida ao pagamento de custas e despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de 10% do valor da causa, com a ressalva de se cuidar de beneficiária de gratuidade judiciária.

Em seu recurso, aduz a autora o cerceamento da defesa, decorrente da não realização de audiência de instrução e julgamento para colheita da prova testemunhal requerida na inicial.

Decorrido "in albis" o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil autal, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, no aludido preceito consagra-se a possibilidade de desfecho singular do recurso pelo Relator, dele não conhecendo quando inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida (inc. III); negando-lhe provimento (inc. IV), ou, uma vez facultada apresentação de contrarrazões, dando-lhe provimento (inc. V), desde que existente, a respeito da matéria, súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Cuida-se de ação em que se busca a concessão de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido sob fundamento da inexistência de prova documental do exercício de atividade rural pela demandante.

Ocorre que a autora nasceu em 25 de novembro de 1961, implementando o requisito etário necessário para obtenção do benefício vindicado em 2016, cabendo-lhe, assim, comprovar o exercício de atividade campesina por 180 meses.

E há nos autos registros em Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, corroborados pelo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de janeiro de 1983 a julho de 2017, sem data de saída.

Em razão da natureza da demanda, a realização da prova testemunhal é imprescindível para o julgamento da lide, ante a possibilidade de comprovação da atividade rural mediante princípio de prova documental, ratificado por testemunhos idôneos, independentemente de contribuição.

Contudo, o magistrado sentenciante, apreciando antecipadamente a lide, sem a realização da audiência de instrução e julgamento, proferiu decisão de mérito, julgando improcedente o pleito deduzido na inicial, sob o fundamento de inexistir início de prova material de labor rural durante o período da carência da vindicada benesse.

A dispensa da designação de audiência cerceou, contudo, o direito da autora de produzir prova testemunhal em audiência, devidamente requerida na inicial, malferindo os princípios do contraditório e da ampla defesa, assegurados pelo artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal.

Transcrevo, por oportuno, os seguintes julgados da Nona Turma deste E. Tribunal, proferidos em situações análogas:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL INDISPENSÁVEL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE RECONHECIDA DE OFÍCIO. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso dos autos, a parte autora alega ter exercido atividades rurais até ser acometida de doença incapacitante que a impede de trabalhar. Como início de prova material do alegado trabalho rural, consta dos autos cópia de sua certidão de casamento e nascimento da filha, com a qualificação de lavrador.

- Nos casos em que se pleiteia a concessão de benefício previdenciário por incapacidade, em decorrência do exercício de atividade rural, a realização de prova testemunhal é imprescindível para se aferir a qualidade de segurado da parte autora.

- Havendo necessidade de colheita de determinada prova, o Juiz deve determinar, até mesmo de ofício, a sua produção, em homenagem ao princípio da verdade real. Precedentes do STJ.

- cerceamento de defesa configurado. Sentença anulada de ofício, com determinação de retorno dos autos à instância de origem para a realização de prova testemunhal e novo julgamento.

- Apelação prejudicada."

(AC 2016.03.99.031221-0, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, D.E. 24/11/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PEDIDO IMPROCEDENTE POR AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ART. 285-A. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. NECESSIDADE. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA.

- À concessão da aposentadoria por idade rural, exige-se: a comprovação da idade mínima (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e o desenvolvimento de atividade rural, pelo tempo correspondente à carência, no período imediatamente anterior ao requerimento, ressalvada a hipótese do direito adquirido.

- A atividade rural deve ser comprovada mediante início de prova material corroborada por prova testemunhal idônea e robusta, independentemente de contribuição.

- A prova material em harmonia com a prova testemunhal é requisito imprescindível para o reconhecimento judicial do benefício de aposentadoria rural por idade.

- Desse modo, apesar de o documento apresentado constituir, em tese, início de prova material, faz-se necessária, no caso, a oitiva das testemunhas, que fora requerida pela parte autora, para que não fique configurado cerceamento de defesa.

- O artigo 285-A do Código de Processo Civil é aplicável quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, podendo ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

- No caso em análise, contudo, verifica-se que a solução para o litígio depende de dilação probatória, posto que a controvérsia exige a produção de prova testemunhal, para esclarecimentos acerca do exercício de atividade rural pela parte autora durante o período de carência previsto na legislação previdenciária. A matéria controvertida, portanto, não é unicamente de direito, de modo que também se incorre em cerceamento de defesa.

- Sentença anulada para determinando o retorno dos autos à Vara de origem para que seja concluída a instrução probatória, com a oitiva de testemunhas.

- Apelação da parte autora prejudicada."

(AC 0027489-07.2016.4.03.9999, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, D.E. 24/11/2016)

Frustrada, portanto, a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência de produção de prova oral, impõe-se a anulação da sentença para que seja realizada audiência para produção da prova testemunhal, vez que imprescindível ao julgamento da lide.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito.

Dê-se ciência.

Respeitadas as cautelas de estilo, baixemos autos à Origem.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0031843-80.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: IVONE MOMBERG DE CAMARGO
Advogado do(a) APELANTE: DOUGLAS PESSOA DA CRUZ - SP239003-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA - SP247179-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria especial ou de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença, prolatada em 12/02/2012, julgou parcialmente procedente o pleito, para condenar o INSS a averbar como especial o intervalo de 02/01/1985 a 15/12/1998, bem como a proceder à revisão da renda mensal inicial do benefício de nº 42/151.082.355-4. Sucumbência recíproca.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora reitera o pleito de reconhecimento do caráter nocente do trabalho exercido nos interregnos de 05/03/1981 a 22/06/1981, 01/04/1982 a 30/11/1982, 02/05/1983 a 08/03/1984, 09/03/1984 a 31/12/1984 e de 16/12/1998 a 04/01/2010.

O INSS reitera não haver sido demonstrada a especialidade do trabalho, pelo que requer a rejeição integral e, subsidiariamente, pleiteia a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária, bem como a limitação dos honorários de advogado aos valores vencidos até a data da sentença recorrida.

Com contrarrazões de ambas as partes, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado. Deve ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

DOS AGENTES AGRESSIVOS BIOLÓGICOS

Impende assinalar, a título de esclarecimentos, que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. É certo também que, sendo o risco inerente à rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não tem o condão de arrear a nocividade do míser, como se vê do julgado a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).

1. *Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.*

2. *Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.*

3. *O tempo de serviço sujeito a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.*

4. *Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do artigo 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do benefício será a data do ajuizamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.*

5. *Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.*

6. *As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser diferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.*

(TRF4, AC 5002922-74.2010.404.7001, Sexta Turma, Relatora Salise Monteiro Sanchotene, data da decisão: 24/08/2016, juntado aos autos em 29/08/2016 - destaque)

Cite-se, outrossim, por similitude temática:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. *Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar, estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79; - 01/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar, recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79. [...]*

5. *Apeleção provida.*

(TRF 3ª Região, AC 0022921-45.2016.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017)

DO EXAME DO CASO CONCRETO

A parte autora, nascida em 18/12/1960, colacionou documentos, dos quais destaco:

- Perfil profissiográfico previdenciário, sem assinatura de responsável pelos registros ambientais, que informa “contato com pacientes e material contagioso de modo habitual e constante”, no exercício das atividades de “atendente” em unidade de saúde pertencente à Prefeitura Municipal de Guareí/SP, para os intervalos de 02/05/1983 a 08/03/1984, 09/03/1984 a 31/12/1984, 02/01/1985 a 04/01/2010 (id89278687 – págs. 15/16);

- Declaração emitida pela Prefeitura Municipal de Guareí, que informa, a partir de 02/01/1985, o exercício da atividade de “atendente de enfermagem” (id 89278687 – pág. 39);

- Laudo realizado em sede de ação na seara trabalhista, em que o experto judicial concluiu pela exposição a “agentes biológicos” nos termos do Anexo 14 da NR 15, até seu desligamento, em 28/02/2010 (id89278687 – págs. 114/128).

Cabível o enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos nos intervalos de 02/05/1983 a 08/03/1984, 09/03/1984 a 31/12/1984, 02/01/1985 a 04/01/2010.

Ressalte-se que, relativamente aos intervalos de 02/05/1983 a 08/03/1984, 09/03/1984 a 31/12/1984, inexistiu no PPP juntado informação acerca de responsável pela verificação e mensuração de agentes agressivos. De todo modo, ainda que tal falta torne incompleto o PPP, que passa a ter a força de mero formulário, a situação dos autos não afasta a possibilidade de ser reconhecido o labor nocivo para os interesses referidos, considerando-se tratar de período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97.

Atente-se também ao fato de que o perito do Juízo trabalhista concluiu pela existência de insalubridade com base em vistoria no local de trabalho da demandante, esclarecendo as condições do trabalho prestado à época.

Assim, é perfeitamente admissível a comprovação de labor nocivo por meio de laudo produzido em reclamação trabalhista, sendo irrelevante a ausência de participação do INSS na lide laboral, desde que propiciado o contraditório em relação à prova, possibilitando o debate em torno de sua higidez, como ocorreu no caso em tela.

Nessa linha:

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. PRODUTOS INFLAMÁVEIS. SENTENÇA TRABALHISTA. PROVA EMPRESTADA. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. *É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.*

2. *Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.*

3. *Embora o INSS não tenha sido parte na Ação Trabalhista, não retira a validade da prova, pois, além da garantia do contraditório, é certo que a Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou no sentido da desnecessidade da identidade de partes para se admitir a prova empresta desde que se mantenha hígida a garantia do contraditório, conforme verificado na hipótese dos autos. (EREsp 617428/SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi, j. 04/06/2014, DJe 14/06/2014).*

4. *Não cumpridos os requisitos legais, o segurado não faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57, da Lei nº 8.213/91.*

5. *Reexame necessário, apelação do INSS e apelação da parte autora parcialmente providos.” (TRF 3ª Região, ApReeNec 0015354-49.2009.4.03.6105, Décima Turma, Rel. Desembargadora Federal Lucia Urssa, julgado em 14/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/11/2017).*

Assim, somados os períodos insalubres, verifica-se que possui a autora, até a data do requerimento administrativo - dia 04/01/2010 (DER) - o total de 26 anos, 8 meses e 2 dias de tempo de trabalho sob condições especiais. Cuida-se de tempo suficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos.

Passo à análise dos consectários.

Cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: “1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Na hipótese de a parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo ou judicial, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido nos presentes autos. Caso opte pela aposentadoria deferida no presente feito, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito. Por outro lado, a questão de eventual mescla de efeitos financeiros dos benefícios deve observar o deslinde final da controvérsia versada nos REsp nºs 1.803.154/RS e 1.767.789/PR, afetada ao Tema nº 1018, do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL AO RECURSO DA PARTE AUTORA, para reconhecer o caráter especial da atividade exercida de 02/05/1983 a 08/03/1984, 09/03/1984 a 31/12/1984 e de 02/01/1985 a 04/01/2010, e condenar o INSS à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com sua conversão em aposentadoria especial, desde a data de concessão administrativa, observada a prescrição quinquenal. DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS, apenas para explicitar os critérios de juros de mora e de correção monetária, bem como a verba relativa aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004135-26.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS - SP258337-N
APELADO: ZILDA IZABEL BRAGA
Advogado do(a) APELADO: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação em que se pleiteia a averbação de labor rural sem registro, para o fim de obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o ajuizamento da demanda.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a averbar a atividade rural de 29/04/1961 a 1978. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, até a sentença. Custas na forma da lei. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, aduzindo ocorrência de erro material, uma vez que a parte teve reconhecida atividade laborativa desde a data de seu nascimento. Reitera o pedido de improcedência.

Interpôs a parte autora recurso adesivo, em que pleiteia a majoração e a alteração dos critérios de cálculo dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Pois bem, conforme dispõem os arts 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserida no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tomou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM REGISTRO PROFISSIONAL

Para efeito de concessão do benefício em tela, a comprovação do tempo de serviço, agora, tempo de contribuição (art. 4º da EC 20/98), sem regular registro em carteira profissional, deverá ser feita com base em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à atividade rural, muito se debateu a respeito da aplicação do dispositivo supramencionado e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (STJ, REsp 1321493/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC/1973);

(ii) os documentos em nome de terceiros, como pais, cônjuge e filhos, servem como início de prova escrita para fins de comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, onde dificilmente todos os membros da família terão documentos em seu nome, posto que concentrados, na maioria das vezes, na figura do chefe da família (STJ, EREsp 1171565/SP, Relator Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 05/3/2015; AgRg no REsp 1073582/SP, Relator Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, DJe 02/03/2009; REsp 447655, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 29/11/2004).

(iii) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à desnecessidade de contemporaneidade do início de prova material amalhado a todo período que se pretende ver reconhecido.

A propósito, vale transcrever, num primeiro lançamento, o último aresto citado, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

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

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

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

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

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

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

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

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

(REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 577 do c. STJ, verbis:

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório".

Ora bem, da leitura dos textos retrotranscritos, ressaí cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental refira-se a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral alegado.

Importante consignar, por pertinente, que o tempo de serviço prestado por segurado trabalhador rural, anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, deverá ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência. É o que preleciona o art. 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91.

Inicialmente, saliente que labor campesino, em período anterior à vigência da Lei 8.213/91, poderá ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do art. 55, § 2º, do citado diploma legal. Todavia, depois de 25.07.91, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL. REGRA DE TRANSIÇÃO DA EC 20/1998. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE COMPROVADA. MOTORISTA DE CAMINHÃO E DE ÔNIBUS. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

(...)

2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

3. Ausência de início de prova material. Impossibilidade de acolhimento de trabalho urbano com base em prova exclusivamente testemunhal.

(...)

15. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

(TRF3, AC 0021130-75.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Nelson Porfírio, 10ª Turma, julgado em 03/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 de 13/04/2018)

DO EXAME DO CASO CONCRETO

Primeiramente, observo a existência de erro material no julgado, na medida em que fixado o termo inicial do labor rural no dia de nascimento da requerente, em 29/04/1961.

Verifico que o julgado fundamentou o reconhecimento do labor campesino nos seguintes documentos: certidões de casamento dos pais e de nascimento, constando a profissão do genitor como "lavrador", bem como o domicílio em propriedade rural; CTPS, em que constam registros urbanos, a partir de 01/09/1978 (id 89415967 – pág. 14/15).

Consoante remansosa jurisprudência, verifica-se a existência de indicio documental de exercício de labor rural. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS DE REGISTROS CIVIS. COMPLEMENTAÇÃO COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA QUE ALCANÇA OS PERÍODOS ANTERIOR E POSTERIOR À DATA DO DOCUMENTO. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO FEITO. REPETITIVO COM TESE DIVERSA.

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

2. São aceitos, como início de prova material, documentos de registros civis que apontem o efetivo exercício de labor no meio rural, tais como certidões de casamento, de nascimento de filhos e de óbito, desde complementada com robusta e idônea prova testemunhal.

3. No julgamento do REsp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

4. São distintas as questões discutidas no recurso representativo da controvérsia apontado pelo INSS (REsp 1.354.980/SP) e no presente feito. Neste recurso discute-se a necessidade de o início de prova material ser contemporâneo ao período imediatamente anterior ao requerimento administrativo para fins de concessão de aposentadoria a trabalhador rural. Já no recurso especial apontado pelo INSS a questão decidida não se refere especificamente à contemporaneidade dos documentos apresentados.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 329682/PR, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 29/10/2015 - grifo nosso).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VOTO-VISTA DO MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES. ALINHAMENTO COM A POSIÇÃO DO NOBRE COLEGA. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de pensão por morte à autora.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal corrobore um início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

3. Segundo a orientação do STJ, as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao sindicato dos Trabalhadores Rurais, ficha de inscrição em sindicato rural, contratos de parceria agrícola, podem servir como início da prova material nos casos em que a profissão de ruralista estiver expressamente mencionada desde que amparados por convincente prova testemunhal. Precedentes: AgRg no AREsp 577.360/MS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/6/2016, e AR 4.507/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 24/8/2015.

4. O acórdão recorrido concluiu desconsiderar as provas materiais, afastando a decisão do juízo sentenciante que presidiu a instrução do feito, que bem valorou as provas ao ter estabelecido contato direto com as partes, encontrando-se em melhores condições de aferir a condição de trabalhador rural afirmada pelo autor e testemunhas ouvidas.

5. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente. Precedentes: AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 11/4/2014, e AgRg no AREsp 652.962/SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 3/9/2015. 6. Recurso especial provido.

(STJ, RESP 201700058760, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 30/06/2017)

Assim, admitida a presença de princípio de prova documental no lapso reclamado, bem como em suas cercanias, incumbe verificar se este é corroborado - e amplificado - pelos depoimentos testemunhais.

Ouvidas duas testemunhas em audiência de 07/07/2009, Izildinha Vitoretti e José de Oliveira, que informam conhecer a autora há cerca de quatro décadas, tendo a visto laborar na fazenda em que era domiciliada, desde a infância, até por volta de 1980 (id. 89415967 - págs. 63/68).

Destarte, considero demonstrado nos autos o desempenho de atividade ruralista, desde que completou doze anos de idade, até a véspera de seu primeiro registro em CTPS (29/04/1973 a 30/08/1978), eis que comprovado nos autos por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal harmônica e idônea.

Passo à apreciação do tempo de contribuição.

TEMPO DE SERVIÇO COMUM

- Data de nascimento: 28/04/1961

- Sexo: Feminino

- AJUIZAMENTO: 27/03/2009

- Período 1 - 29/04/1973 a 30/08/1978 - 5 anos, 4 meses e 2 dias - 0 carências - Tempo comum

- Período 2 - 01/09/1978 a 31/01/1980 - 1 ano, 5 meses e 0 dias - 17 carências - Tempo comum

- Período 3 - 04/07/1980 a 09/10/1981 - 1 ano, 3 meses e 6 dias - 16 carências - Tempo comum

- Período 4 - 01/03/1982 a 30/04/1983 - 1 ano, 2 meses e 0 dias - 14 carências - Tempo comum

- Período 5 - 01/06/1984 a 30/09/1984 - 0 anos, 4 meses e 0 dias - 4 carências - Tempo comum

- Período 6 - 02/01/1986 a 30/04/1986 - 0 anos, 3 meses e 29 dias - 4 carências - Tempo comum

- Período 7 - 28/05/1986 a 24/02/1987 - 0 anos, 8 meses e 27 dias - 10 carências - Tempo comum

- Período 8 - 01/04/1987 a 11/05/1987 - 0 anos, 1 mês e 11 dias - 2 carências - Tempo comum

- Período 9 - 01/07/1987 a 30/10/1987 - 0 anos, 4 meses e 0 dias - 4 carências - Tempo comum

- Período 10 - 24/10/1988 a 27/03/1989 - 0 anos, 5 meses e 4 dias - 6 carências - Tempo comum

- Período 11 - 13/06/1989 a 03/04/1995 - 5 anos, 9 meses e 21 dias - 71 carências - Tempo comum

- Período 12 - 01/06/1995 a 30/09/1995 - 0 anos, 4 meses e 0 dias - 4 carências - Tempo comum

- Período 13 - 11/03/1996 a 29/02/2020 - 23 anos, 11 meses e 20 dias - 288 carências - Tempo comum (Período parcialmente posterior ajuizamento)

- Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 20 anos, 4 meses e 16 dias, 186 carências

- Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 21 anos, 3 meses e 28 dias, 197 carências

- Soma até 27/03/2009: 30 anos, 7 meses e 27 dias, 309 carências

- Pedágio (EC 20/98): 1 ano, 10 meses e 5 dias

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/WAW4N-A3W36-WW>

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 25 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 25 anos, o pedágio de 1 ano, 10 meses e 5 dias e nem a idade mínima de 48 anos.

Por fim, em 27/03/2009 (ajuizamento), a parte autora tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com incidência do fator previdenciário, porque a data é anterior a 18/06/2015, dia do início da vigência da MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015.

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Isenta de custas a Autarquia Federal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para apontar erro material no julgado de primeiro grau, excluindo do intervalo de labor rural reconhecido o período anterior a **29/04/1973** e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO**, para apontar o procedimento para o cálculo dos honorários advocatícios, conforme fundamentação.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o ajuizamento da presente demanda (**27/03/2009**). Mantida a tutela.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000452-44.2013.4.03.6140
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO CHEKER BURIHAN - SP131523-N
APELADO: CARLOS ALBERTO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BOCCCHI - SP137682-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação, interposto pelo INSS, em face da r. sentença proferida aos 25/06/2014, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para reconhecer o labor especial exercido pela parte autora no período de 11/08/1986 a 10/06/1989 e condenar a Autarquia Federal a conceder ao requerente o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, em 03/10/2012.

A decisão *a quo* condenou, ainda, o réu ao pagamento dos valores em atraso, com incidência de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 219 do Código de Processo Civil, arts. 405 e 406 do Código Civil de 2002 c.c. art. 161, 1º, do Código Tributário Nacional, e correção monetária, a partir do vencimento de cada parcela, a ser calculada seguindo os critérios estabelecidos na Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça. Condenou, também, a Autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixou em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, com atualização conforme disposto no Provimento COGE nº 64/2005. Isentou de custas. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a implantação do benefício. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Apela o INSS, pugnado pela reforma da r. sentença e a declaração de improcedência do pedido, sob o argumento de que os documentos juntados aos autos não são aptos ao reconhecimento da atividade especial. Ped, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução da verba honorária.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do art. 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Ademais, a despeito de entender pela possibilidade de reconhecimento da especialidade apenas no período que em há indicação do responsável técnico no PPP, observo que minha orientação restou isolada nesta Egrégia Turma. Assim, ressalvo meu entendimento pessoal e passo a acompanhar aquele consagrado no âmbito da 9ª Turma, em respeito aos princípios da colegialidade e da segurança jurídica.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973, precisamente o REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014.

A par disso, esta Turma Julgadora tem se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos, isto é, 80, 90 e 85 decibéis:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

(...) Omissis

IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016).

Ainda neste sentido: TRF 3ª Região, ApRecNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Ana Pesarini, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018.

SITUAÇÃO DOS AUTOS:

Postas as balizas, passa-se ao exame do período debatido, em face das provas apresentadas:

1-) 11/08/1986 a 10/06/1989

Empregador: CORTIRIS S/A Ind. e Comércio

Atividades profissionais: Apontador de produção

Prova(s): PPP – Id. 898354050 - p. 35/36

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 81 - 98 dB(A).

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a ruído considerado, à época, prejudicial à saúde, isto é, acima de 80 dB (A).

Atente-se à regularidade formal do PPP apresentado, devidamente preenchido pelo Síndico Dativo da Massa Falida, representante legal da empresa.

Convém ressaltar que o labor permanente, para efeito de caracterização da especialidade, deve ser tido como aquele contínuo, o que não implica dizer que a exposição a agentes nocivos tem, necessariamente, de perdurar durante toda a jornada de trabalho, na trilha do entendimento firmado na jurisprudência. Confira-se: STJ, REsp 658016/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 21/11/2005, p 318; TRF 3ª Região, APELREEX n.º 0002420-14.2012.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 19/08/2016.

Assim, escoreito o reconhecimento da especialidade do lapso acima indicado.

Somando o período especial reconhecido neste feito àqueles já enquadrados na via administrativa (Id. 89835450 - p. 44/47), verifica-se, conforme planilha elaborada pelo Juízo a quo (Id 89835450 – p. 125), que possui a parte autora, até a data do requerimento administrativo - dia 03/10/2012 (DER), - o total de 25 anos e 01 dia de tempo de trabalho sob condições especiais.

Cuida-se de tempo suficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado desde o requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente no momento da publicação do *decisum*), Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma. Cumpra destacar, nesse ponto, que não se aplica ao caso em análise o disposto no art. 85 do NCP-C, tendo em vista que a sentença impugnada foi publicada antes do início de sua vigência.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO e DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, apenas para fixar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intím-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6198712-18.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIO DONIZETI MEDEIROS DE VASCONCELOS
Advogados do(a) APELADO: LUIZA SEIXAS MENDONCA - SP280955-N, ADERICO FERREIRA CAMPOS - SP95618-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pelo INSS em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, a partir da data de indeferimento do requerimento administrativo, em junho de 2016, discriminados os consectários e arbitrada verba honorária em 10% do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Pretende, o apelante, que seja reformada a sentença, sustentando, em síntese, a ausência da qualidade de segurado, na data de início da incapacidade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, porquanto já se antevê, com segurança, o desfecho que será atribuído à espécie pelo Colegiado.

Afigura-se, outrossim, correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 28/08/2019 (doc. 106929624). Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade de trabalhador rural.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No que tange ao cumprimento da carência, o art. 39, I, da Lei nº 8.213/91 assegura a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença ao trabalhador rural, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo período de 12 (doze) meses, correspondentes à carência dos aludidos benefícios.

Na espécie, o requisito da incapacidade restou incontroverso no átrio judicial.

Apenas, por elucidativo, o laudo médico colacionado ao doc. 106929587, realizado em 31/10/2018, considerou o autor, então, com 47 anos de idade, produtor de café, com ensino fundamental incompleto, portador de seqüela de ressecção de tumor cerebral, com hemiplegia à esquerda, que o incapacita ao labor, de forma total e permanente.

O perito estabeleceu a data de início da incapacidade, a partir de 04/05/2018.

Quanto à comprovação da qualidade de segurado, foram acostados aos docs. 106929444, 106929447 e 106929455, págs. 2/4, os seguintes documentos, a título de início de prova material:

a) certidão de casamento do genitor; celebrado em 13/09/1969, e de óbito deste, ocorrido em 24/06/1991, na qual este encontra-se qualificado como lavrador;

b) declaração de cadastro do autor no CNAE, como produtor rural, no cultivo de café, com data de início em 08/11/2006,;

c) notas fiscais de venda de café em sacas, emitidas nos anos de 2012 a 2014.

Resulta, assim, evidenciada a presença, *in casu*, de princípios de prova documental do labor rural, salientando-se, no que concerne aos documentos em nome do genitor, que o C. Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento no sentido de que os documentos em nome de terceiros, como pais, cônjuge e filhos, são hábeis a comprovar a atividade rural em regime de economia familiar, onde dificilmente todos os membros da família terão documentos em seu nome, posto que concentrados, na maioria das vezes, na figura do chefe da família. Confrimam-se, a propósito: REsp 1171565/SP, Terceira Seção, Relator Ministro Nefi Cordeiro, DJE 05/3/2015; REsp 501.009, Quinta Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 11/12/2006; REsp 447655, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 29/11/2004).

À sua vez, as testemunhas Onivaldo Aparecido Ramalho e Ailton Francisco Salzani, ouvidas em audiência realizada em 07/08/2019, conforme docs. 106929623 e 106929624, asseveraram que conhecem o autor desde criança. Declararam que ele sempre trabalhou e morou no sítio do genitor, onde plantavam café para venda. Sabem que o autor continuou trabalhando na mesma propriedade, após o falecimento do pai, até o ano de 2016, quando parou por problemas de saúde.

O primeiro testigo afirmou, sobre o demandante, que, à época, "deu dor na coluna e fez exame e depois ficou mais ruim e constatou que estava com câncer no cérebro e ele está na cadeia de rodas e não pode mais fazer atividades e agora que está conseguindo falar", histórico corroborado pela testemunha Ailton Francisco Salzani.

Destarte, o conjunto probatório dos autos revela que a parte autora deixou de exercer atividades laborais por circunstâncias involuntárias, decorrentes da incapacidade que se instalou.

Consoante a jurisprudência, não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de trabalhar em virtude de doença. Nesse sentido, STJ - 6ª Turma, Resp n. 84152/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, v.u., j. 21.03.2002, DJ 19.12.2002, pág. 453.

Por essa razão, conclui-se que, no momento do surgimento da incapacidade, a parte autora tinha carência e qualidade de segurado, convicção que formo conforme princípio do livre convencimento motivado (art. 371 e 479 do Código de Processo Civil).

Portanto, presentes os requisitos legais, é devido o benefício da aposentadoria por invalidez, em conformidade com os seguintes precedentes da C. 9ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perita médica judicial concluiu que a parte autora estava total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

- Colhe-se do CNIS que o autor possui mais de 120 (cento e vinte) contribuições entre os períodos de 26/11/1973 a 15/4/1994. Para fins de aplicação do artigo 15, § 1º, da LBPS (prorrogação do período de graça por mais 12 meses), basta o recolhimento de 120 contribuições sem a interrupção da qualidade de segurado. Entendo que o segurado tem o direito de evocar a regra do § 1º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91 ao menos uma vez, ainda que tenha havido interrupção da filiação após a aquisição do direito à prorrogação do "período de graça" por mais 12 (doze) meses.

- Os demais requisitos - filiação e carência - também estão cumpridos, consoante dados do CNIS.

- Termo inicial do benefício fica fixado na data do requerimento administrativo, por estar em consonância com os elementos de prova e jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.

(...) Omissis

- Apelação da parte autora provida."

(AC 2017.03.99.036558-8, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF3 08/02/2018)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONSECUTÓRIOS.

I. É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

II. Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente.

(...) Omissis

V. Apelação do autor provida e apelação do INSS parcialmente provida."

(AC 2017.03.99.020189-0, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 20/09/2017)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida".

(AC 2008.03.99.059218-0, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJF3 20/05/2010)

Diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do Código de Processo Civil, considerando a devida majoração da verba honorária, seu percentual passa a ser fixado em 20% sobre a base de cálculo considerada pelo Juízo a quo.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Majoro a verba honorária de sucumbência recursal, na forma delineada.

Dê-se ciência.

Respeitadas as cautelas de estilo, baixemos autos à Origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035843-21.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: REINALDO ROBERTO VAGHETTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE JOAO DEMARCHI - SP67098-N
Advogado do(a) APELANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N
APELADO: REINALDO ROBERTO VAGHETTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE JOAO DEMARCHI - SP67098-N
Advogado do(a) APELADO: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação da parte autora e do INSS, interpostos em face da r. sentença proferida aos 04/05/2016, que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação de revisão de benefício previdenciário para reconhecer a especialidade do labor prestado no período de 01/06/1978 a 30/07/1983 e condenar a Autarquia Federal a revisar a aposentadoria por tempo de contribuição percebida pelo requerente.

A decisão a quo fixou a sucumbência recíproca, sem condenação honorária. Determinou custas e despesas processuais pela Autarquia, observadas as isenções legais. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

A parte autora, em suas razões recursais, sustentou, em síntese, que faz jus ao reconhecimento do labor especial no lapso de 01/08/1997 a 07/08/2014 e à revisão nos termos da inicial.

Apela o INSS, alegando que o período reconhecido não pode ser considerado especial, em razão da ausência de exposição habitual e permanente, não ocasional nem intermitente por parte do autor a agentes químicos nos termos da legislação previdenciária. Aduz, ainda, que a impossibilidade de conversão de períodos anteriores a 10/12/1980.

Transcorrido, *in albis*, o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise dos recursos das partes em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tomou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014).

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

[...]"

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais; III - Resultados de Monitoração Biológica; e IV - Responsáveis pelas Informações. § 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio tempus regit actum, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profiisioográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profiisioográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgrRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014).

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não caracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto, em relação ao período de atividade especial, cujo reconhecimento requer a parte autora, face às provas apresentadas:

1 - de 01/06/1978 a 30/07/1983

Empregador(a): MAZERE CIA LTDA

Atividade(s): Impressor Offset

Prova(s): Formulário Id 90404075 - p. 19.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): tintas e solventes orgânicos.

Conclusão: Cabível o enquadramento uma vez que o contato do trabalhador com hidrocarbonetos e outros derivados tóxicos do carbono, tais como petróleo, xisto betuminoso, gás natural, óleos lubrificantes e graxas, enseja o enquadramento da atividade laborativa nos códigos 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos n.ºs. 2.172/97 e 3.048/99 (Anexos IV). Cumpre esclarecer, ainda, que os agentes químicos hidrocarbonetos não exigem mensuração, em face do aspecto qualitativo da exposição, conforme previsto no Anexo n.º 13 da NR-15, aprovada pela Portaria n.º 3.214/1978 do Ministério do Trabalho. Nessa linha: TRF 3ª Região, AC n.º 0024151-88.2017.4.03.9999, Nona Turma, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 11/12/2017, e-DJF3 Judicial I DATA:26/01/2018.

2 - de 01/08/1997 a 09/01/2013 (data do PPP)

Empregador(a): GRÁFICA BOITUVALTDA - EPP

Atividade(s): Impressor Offset

Prova(s): PPP Id 90404075 - p. 20/21.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): desengraxantes, vapores orgânicos, graxa, gasolina, Thiner, querosene, etc.

Conclusão: Cabível o enquadramento uma vez que o contato do trabalhador com hidrocarbonetos e outros derivados tóxicos do carbono, tais como petróleo, xisto betuminoso, gás natural, óleos lubrificantes e graxas, enseja o enquadramento da atividade laborativa nos códigos 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos n.ºs. 2.172/97 e 3.048/99 (Anexos IV). Cumpre esclarecer, ainda, que os agentes químicos hidrocarbonetos não exigem mensuração, em face do aspecto qualitativo da exposição, conforme previsto no Anexo n.º 13 da NR-15, aprovada pela Portaria n.º 3.214/1978 do Ministério do Trabalho. Nessa linha: TRF 3ª Região, AC n.º 0024151-88.2017.4.03.9999, Nona Turma, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 11/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2018.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Esclareço que, a despeito de entender pela possibilidade de reconhecimento da especialidade apenas no período em que há indicação do responsável técnico no PPP, minha orientação restou isolada nesta Egrégia Turma. Assim, ressalvo meu entendimento pessoal e passo a acompanhar aquele consagrado no âmbito da Turma, em respeito aos princípios da colegialidade e da segurança jurídica.

Por fim, quanto à data de emissão do PPP como termo final para o reconhecimento da atividade especial, veja-se: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016346-21.2016.4.03.9999/SP - TRF3 - Nona Turma - Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos - v.u. - Data do julgamento: 15/08/2016.

Assim, possível o reconhecimento do labor especial nos intervalos requeridos, de 01/06/1978 a 30/07/1983 e de 01/08/1997 a 09/01/2013, com a condenação do INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado a contar da concessão do benefício pelo INSS (07/08/2014), em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido. (REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018).

Passo à análise dos consectários.

Cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Em razão da sucumbência mínima da parte autora, deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCP, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à revisão do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer também o labor especial exercido no lapso de 01/08/1997 a 09/01/2013 e determinar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde 07/08/2014, com os consectários e critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima; e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004903-74.2014.4.03.6303
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILBERTO MARCOS DE CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: PEDRO LOPES DE VASCONCELOS - SP248913-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face da r. sentença proferida aos 14/02/2017, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, para reconhecer o labor especial exercido pela parte autora no período de 14/12/1998 a 07/11/2013 e condenar a Autarquia Federal a conceder ao autor aposentadoria especial, com DIB em 22/11/2013.

A decisão *a quo* determinou que a correção monetária sobre as prestações em atraso incide desde os respectivos vencimentos, conforme a Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 267/2013, com a substituição da TR pelo INPC, e os juros de mora de 1º ao mês, a partir da citação. Rejeitou a aplicação da correção do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, posto que a TR não se presta à correção monetária, como já decidiu o STF. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 86, parágrafo único, do CPC. Custas na forma da lei. Concedeu a tutela de urgência, para a implantação do benefício. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Apela o INSS, pugnado pela reforma da r. sentença e a declaração de improcedência do pedido, sob o argumento de que os documentos juntados aos autos não são aptos ao reconhecimento da atividade especial. Aduz que, no período de 30/03/2009 a 13/05/2010 o índice de ruído apurado foi abaixo de limite considerado agressivo e que não restou devidamente comprovada a exposição a agentes químicos. Afirma, ainda, que foi ignorada a neutralização dada pela utilização de EPI eficaz. Ped, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Decorrido, *in albis*, o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCP, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual não deve ser apreciada a remessa oficial.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel.Mín. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Mín. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Ademais, a despeito de entender pela possibilidade de reconhecimento da especialidade apenas no período que em há indicação do responsável técnico no PPP, observo que minha orientação restou isolada nesta Egrégia Turma. Assim, ressalvo meu entendimento pessoal e passo a acompanhar aquele consagrado no âmbito da 9ª Turma, em respeito aos princípios da colegialidade e da segurança jurídica.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto nº 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto nº 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto nº 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973, precisamente o REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014.

A par disso, esta Turma Julgadora tem se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos, isto é, 80, 90 e 85 decibéis:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

(...) Omissis

IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016).

Ainda neste sentido: TRF 3ª Região, ApReeNec nº 0013503-95.2010.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Ana Pesarini, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018.

SITUAÇÃO DOS AUTOS:

Postas as balizas, passa-se ao exame do(s) período(s) debatido(s), em face das provas apresentadas:

1-) de 14/12/1998 a 29/03/2009 e de 14/05/2010 a 07/11/2013.

Empregador: **EATON LTDA – DIVISÃO DE TRANSMISSÕES.**

Atividade profissional: *operador de máquinas e operador de usinagem.*

Prova(s): PPP – Id. 89905614 - p. 40/46

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 90,6 dB(A), 92,6 dB(A), 91,9 dB(A), 91,7 dB(A), 91,1 dB(A), 89,2 dB(A), 91 dB(A), 87,4 dB(A), 87,6 dB(A), 89,4 dB(A) e 87,9 dB(A), além de névoa de óleo.

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a ruído considerado, à época, prejudicial à saúde, isto é, acima de 90 dB (A) [entre 14/12/1998 e 18/11/2003] e acima de 85 dB(A) [a contar de 19/11/2003].

2-) de 30/03/2009 a 13/05/2010

Empregador: **EATON LTDA – DIVISÃO DE TRANSMISSÕES.**

Atividade profissional: *operador de usinagem.*

Prova(s): PPP – Id. 89905614 - p. 40/46.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): névoa de óleo, poeira total e poeira respirável.

Conclusão: Cabível o enquadramento uma vez que o contato do trabalhador com hidrocarbonetos - óleo lubrificante, enseja o enquadramento da atividade laborativa nos códigos 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos n.ºs. 2.172/97 e 3.048/99 (Anexos IV).

Cumpra esclarecer, ainda, que os agentes químicos / hidrocarbonetos não exigem mensuração, em face do aspecto qualitativo da exposição, conforme previsto no Anexo n.º 13 da NR-15, aprovada pela Portaria n.º 3.214/1978 do Ministério do Trabalho.

Nessa linha: TRF 3ª Região, AC n.º 0024151-88.2017.4.03.9999, Nona Turma, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 11/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2018.

Convém ressaltar que o labor permanente, para efeito de caracterização da especialidade, deve ser tido como aquele contínuo, **o que não implica dizer que a exposição a agentes nocivos tem, necessariamente, de perdurar durante toda a jornada de trabalho**, na trilha do entendimento firmado na jurisprudência. Confira-se: STJ, REsp 658016/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalho, DJ 21/11/2005, p 318; TRF 3ª Região, APELREEX n.º 0002420-14.2012.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 19/08/2016.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Assim, escorreito o reconhecimento da especialidade dos lapsos acima indicados.

Somando os períodos reconhecidos neste feito, àquelas já enquadrados na via administrativa, verifica-se, conforme tabela elaborada pelo juízo *a quo* (Id 89908346 p. 21), que comprova a parte autora, até a data do requerimento administrativo - dia 22/11/2013 - o total de 25 anos, 04 meses e 16 dias de tempo de trabalho sob condições especiais.

Cuide-se de tempo suficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado desde o requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

No que se refere à observância do disposto no art. 57, §§ 6º e 8º e art. 46 da Lei nº 8.213/91, não merece aplicação na hipótese em análise, sob a alegação trazida pelo INSS de que o autor continuou a exercer atividade especial com exposição a agentes nocivos.

Na caso dos autos, o autor efetuou pedido administrativo em 22/11/2013 (DER) e, após o indeferimento naquela via em 17/02/2014, buscou o atendimento de sua pretensão na via judicial, tendo por óbvio, continuado a trabalhar para manutenção de sua subsistência e de sua família.

O benefício foi deferido apenas em 14/02/2017 por força da r. sentença recorrida. Assim, somente após o trânsito em julgado é que a pretensão inicial é considerada definitivamente acolhida ou não.

Destarte, não há como determinar ao autor o afastamento do trabalho se não comprovada a continuidade da condição especial de labor e o recebimento, em definitivo do benefício de aposentadoria especial.

Refuta-se, portanto, a alegação do INSS.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

A ninguém de impugnação, mantenho a verba honorária tal como fixada na r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, apenas para fixar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5357483-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MALVINA RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N, MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta em face da sentença, que julgou procedente o pedido aduzido pela autora para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, antecipados os efeitos da tutela, dispensado o reexame necessário.

Alega o INSS ser indevida a concessão do benefício, porquanto ausente a qualidade de segurado do falecido e pela não comprovação da alegada união estável entre a autora e o *de cuius*. Prequestiona a matéria.

Em contrarrazões ao recurso autárquico, a parte autora suscitou, preliminarmente, a intempestividade da apelação.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

A tutela provisória de urgência foi revogada pela decisão Id. 71281966.

A parte autora peticionou reiterando a alegação de intempestividade do recurso da autarquia e requerendo a reconsideração da decisão de revogação da tutela.

Intimado, o INSS deixou decorrer o prazo sem manifestação.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

A apelação autárquica não poderá ser conhecida, por intempestividade.

A sentença foi prolatada em 14/9/2018.

O INSS foi intimado da decisão, sendo que o Aviso de Recebimento da intimação foi juntado aos autos em 11/10/2018, quinta-feira.

O prazo recursal de 30 (trinta) dias úteis iniciou-se em 15/10/2018, porquanto o dia 12/10 foi feriado nacional (artigos 183 e 1.003 do CPC).

Ocorre que a apelação só foi protocolada em **13/12/2018**; portanto, após o término do átimo legal, ocorrido em 03/12/2018 (consideradas as suspensões de prazo informadas no sistema e-SAJ), do que resulta sua manifesta intempestividade.

Em decorrência, este recurso padece de pressuposto extrínseco de admissibilidade, qual seja: tempestividade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do CPC, **não conheço da apelação do INSS.**

Comunique-se, via e-mail, para fins de restabelecimento da tutela provisória de urgência.

Intimem-se

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031015-16.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: HELEN CRISTINA DIAS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração, opostos pela parte autora, da decisão monocrática colacionada ao doc. 107612729, págs. 24/27, que deu provimento ao seu recurso de apelação, para conceder-lhe o benefício de prestação continuada, a partir de 29/04/2009, data de entrada do requerimento administrativo, determinando a imediata implantação da benesse, independentemente do trânsito em julgado. Os critérios de atualização monetária e dos honorários advocatícios, pontos de insurgência da embargante, foram fixados nos seguintes termos:

“Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011). Cumpre observar que os critérios acima delineados devem ser consonantes com o decidido pelo STF nas ADIs 4.357 e 4.425, com efeitos já modulados em 25.03.2015.

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.”

Argumenta, a recorrente, que o *decisum* guerreado incorreu em vícios de obscuridade e contradição, vez que fixou o termo final de incidência da verba honorária, na data da sentença de primeiro grau, e não do *decisum* ora embargado. Por sua vez, em tema de correção monetária, aplicou a modulação dos efeitos das ADIS 4.357 e 4.425, utilizando a TR como índice de correção, ao invés do INPC, nos termos da Lei nº 10.741/2003, Medida Provisória nº 316/2006 e Lei nº 11.430/2006.

Intimado o INSS acerca dos embargos opostos, transcorreu, *in albis*, o prazo para manifestação (doc. 107612729, pág. 43).

Na sequência, pugnou, a parte autora, pela imediata implantação do beneplácito outorgado, sob pena de multa diária (docs. 107612729, págs. 47/50, e 120492386).

Em síntese, o relatório.

Esclareço que a apreciação dos presentes embargos de declaração dar-se-á ao lume das disposições constantes do Código de Processo Civil de 1973, tendo em conta que sua oposição operou-se sob a égide daquele diploma legal.

Posta essa baliza, sabido não se prestar tal medida à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade ou contradição, competindo à parte informada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

Nessa toada, confira-se, dentre muitos, o seguinte precedente jurisprudencial:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTUITO DE PREQUESTIONAR PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REDISCUSSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. INVIÁVEL A ANÁLISE DE CONTRARIEDADE A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS (CF, ART. 5º, XXXV, LIV E LV) EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL (CF, ARTS. 102, III, E 105, III). EMBARGOS REJEITADOS. 1 - Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide. (...) 4 - Os embargos de declaração, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil. 5 - embargos de declaração rejeitados." (EDcl nos EDcl no AREsp nº 297.064/RS, Quarta Turma, Rel. Ministro Raul Araújo, j. 20/08/2013, DJe 16/09/2013)

A via integrativa é efetivamente estreita e os embargos de declaração não se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, sendo a concessão de efeito infringente providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embalou a oposição daquele remédio processual.

Dessa maneira, impõe-se analisar os embargos declaratórios na conformidade dos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência. E assim passo a proceder.

Os embargos da parte autora acusam ocorrência de obscuridade e contradição na decisão acostada ao doc. 107612729, págs. 24/27.

Diz, a embargante, que o provimento hostilizado estabeleceu o termo final de incidência da verba honorária na data da sentença de primeiro grau.

Insurge-se, ainda, quanto aos critérios de correção monetária fixados, requerendo a utilização do INPC como índice de atualização das parcelas vencidas.

Razão assiste à postulante quando esgrima a ocorrência de contradição atinente à base de cálculo da verba honorária, eis que os honorários advocatícios devem incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão que reconheceu o direito ao benefício, consoante § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil de 1973, vigente no momento da publicação do *decisum*, Súmula nº 111 do c. Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma. Cumpre destacar, nesse ponto, que não se aplica ao caso em análise disposto no art. 85 da atual lei processual, tendo em vista que a decisão impugnada foi publicada antes do início de sua vigência.

Nesse ponto, o acolhimento do integrativo faz-se de rigor, cabendo passar-se, *incontinenti*, à regularização do defeito detectado, nos moldes delineados.

No que atine aos critérios de correção monetária debatidos, cumpre ponderar que a jurisprudência evoluiu, também, para admitir os embargos como mecanismo de ajustamento de decisões judiciais às deliberações retiradas em sede de recursos repetitivos, ematenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo.

Nesse sentido, o posicionamento do C. Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXIGIBILIDADE DA DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL POSTERIORMENTE MODIFICADA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA 1.401.560/MT. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES, PARA DETERMINAR A DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS, EM RAZÃO DA REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. 1. A teor do disposto no art. 535, incisos I e II do CPC, os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. 2. É possível a concessão de efeitos infringentes aos Aclaratórios no caso em que, conforme seja a deficiência a ser corrigida, seu suprimento acarrete, inevitavelmente, a modificação do julgado recorrido, conforme reverberam abalizada doutrina e jurisprudência atuais (EDcl na AR 2.510/SP, Rel. Min. ADILSON VIEIRA MACABU, DJe 16.06.2011; Edcl no AgRg no Ag 1.214.723/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 10.06.2011; Edcl nos Edcl no AgRg nos Edcl no Ag 1.316.589/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETTI, DJe 17.06.2011, dentre outros). 3. Esta Corte Superior de Justiça tem admitido, excepcionalmente, que o Recurso Aclaratório possa servir também para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial desta Corte, quando adotada em regime de recursos repetitivos, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade e a eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento majoritário. 4. A Primeira Seção desta Corte no julgamento do Recurso Especial Representativo da Controvérsia 1.401.560/MT, julgado em 12.2.2014, consolidou o entendimento de que é necessária a devolução dos valores recebidos a título de tutela antecipada posteriormente revogada. 5. No mais, faça o ressalva do meu entendimento pessoal, para afirmar que a realidade fática demonstra que, nessas situações, a parte autora, ao obter a concessão de um benefício por força de decisão judicial, acredita que o seu recebimento é legítimo, não tendo conhecimento da provisoriedade da decisão e da possibilidade de ter que restituir esse valor, máxime se essa advertência não constou do título que o favoreceu. Dessa forma, tendo a importância sido recebida de boa-fé, uma vez que amparada por decisão judicial, mostra-se incabível seja a parte posteriormente surpreendida com o desconto das diferenças, tidas por indevidamente recebidas, após a cessação dos efeitos da tutela provisória. 6. Embargos de Declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para determinar a devolução dos valores percebidos, em razão da revogação da tutela antecipada, com ressalva do ponto de vista pessoal do relator."

(EDAGRESP 201200785435, Primeira Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJE DATA:04/03/2016)

Sob esse prisma, tenho que os embargos, também, comportam acolhida, face ao entendimento firmado em 20/09/2017 pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947, em sede de repercussão geral.

Cumpre esclarecer que o C. Supremo Tribunal Federal, ao concluir o julgamento do RE 870.947, definiu as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Em face do que se expôs, ACOELHO OS ACLARATÓRIOS OFERTADOS, para fixar a base de cálculo da verba honorária, bem assim explicitar os critérios de correção monetária, na forma da fundamentação.

Determino, por fim, a pronta implantação do pagamento do benefício assistencial concedido à autora, nos termos da decisão embargada.

Proceda a Subsecretaria à expedição de ofício ao INSS, para que cumpra a determinação supra.

Dê-se ciência.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003112-66.2011.4.03.6112
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
APELADO: NELSON DE FRANCA
Advogado do(a) APELADO: GISELE RODRIGUES DE LIMALOPES - SP174539
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Cumpra-se o despacho anterior, retomando o processo à situação de sobrestamento.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000282-23.2012.4.03.6103
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ALBERTO HERNANDES DIAS
Advogado do(a) APELADO: JANAINA APARECIDA DOS SANTOS - SP299461-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005162-70.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOSE FONTES FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A, MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE FONTES FILHO
Advogados do(a) APELADO: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A, BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005162-70.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOSE FONTES FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A, MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE FONTES FILHO
Advogados do(a) APELADO: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A, BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de tempo de serviço especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido para declarar como atividade especial o intervalo de 19/8/1980 a 30/10/1987, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (DER 25/11/2014), como consectários legais.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, no qual pleiteia o reconhecimento da atividade especial desenvolvida nos interstícios de 1º/1/1993 a 17/2/1993, de 19/2/1993 a 2/9/2004, bem como a concessão do benefício, acrescido dos juros de mora e da correção monetária. Requer a majoração da verba honorária.

Não resignada, a autarquia apresentou recurso de apelação, no qual aduz, preliminarmente, não ter sido requerido o período enquadrado pela r. sentença. No mérito, sustenta a impossibilidade do enquadramento efetuado, bem como da concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de aplicação da correção monetária.

Apresentadas as contrarrazões, os autos subiram esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005162-70.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOSE FONTES FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A, MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE FONTES FILHO
Advogados do(a) APELADO: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A, BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço dos recursos, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Preliminarmente, constata-se que o Juízo *a quo*, ao prolatar a r. sentença, reconheceu período de atividade especial, de 19/8/1980 a 30/10/1987, não pleiteado à exordial.

Ao assinar, incorreu o d. magistrado nas vedações expressas dos artigos 141 e 492 do Novo Código de Processo Civil, caracterizando sua decisão como *ultra petita*, o que impõe sua adequação aos limites da pretensão veiculada.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados farão jus à conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido: *STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008.*

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Egrégio STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Nesse sentido: *STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.*

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.827, de 18 de novembro de 2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico, de condições ambientais do trabalho quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Em relação ao intervalo de 19/2/1993 a 31/3/1993, a parte autora logrou demonstrar, via Perfil Profissiográfico Previdenciário (Id. 73266967 – fl. 35/37) acostado aos autos, a exposição habitual e permanente a agentes químicos deletérios (toleno, xilol, acetona, xileno, acetato de etila), fato que possibilita o enquadramento nos códigos 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.2.10 e 1.2.11 do anexo do Decreto n. 83.080/79.

Com efeito, os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa.

Cumpra registrar, ainda, que decisão exarada nos autos n. 5004737-08.2012.4.04.7108, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) firmou a tese de que a análise do caráter degradante do ofício em decorrência da exposição a agentes químicos previstos no Anexo XIII da NR 15, como os hidrocarbonetos aromáticos, é qualitativa e não se sujeita a limites de tolerância, independentemente do período de prestação do labor (cf. notícia veiculada em 27/7/2016 extraída do site do Conselho da Justiça Federal - <http://www.cjf.jus.br/cjf/noticias/2016-1/julho/analise-da-exposicao-de-trabalhador-a-agentes-quimicos-deve-ser-qualitativa-e-nao-sujeita-a-limites-de-tolerancia>).

No tocante ao lapso de 1º/4/1993 a 29/2/2004, o mesmo PPP comprovou a exposição habitual e permanente do requerente ao agente químico deletério "*resina fenólica*" (formaldeído) - situação que possibilita a contagem diferenciada desses intervalos, conforme os códigos 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79, e 1.0.19 dos anexos dos Decretos n. n. 2.172/1997 e n. 3.048/99.

Nesse sentido, trago julgado desta *E. Corte Federal (g.n.)*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO INVERSA. IMPOSSIBILIDADE CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS. AGRAVO RETIDO.- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer os lapsos de trabalho especial, bem como a possibilidade de conversão de períodos de atividade comum em especial, para propiciar a concessão do benefício pleiteado. - É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de: 1) 13.06.1983 a 16.10.1995 - exposição a agentes nocivos do tipo químico, como amônia, ácido sulfúrico, hidróxido de amônia, sodamida, entre muitos outros, conforme perfil profissiográfico previdenciário de fls. 70/74; 2) 25.02.1996 a 08.01.2007 - exposição a agentes nocivos do tipo químico, como nitrila, dióxido de enxofre, sulfito anidro, formaldeído, entre vários outros, conforme perfil profissiográfico previdenciário de fls. 75/78. - A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto n° 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto n° 83.080/79 elencando as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados. As atividades desenvolvidas pelo autor enquadram-se no item 1.2.11, do Decreto n° 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto n° 83.080/79 elencando as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados. - A elaboração do PPP e a declaração de eficácia do EPI são feitas unilateralmente pelo empregador e com objetivo de obtenção de benesses tributárias; o INSS não se desincumbiu dessa prova, limitando-se a invocar o documento (PPP) unilateralmente elaborado pelo empregador para refutar o direito ao reconhecimento da especialidade, o que não se pode admitir sob pena de subversão às regras do ônus probatório tal como estabelecidas no CPC.

(...)"(AC 00035244720134036105, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2016. FONTE_REPUBLICACAO:)

Nessa toada, o Ministério do Trabalho e Emprego editou a Portaria Interministerial n. 9, de 7 de outubro de 2014, publicando a Lista Nacional de Agentes Cancerígenos para Humanos, sendo que no Grupo 1 - Agentes confirmados como carcinogênicos para humanos, encontra-se listado o formaldeído (registro C AS 000050-00-0).

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Em síntese, prospera o pleito de reconhecimento do caráter especial das atividades executadas de 19/2/1993 a 31/3/1993 e de 1º/4/1993 a 29/2/2004.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos para obtenção da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade como artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao tempo de serviço, somados os períodos enquadrados (devidamente convertidos) aos incontestados, a parte autora contava 35 anos de profissão na data do requerimento administrativo (DER 25/11/2014).

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

A condenação do INSS a pagar honorários de advogado fica mantida, cujo percentual majora-se para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Diante do exposto, acolho a matéria preliminar para reduzir a sentença aos limites do pedido e, no mérito, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para ajustar os critérios de aplicação da correção monetária; bem como **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para: (i) reconhecer a especialidade dos períodos de 19/2/1993 a 31/3/1993 e de 1º/4/1993 a 2/9/2004; (ii) ajustar os consectários; (iii) majorar a verba honorária.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. ADEQUAÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONSECUTÁRIOS.

- Inclusão, pela r. sentença, de período de atividade especial não pleiteado à exordial, caracterizando-se como *ultra petita*, o que impõe sua adequação aos limites da pretensão veiculada, na forma dos artigos 141 e 492 do Novo Código de Processo Civil.

- O reconhecimento do tempo de serviço especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física da parte autora.

- Perfil Profissiográfico Previdenciário demonstra a exposição habitual e permanente a agentes químicos deletérios (tolueno, xilol, acetona, xileno, acetato de etila), fato que possibilita o enquadramento nos códigos 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.2.10 e 1.2.11 do anexo do Decreto n. 83.080/79.

- O PPP comprovou a exposição habitual e permanente do requerente ao agente químico deletério "*resina fenólica*" (formaldeído) - situação que possibilita a contagem diferenciada desses intervalos, conforme os códigos 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79, e 1.0.19 dos anexos dos Decretos n. n. 2.172/1997 e n. 3.048/99.

- Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

- Viável o reconhecimento da especialidade das atividades executadas de 19/2/1993 a 31/3/1993 e de 1º/4/1993 a 2/9/2004.

- O requisito da carência restou cumprido em conformidade como artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

- Somados os períodos enquadrados (devidamente convertidos) aos incontestados, a parte autora contava 35 anos de profissão na data do requerimento administrativo. Preenchidos os requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- A condenação do INSS a pagar honorários de advogado fica mantida, cujo percentual majora-se para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

- Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Preliminar acolhida.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nora Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento aos recursos de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005502-09.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JULIANA RAQUEL OLIVEIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE FIGUEIREDO FRANCISCO - SP350090-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face de decisão proferida em cumprimento de sentença que acolheu parcialmente a impugnação, para o fim de prover a conta de liquidação apresentada pela Contadoria Judicial e fixar o valor do débito em R\$30.049,32, atualizado até 09/2019. Diante da sucumbência recíproca, condenou o INSS ao pagamento dos honorários do patrono da exequente, arbitrados em 10% do valor fixado como exequendo e condenou a parte exequente aos pagamentos dos honorários do patrono do executado, fixados em 10% sobre o valor inicialmente pretendido, atentando-se, quanto à exigibilidade, o disposto no artigo 98, §3º, do Código de Processo Civil.

Em suas razões de inconformismo, o recorrente aduz a impossibilidade de pagamento do benefício por incapacidade nas competências em que houve retorno ao trabalho ou recolhimento de contribuições previdenciárias pela parte exequente, bem como que os cálculos acolhidos contrariam a legislação de regência atinente aos índices legais de correção monetária, devendo ser aplicado o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Ainda, se insurge contra a base de cálculo dos honorários advocatícios sucumbenciais arbitrados na decisão agravada, sob a alegação de que estes devem recair apenas sobre a diferença entre o valor apresentado (R\$19.340,27), e o acolhido para o prosseguimento da execução (R\$30.049,32).

Pugna pela suspensão da eficácia da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

No caso, a alegada atividade profissional incompatível é contemporânea ao curso da ação de conhecimento, razão por que vislumbro a preclusão de sua abordagem apenas em sede de liquidação de sentença, pelo que compete à Autarquia ventilar esta tese defensiva naquele âmbito.

Comunga deste entendimento o professor Antônio Costa Machado que, ao dissertar sobre a interpretação adequada da norma em questão, proferiu o seguinte ensinamento:

"(...) Para que possa ser reconhecida qualquer dessas defesas, deixa claro o texto que o fato tem de ter ocorrido após o proferimento da sentença exequenda, o que se explica em função da garantia da coisa julgada (...)" (In Código de Processo Civil Interpretado, 6ª Ed., Manole, 2007: p. 1076).

Efetivamente, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Desta forma, inadequada a via eleita para fins de questionar a supressão dos valores do benefício no período, eis que não autorizada no título executivo.

Ademais, a permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, portanto, não obsta a concessão do benefício vindicado e não autoriza o desconto do benefício nestes períodos.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA. AGRAVO DO INSS IMPROVIDO.

1. Diante do indeferimento do pedido de benefício por incapacidade, o exercício de atividade laborativa pelo segurado não configura, por si só, a recuperação da capacidade laborativa, mas sim uma necessidade para garantir a própria sobrevivência.

2. Não dispondo o segurado de outros recursos para assegurar a sua subsistência, não lhe resta alternativa senão continuar seu labor até que sobrevenha pronunciamento judicial.

(...)

4. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5013315-24.2019.4.03.0000, Relator(a) Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, Órgão Julgador 7ª Turma, Data do Julgamento 23/09/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/09/2019).

No mais, é certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto no título executivo transitado em julgado.

Do exame dos autos, no que tange à correção monetária, verifico que o título executivo assim determina: "A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux."

Efetivamente, na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do RE n.º 870.947, com repercussão geral, o Plenário do e. STF fixou tese a respeito da matéria: "2) O art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5.º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.", sendo o v. acórdão publicado no DJE 20/11/2017 - Ata nº 174/2017, divulgado em 17/11/2017.

A eficácia do decidido no referido recurso extraordinário (RE 870947), foi suspensa, por força de decisão proferida pelo Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018 (DJU 25/09/2018), que deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais.

Na sessão de julgamento realizada em 03/10/2019 (DJU 18/10/2019), o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes.

Desta feita, uma vez rechaçado, no julgamento dos embargos de declaração, o efeito prospectivo da decisão de inconstitucionalidade, ao menos nesta sede de cognição sumária, não há plausibilidade nas alegações da parte agravante a justificar a aplicação da Taxa Referencial-TR (Lei n.º 11.960/09), na conta de liquidação.

No que se refere aos honorários advocatícios, a fixação da verba honorária sucumbencial na fase de cumprimento de sentença encontra-se expressamente prevista no atual Código de Processo Civil, conforme preceitua o artigo 85, §1º, do Código de Processo Civil:

"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente"

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa..."

Por sua vez, o § 7º do mencionado dispositivo possui a seguinte dicação:

"§ 7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada."

Da leitura dos dispositivos supratranscritos, percebe-se que os honorários advocatícios são devidos pela fazenda pública quando há resistência ao cumprimento de sentença, hipótese que se verificou nos autos.

Quanto à base de cálculo da verba honorária, esta é representada pela diferença entre o montante ofertado pelo INSS e o valor apurado como efetivamente devido (proveito econômico), uma vez que sobre a referida quantia reside a controvérsia instaurada.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - BASE DE CÁLCULO.

I - Não há que se falar em impossibilidade de condenação do vencido em honorários advocatícios, na impugnação ao cumprimento de sentença, tendo em vista a expressa previsão do § 1º do artigo 85 do CPC de 2015.

II - Vale mencionar que a Súmula n.º 519 do E. STJ foi editada em 26.02.2015 e trata da impugnação prevista no artigo 475-L e 475-M do CPC de 1973, que não se aplica à execução contra a Fazenda Pública, caso dos autos.

III - Os honorários advocatícios devem incidir sobre o valor da diferença entre os cálculos (impugnado e homologado), que corresponde ao valor da causa na execução.

IV - Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido."

(TRF3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5030996-41.2018.4.03.0000, Relator(a) Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, Órgão Julgador 10ª Turma, Data do Julgamento 25/04/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/04/2019).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO IMPUGNADA. FIXAÇÃO. CABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

O NCPD determina a fixação de honorários advocatícios no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública.

Hipótese dos autos em que se verifica o manejo de impugnação por parte da Autarquia previdenciária.

Precedentes jurisprudenciais.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre a diferença dos cálculos ofertados.

Agravo de Instrumento parcialmente provido."

(TRF3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5014960-55.2017.4.03.0000, Relator(a) Juiz Federal Convocado VANESSA VIEIRA DE MELLO, Órgão Julgador 9ª Turma, Data do Julgamento 22/05/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019).

Ante o exposto, **concedo parcialmente o efeito suspensivo** ao agravo, nos termos da fundamentação.

Intime-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

Após, retomem-me os autos conclusos.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005323-34.2013.4.03.6103
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: JOSE JOVELINO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SARA MARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Cumpra-se o despacho anterior, retomando o processo à situação de sobrestamento.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012093-36.2009.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS NOGUEIRA COLLACO - SP121006
APELADO: JONAS ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EDSON DE OLIVEIRA FERRAZ - SP87790-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Cumpra-se o despacho anterior, retomando o processo à situação de sobrestamento.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000413-03.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIA ALVES BARROSO SILVA
Advogado do(a) APELADO: BRUNO CESAR PEROBELI - SP289655-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Cumpra-se o despacho anterior, retomando o processo à situação de sobrestamento.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0021092-86.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FAUSTO ANDRE MORICITA MIYAGIMA
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Cumpra-se o despacho anterior, retomando o processo à situação de sobrestamento.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003075-20.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: JAIR COSTA FILHO
Advogado do(a) APELANTE: FABIO FEDERICO - SP150697-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021997-36.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CIRCE VAZ MACHADO
Advogados do(a) AGRAVADO: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N, RENATA ANGELO DE MELO MUZEL - SP387686-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020250-43.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA BIBIANO DE ARAUJO - SP339979

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076380-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ONIAS DA ROCHA MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO SOARES DE SA JUNIOR - SP196007-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004045-94.2015.4.03.6113
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CARLOS CESAR MARQUES DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: ERIKA VALIM DE MELO BERLE - SP220099-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004020-24.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IRAZON FERRAZ SANTOS JUNIOR
Advogado do(a) APELADO: MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS DOS SANTOS - SP124741-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030679-75.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: LUCIA APARECIDA DA MOTTA
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000713-43.2015.4.03.6106
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS GASPAR MUNHOZ - SP258355-A
APELADO: MARINALVA FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: CARMEM SILVIA LEONARDO CALDERERO MOIA - SP118530-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0004209-02.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de reexame necessário de sentença que condenou o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) a conceder benefício assistencial à parte autora, desde 27/10/2017, com acréscimo dos consectários legais.

Sem irresignação alguma dos litigantes, e apenas por força da remessa oficial, os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal (MPF) manifestou-se pela nulidade do feito por não lhe ter sido permitida intervenção na tramitação em Primeiro Instância e por faltar a integração de outro sucessor ao processo. No mérito, opinou pela alteração do termo inicial do benefício para 1º/12/2016.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, as alegações de nulidade aventadas pelo Órgão Ministerial não subsistem.

Com efeito, não há irregularidade alguma na habilitação de Tânia Maria dos Santos Macedo como sucessora de sua falecida mãe (autora originária deste processo), porque ela é a única pessoa apta à sucessão constante nas observações/averbações da certidão de óbito carreada aos autos.

A mera menção no laudo social, sem comprovação alguma, à existência de possível filha adotiva (Bruna Jéssica Alves Pereira) da falecida autora não invalida a habilitação procedida, nem tem o condão de obstar o prosseguimento da marcha processual.

De fato, a sucessora habilitada fica, civil e criminalmente, responsável pela destinação de possíveis direitos pertencentes a outros herdeiros porventura existentes.

Por outro lado, quanto à ausência de manifestação do Ministério Público em Primeira Instância, dispõe o artigo 279 do Código de Processo Civil (CPC) vigente (g. n.):

“Art. 279. É nulo o processo quando o membro do Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

§ 1º Se o processo tiver tramitado sem conhecimento do membro do Ministério Público, o juiz invalidará os atos praticados a partir do momento em que ele deveria ter sido intimado.

§ 2º A nulidade só pode ser decretada após a intimação do Ministério Público, que se manifestará sobre a existência ou a inexistência de prejuízo.”

Na hipótese, contudo, constato a inexistência de prejuízo, o que afasta a decretação de nulidade, nos termos dispostos no artigo 282 do CPC.

Diferentemente do Órgão Ministerial, o qual apontou a existência de prejuízo em razão da fixação do termo inicial em momento diverso do requerido na petição inicial, não entendo presente motivo bastante para ensejar a anulação do processo.

Isso porque a pretensão primordial, qual seja: a concessão do benefício assistencial - direito estabelecido na Lei n. 8.742/1993 e sobre o qual cabe ao Ministério Público zelar, conforme estabelece o artigo 31 dessa norma - foi contemplada no julgado.

Nessa esteira, a questão relacionada unicamente ao termo inicial do benefício não é matéria apta a ensejar a anulação do processo para que haja intervenção ministerial.

Competiria a parte demonstrar possível inconformismo por meio do competente recurso de apelação, o que não foi feito, tratando-se, portanto, de matéria preclusa.

Ademais, o destinatário direto do benefício assistencial concedido judicialmente faleceu, não se mostrando razoável onerar a máquina processual com a repetição de atos que em nada beneficiariam o verdadeiro protegido pela intervenção ministerial.

Dessa forma, **rejeito** as alegações de nulidade do Órgão do Ministério Público Federal.

No mais, a hipótese não é de remessa oficial.

Consoante o artigo 496, § 3º, I, do CPC, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Neste caso, considerados o valor do benefício (um salário mínimo), seu termo inicial (27/10/2017) e a data da prolação da sentença (28/2/2019), conclui-se que o montante da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.

Em caso análogo, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, à luz do CPC vigente, decidiu nesse mesmo sentido:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. CPC/2015. NOVOS PARÂMETROS. CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NECESSÁRIA. DISPENSA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, “aos recursos interpostos com fundamento no CPC de 2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC” (Enunciado Administrativo n. 3).

2. Não merece acolhimento a pretensão de reforma do julgado por negativa de prestação jurisdicional, porquanto, no acórdão impugnado, o Tribunal a quo apreciou fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, em sentido contrário à postulação recursal, o que não se confunde com o vício apontado. 3. A controvérsia cinge-se ao cabimento da remessa necessária nas sentenças ilíquidas proferidas em desfavor da Autarquia Previdenciária após a entrada em vigor do Código de Processo Civil/2015. 4. A orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos. 5. A elevação do limite para conhecimento da remessa necessária significa uma opção pela preponderância dos princípios da eficiência e da celeridade na busca pela duração razoável do processo, pois, além dos critérios previstos no § 4º do art. 496 do CPC/15, o legislador elegeu também o do impacto econômico para impor a referida condição de eficácia de sentença proferida em desfavor da Fazenda Pública (§ 3º).

6. A novel orientação legal atua positivamente tanto como meio de otimização da prestação jurisdicional - ao tempo em que desafoga as pautas dos Tribunais - quanto como de transferência aos entes públicos e suas respectivas autarquias e fundações da prerrogativa exclusiva sobre a rediscussão da causa, que se dará por meio da interposição de recurso voluntário.

7. Não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS.

8. Na vigência do Código Processual anterior, a possibilidade de as causas de natureza previdenciária ultrapassarem o teto de sessenta salários mínimos era bem mais factível, considerado o valor da condenação atualizado monetariamente. 9. Após o Código de Processo Civil/2015, ainda que o benefício previdenciário seja concedido com base no teto máximo, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, não se vislumbra, em regra, como uma condenação na esfera previdenciária venha a alcançar os mil salários mínimos, cifra que no ano de 2016, época da propositura da presente ação, superava R\$ 880.000,00 (oitocentos e oitenta mil reais).

9. Recurso especial a que se nega provimento”.

(REsp 1735097/RS, Relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 08/10/2019, DJe de 11/10/2019)

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do CPC, **não conheço** do reexame necessário.

Intimem-se.

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OSWALDO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DANILO CORREA SCHULTZ - SP394460-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026266-50.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: ROSANGELA MARTINS CABRAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para implantação de aposentadoria por tempo de contribuição à pessoa com deficiência.

O recurso foi processado sem efeito suspensivo.

Houve interposição de embargos de declaração, nos quais a parte agravante requer nova manifestação e novo julgamento, para conceder a tutela de urgência com a imediata implantação da aposentadoria por tempo de contribuição à pessoa com deficiência.

Sem contraminuta, os autos retornaram a este Gabinete.

É o relatório.

Segundo consulta ao Sistema de Acompanhamento Processual deste Tribunal PJe - 1ª Instância, foi prolatada sentença na ação subjacente n. 5012102-58.2019.4.03.6183, tendo sido homologada a desistência do pedido e extinto o processo sem resolução de mérito -, revelando-se **sem objeto** a pretensão recursal deduzida nestes autos, por não mais subsistir a decisão agravada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil c/c o artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado este recurso**, bem como os embargos de declaração interpostos pela parte autora, em virtude da manifesta perda de objeto.

Observadas as formalidades de estilo, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027467-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: GILMAR DANIEL DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DAVI FERNANDO DE PAULA - SP422996
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento de benefício de auxílio-doença.

O recurso foi processado sem efeito suspensivo.

Agravo interno da parte autora, ora agravante, requerendo a reforma da decisão.

Sem contraminuta, os autos retornaram a este Gabinete.

É o relatório.

Segundo consulta ao Sistema de Acompanhamento Processual deste Tribunal PJe - 1ª Instância, o Juízo *a quo*, após a apresentação do laudo judicial, concedeu tutela jurídica provisória para restabelecimento do auxílio-doença reclamado, mostrando-se **sem objeto** a pretensão recursal deduzida nestes autos, por não mais subsistir a decisão agravada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil c/c o artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado este recurso**, bem como o agravo interno interposto pela parte autora, em virtude da manifesta perda de objeto.

Observadas as formalidades de estilo, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021576-12.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS CESARIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011780-31.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: EMÍDIO SARAIVA DOS SANTOS
Advogados do(a) AGRAVADO: DOUGLAS JANISKI - PR67171-A, EDUARDO RAFAEL WICHINHEVSKI - PR66298-A, PAULO ROBERTO GOMES - PR26446-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001210-59.2018.4.03.6140
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ZENEIDE GOMES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6088240-47.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WANDERLEY DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: HELMAR DE JESUS SIMAO - SP164904-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010796-63.2011.4.03.6105
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: AGENOR VAZ DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
Advogado do(a) APELANTE: LETICIA AARONI ZEBER MARQUES - SP148120-N
APELADO: AGENOR VAZ DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
Advogado do(a) APELADO: LETICIA AARONI ZEBER MARQUES - SP148120-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001978-92.2015.4.03.6005
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ZULMA CRISTOSA GONZALEZ BENITEZ
Advogado do(a) APELANTE: JUCIMARA ZAIM DE MELO - MS11332-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5823156-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: SONIA ROSARIA BARDELA SOARES
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008859-02.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOSE CANDIDO DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCELA CASTRO MAGNO DE ARAUJO - SP235864-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE CANDIDO DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: MARCELA CASTRO MAGNO DE ARAUJO - SP235864-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006378-09.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO BENEDITO DE CASTRO
Advogados do(a) APELADO: BRUNA FURLAN GALLO - SP369435-A, CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5906908-50.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ZILDA DE FATIMA MELLIS DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028140-07.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISMAEL GOMES DOS SANTOS JUNIOR - SP424759-N
AGRAVADO: ANGELA FRIAS GRAFF
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005912-67.2016.4.03.6120
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: ROGERIO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002354-61.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: JOSE LUIZ DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: CELIA ANTONIA LAMARCA - SP44646-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000030-56.2017.4.03.6103
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: JAIR PEREIRA LIMA
Advogados do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO FABRICIO RODRIGUES - SP368817-A, RICARDO DO NASCIMENTO - SP266865-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5000865-54.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: ALAIDE MARIA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Recurso Extraordinário interposto por ALAIDE MARIA DOS SANTOS contra a decisão por maioria desta 9ª Turma, que negou provimento ao agravo de instrumento e fixou o valor da execução em R\$ 20.907,88 e nos termos dos arts. 4º e 8º, do CPC/2015, acatando os valores apurados pelo INSS e aprovados pelo juízo de primeiro grau.

Tendo em vista o julgamento da repercussão geral do tema relativo à correção monetária na conta de liquidação das parcelas em atraso, no pagamento dos benefícios previdenciários - RE n. 870.947/SE, foi determinada a devolução dos autos a esta relatora, diante do julgamento divergente do pronunciamento definitivo do STF sobre a questão.

Proferida a decisão pelo STF, retornaram os autos a este órgão julgador para os fins dos arts. 543-B, §3º do CPC e 1.040, II do CPC/2015.

É o relatório.

Nos termos do disposto no art. 932, IV e V, da Lei nº 13.105/2015, que instituiu o NCPC, estão presentes os requisitos para que seja proferida decisão monocrática, posto que, as questões controvertidas já estão consolidadas no STF, consoante o julgamento das ADIs 4357 e 4425/DF, o julgamento final no RE 870.947 (Tema 810 - Repercussão Geral), assim como a Repercussão Geral no RE 579.431/RS.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Diante das alterações legislativas no curso da execução, cabe ao juízo integrar o título judicial, dirimindo as questões pontuais surgidas no processo de execução.

São indexadores de atualização monetária previstos para os débitos previdenciários:

- De 1964 a 02/86 ORTN Lei 4357/64 e Lei 6899/81
- De 03/86 a 01/89 OTN Decreto-Lei 2284/86
- De 02/89 a 02/91 BTN Lei 7730/89
- De 03/91 a 12/92 impc-IBGE Lei 8213/91
- De 01/93 a 02/94 IRSM-IBGE Lei 8542/92
- De 03/94 a 06/94 URV Lei 8880/94
- De 07/94 a 06/95 IPC-r Lei 8880/94
- De 07/95 a 04/96 INPC-IBGE MPs 1053/95 e 1398/96 - convertida na Lei n.10.192, de 14.2.2001
- De 05/96 em diante IGP-DI MP 1440/96 e Lei 9711/98.
- MP n. 1.415, de 29.4.96, convertida na Lei n.10.192, de 14.2.2001 (IGP-DI);
- Lei n. 10.741, de 1.10.2003 (INPC).
- Lei n.º 11.960, de 29.06.2009 (TR).

As regras estão consolidadas no Manual dos Procedimentos para os Cálculos Judiciais da Justiça Federal desde o Provimento 24/97 da CORE- TRF3R, sucedido pelo Provimento 26/2001, Portaria nº 92, DF-SJ/SP, de 23 de Outubro de 2001, e Provimento CORE nº 52, de 30 de Abril de 2004. As rotinas de cálculos das liquidações judiciais seguem o Provimento 64/2005 da CORE- TRF3R (arts. 444 a 454), sucedido pelo Provimento 01/2020 da CORE- TRF3R (arts. 433 a 437). Assim, o regramento legal consolidado prevê que os cálculos judiciais na JF da 3ª Região são efetuados nos termos das Resoluções do Conselho da Justiça Federal-CJF. Seguem a Resolução 242/2001, a Resolução 561/2007, seguida pela Resolução 134/2010 (TR), e, por fim, alterada pela Resolução 267/2013 (INPC/IBGE).

Os Precatórios Judiciais/RPVs seguem o Provimento COGE nº 52, de 30 de abril de 2004, no que determina a observância ao Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal e as Portarias editadas pelo Conselho da Justiça Federal.

Na sessão de 25/03/2015, o Plenário do STF concluiu a modulação dos efeitos da decisão que declarou parcialmente inconstitucional o regime especial de pagamento de precatórios estabelecido pela EC 62/09 e a inconstitucionalidade por arrastamento (ou por reverberação normativa) do art. 5º da Lei Federal 11.960/2009. Por maioria, os ministros concordaram com a proposta de modulação apresentada pelos ministros Luiz Roberto Barroso e Luiz Fux, que compilou as sugestões e divergências apresentadas em votos já proferidos.

Somente após 25/03/2015, o índice de remuneração básica da cademeta de poupança (TR) não poderá ser utilizado para atualização monetária do crédito inscrito para pagamento em Precatório ou RPV, nem a título de juros moratórios, devendo ser aplicada a Resolução 267/2013, que prevê, para os cálculos judiciais de atualização monetária dos valores atrasados, o INPC/IBGE.

A decisão do Plenário, que em março de 2013 julgou parcialmente procedentes as ADIs 4357 e 4425, ficou modulada, mantendo nos cálculos judiciais a aplicação do índice oficial de remuneração básica da cademeta de poupança (TR), nos termos da EC 62/09, até 25/3/2015.

Os cálculos de liquidação não foram atingidos pela decisão proferida nas ADIs 4357 e 4425, que versaram sobre a correção monetária paga nos precatórios judiciais e requisições de pequeno valor.

Após a conclusão do julgamento das ADIs 4357 e 4425, o STF reconheceu no RE 870.947, em 17/4/2015, a existência de nova repercussão geral no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública:

Tema 810: - Validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre as condenações impostas à Fazenda Pública, conforme previstos no art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

Na sessão de julgamento realizada de 20/09/2017, o Plenário do STF fixou, em sede de repercussão geral, as seguintes teses no RE 870.947:

1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

As teses constaram da ata de julgamento (Ata nº 27), publicada no DJe 216, em 20/11/2017, valendo, portanto, como acórdão, consoante o disposto no art. 1.035, § 11, cc. arts. 927 e 1.040 do CPC/2015.

O trânsito em julgado ocorreu em 15/12/2016 e a fórmula utilizada no título permite a incidência da decisão proferida no RE 870.947/SE.

A decisão do STF, de 20/9/2017, é posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda (15/12/2016) e a coisa julgada neste processo requer a integração do *decisum* pelo juízo da execução, afastando-se a TR imposta pela Lei nº 11.960/2009, na correção monetária, com a aplicação da Resolução 267/2013 e do INPC aos cálculos de liquidação, nos termos do art. 41-A da Lei 8.213/91 c.c. o art. 37, parágrafo único, da Lei 8/742/93, alterado pela Lei 9.720/98, e art. 40 do Decreto 3.048/99 e art. 31 da Lei 10.741/2003:

EMENTA: CONTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: reajuste: 1997, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/00, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.08.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.05.01, art. 1. C.F., 201, §4º.

I. Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/00, §§ 2º e 3º do art. 1º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.08.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º; incoerência de inconstitucionalidade.

II. A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, §4º, C. F. somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação dos preços do setor empresarial brasileiro.

III. R.R. conhecido e provido.

(STF, RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, Plenário, DJ 02.04.2004).

BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICE - LEI Nº 8.213/91, ARTIGO 41-A. O Supremo, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 376.846, da relatoria do ministro Carlos Velloso, assentou ser o Índice Nacional de Preços ao Consumidor o mais adequado para o reajuste dos benefícios previdenciários, por medir a variação de preços de estrato social mais assemelhado ao dos beneficiários do INSS. Concluiu não ofender o princípio da igualdade a adoção de um índice para a correção do salário de contribuição e outro para a atualização dos benefícios.

(STF, AgR RE 834.022, Rel. Min. Marco Aurélio, 1ª Turma, DJe-098 26/05/2015).

EMENTA: DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 41-A. CORREÇÃO MONETÁRIA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A conclusão do Tribunal de origem não diverge da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (RE 834.022-AgR, Rel. Min. Marco Aurélio). 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, ARE-Agr 910.047/SP, Rel. Min. Roberto Barroso, 1ª Turma, Sessão Virtual de 24/02 a 06/03/2017).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 103, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.213/1991. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO. NEGATIVA EXPRESSA DO INSS. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. IMPOSSIBILIDADE. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F DA LEI 9.494/1997, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/1009. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL E PELO STJ SOB O REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. Conforme a pacífica jurisprudência do STJ, não há falar em prescrição do fundo de direito dos benefícios previdenciários do Regime Geral da Previdência Social que se incorporam ao patrimônio jurídico dos beneficiários, ficando prescritas apenas as verbas pleiteadas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação. 2. "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" - REsp 1.495.146/MG, representativo da controvérsia. 3. Recurso Especial parcialmente provido.

(STJ, RESP 1541179, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe 23/11/2018).

AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. APLICAÇÃO IMEDIATA DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97, COM A ALTERAÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.180-35/2001: JUROS DE MORA DE 6% AO ANO. SUPERVENIÊNCIA DA LEI 11.960/2009: MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA QUE SE CONHECE DE OFÍCIO. RE 870.947: TEMA 810. CONDENAÇÕES JUDICIAIS REFERENTES A AÇÕES DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. SUPERVENIÊNCIA DE REPETITIVO DESTA CORTE NO MESMO SENTIDO.

1. Até 2011, esta Corte vinha entendendo que o art. 1º-F da Lei 9.494/97, que fixa os juros moratórios nas ações ajuizadas contra a Fazenda Pública no patamar de 6%, somente se aplicava às demandas ajuizadas após a entrada em vigor da Medida Provisória n. 2.180-35/2001.

2. Entretanto, com o julgamento do AI 842.063 RG/RS, em junho/2011, sob a sistemática da repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que "É compatível com a Constituição a aplicabilidade imediata do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com alteração pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, ainda que em relação às ações ajuizadas antes de sua entrada em vigor." (Tema 435/STF).

3. Mais tarde, examinando a nova redação dada ao art. 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei 11.960/2009, o Supremo Tribunal Federal julgou, em setembro/2017, o Recurso Extraordinário n. 870.947/SE, também em sede de repercussão geral, assentando o Tema 810: "O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09".

4. Diante desse quadro, recentemente a Primeira Seção desta Corte reexaminou a matéria em recurso especial repetitivo, no qual assentou que "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)." (REsp 1.492.221/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/02/2018, DJe 20/03/2018).

5. No presente caso, não merece reparos a decisão monocrática do então Relator que reconheceu a aplicabilidade do INPC como índice de atualização monetária de benefícios previdenciários.

6. Agravo regimental do INSS a que se nega provimento.

(STJ, AAGARESP 95058, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, DJe 29/08/2018).

Em 26/09/2018, o Ministro Luiz Fux, relator do RE 870.947/SE, acolhendo requerimento de diversos Estados, os quais alegaram danos financeiros decorrentes do julgado, suspendeu a aplicação da decisão até que o Plenário do STF apreciasse o pedido de modulação dos efeitos da decisão, o que foi previsto para 20/03/2019.

Na Sessão de Julgamentos foi decidido:

"Decisão: (Quartos-ED) Após o voto-vista do Ministro Alexandre de Moraes, que divergia do Relator, rejeitando todos os embargos de declaração e não modulando os efeitos da decisão anteriormente proferida, no que foi acompanhado pelos Ministros Edson Fachin, Rosa Weber, Ricardo Lewandowski e Celso de Mello; do voto do Ministro Marco Aurélio que, além de acompanhar o Ministro Alexandre de Moraes, afastava a eficácia suspensiva dos embargos de declaração; e do voto do Ministro Roberto Barroso, que acompanhava o Ministro Luiz Fux (Relator) no sentido de rejeitar integralmente os embargos de declaração opostos conjuntamente pela Confederação Nacional dos Servidores Públicos (CNSP) e pela Associação Nacional dos Servidores do Poder Judiciário (ANSJ) (petição 71.736/2017) e acolher, parcialmente, os embargos de declaração opostos pelo Estado do Pará, pelo Estado do Acre (e outros) e pelo INSS (petições 73.194/2017, 73.596/2017 e 4.981/2018, respectivamente), de modo a conferir eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade do índice previsto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, proferida pelo Plenário no presente leading case, pediu vista dos autos o Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, a Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Ministro Dias Toffoli. Plenário, 20.03.2019".

Na Sessão Plenária de 03/10/2019, o STF assentou:

Decisão: (ED-Segundos) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019

As decisões nos embargos de declaração constam da Ata de Julgamento nº 36, de 03/10/2019, publicada na DJE nº 227, divulgado em 17/10/2019.

O STF decidiu que não haverá modulação dos efeitos da decisão no RE 870.947/SE. Os acórdãos constam da Ata de Julgamento nº 01/2020, de 31/01/2020 e foram publicados em 03/02/2020.

Em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do CPC/2015, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO para, nos termos do RE 870.947/SE, determinar que a execução prossiga pelos valores atualizados na forma do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 267/2013 do CJF e condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios de 10% da diferença entre os valores acolhidos pela decisão e aqueles apontados pela autarquia.

Int.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021142-84.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: MARCOS ROBERTO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação do v. acórdão abaixo anexado, pratico este ato meramente ordinatório para que a parte parte autora seja devidamente intimada acerca do referido acórdão.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021142-84.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: MARCOS ROBERTO DA SILVA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021142-84.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: MARCOS ROBERTO DA SILVA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação de conhecimento em que se busca o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Antecipação dos efeitos da tutela deferida em 12/07/2017, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio doença (ID 90064027 – fls. 38/39).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, revogando a tutela antecipada, e condenando o autor em honorários advocatícios de R\$500,00, ficando suspensa a exigibilidade, ante a assistência judiciária gratuita.

Inconformado, apela o autor, arguindo, em preliminar, cerceamento de defesa. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021142-84.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: MARCOS ROBERTO DA SILVA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova ou sua complementação, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, não havendo que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. PRODUÇÃO DE PROVAS. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO MOTIVADA. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O princípio da livre admissibilidade da prova e o princípio do livre convencimento do juiz, permite ao julgador determinar as provas que entende necessárias à instrução do processo, bem como o indeferimento daquelas que considerar inúteis ou protelatórias, sem que isso importe em cerceamento do direito de defesa.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 583.993/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 02/12/2014)"

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A qualidade de segurado e a carência encontram-se demonstradas (ID 90064027 – fls. 13/15 e 51).

O laudo, referente ao exame realizado em 26/01/2018, atesta não ter sido constatada incapacidade laboral no momento da perícia (ID 90064027 – fls. 110/119).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que a parte autora não está incapacitada para o exercício de sua atividade laboral, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros elementos contidos nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)".

A presente ação foi ajuizada em 12/07/2017, após a cessação administrativa do auxílio doença ocorrida em 23/06/2017 (ID 90064027 – fls. 23).

De acordo com o documento médico datado de 11/07/2017 (ID 90064027 – fls. 33), por ocasião da cessação administrativa do auxílio doença, o autor estava ainda em tratamento e sem condições para retornar ao trabalho.

Analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insuscetível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a e. Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991.

3. ... 'omissis'.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014);

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... 'omissis'.

3. ... 'omissis'.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 20/05/2008, DJe 25/08/2008) e

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, Quinta Turma, julgado em 15/05/2001, DJ 13/08/2001, p. 251)".

O benefício deve ser restabelecido desde o dia seguinte à cessação, ocorrida em 23/06/2017 (fls. 23), devendo ser mantido até a data da realização do exame pericial (26/01/2018), quando restou constatada a ausência de incapacidade.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença no período de 24/06/2017 a 26/01/2018, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordenmas ADIs 4357 e 4425.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Diante do exposto, afastada a questão trazia na abertura do apelo, dou-lhe parcial provimento.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE NA DATA DA PERÍCIA. CONJUNTO PROBATÓRIO.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado.
2. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
3. De acordo com o documento médico que instrui a inicial, o autor, por ocasião da cessação administrativa do auxílio doença, estava ainda em tratamento e sem condições para retornar ao trabalho.
4. Preenchidos os requisitos, faz jus o autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença no período compreendido entre a data da cessação e a da realização do exame pericial, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020893-36.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: JOSE CARLOS MOREIRA
Advogado do(a) APELANTE: WELTON JOSE GERON - SP159992-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação do v. acórdão abaixo anexado, pratico este ato meramente ordinatório para que a parte autora seja devidamente intimada acerca do referido acórdão.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020893-36.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: JOSE CARLOS MOREIRA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020893-36.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: JOSE CARLOS MOREIRA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação interposta em face de sentença proferida em ação de conhecimento, em que se busca o restabelecimento do auxílio doença, desde a cessação.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, desde a cessação do benefício (07.03.2017), e pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente pelo IPCA, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, bem como honorários advocatícios à base de 10% sobre o valor devido até a sentença. Concedida a antecipação da tutela.

Apela o autor, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, quanto ao termo inicial do benefício, e quanto aos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria debatida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020893-36.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: JOSE CARLOS MOREIRA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, in verbis:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A qualidade de segurado e a carência restaram demonstradas.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 24.08.2017, atesta que o periciado é portador de hipertensão arterial, diabetes mellitus, e sequelas de acidente vascular cerebral, apresentando incapacidade total e permanente.

A presente ação foi ajuizada em 20.03.2017, em razão da cessação do benefício de auxílio doença, ocorrida em 07.03.2017 (ID 90064023/22).

De acordo com os documentos médicos que instruem a inicial (ID 90064023/2328), o autor, por ocasião da cessação do benefício, estava ainda em tratamento e sem condições para retornar ao trabalho.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, vez que indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confirmam-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".

Observe que não configura julgamento *ultra* ou *extra petita* a concessão, também, de aposentadoria por invalidez, ao invés de somente auxílio-doença, de cuja concessão difere apenas quanto ao grau da incapacidade, questão eminentemente técnica e que só pode ser esclarecida quando da realização da perícia médica.

Vale ressaltar que a lei que rege os benefícios securitários deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nomenclatura.

Ademais, pelo princípio da economia processual e solução *pro misero*, as informações trazidas aos autos devem ser analisadas com vistas à verificação do cumprimento dos requisitos previstos para o benefício pleiteado e, em consonância com a aplicação do princípio da *mihi facto, dabo tibi jus*, tem-se que o magistrado aplica o direito ao fato, ainda que aquele não tenha sido invocado (STJ- RTJ 21/340).

Nesse sentido, confirmam-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIDO AUXÍLIO-DOENÇA EM VEZ DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A sentença, restabelecida pela decisão em sede de recurso especial, bem decidiu a espécie, quando, reconhecendo o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu-o ao segurado, não obstante ter ele requerido aposentadoria por invalidez. 2. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 868.911/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 17/11/2008);

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - JULGAMENTO "EXTRA PETITA" - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - RECURSO ESPECIAL. 1. CONSTATADA POR LAUDO JUDICIAL A CONDIÇÃO DE DOENÇA DO SEGURADO, NÃO CONFIGURA JULGAMENTO "EXTRA PETITA" A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA AO MESMO, AINDA QUE SEU PEDIDO SE LIMITE A APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 2. RECURSO NÃO CONHECIDO. (REsp 124.771/SP, Rel. Ministro ANSELMO SANTIAGO, SEXTA TURMA, julgado em 27/10/1997, DJ 27/04/1998, p. 223);

O benefício de auxílio doença deve ser restabelecido desde o dia seguinte à cessação, ocorrida em 07.03.2017, e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita a partir da data da realização do exame pericial (24.08.2017), quando restou constatada a natureza permanente da incapacidade.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde 08.03.2017, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 24.08.2017, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente, ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91, e as prestações vencidas referentes aos períodos em que se comprova o exercício de atividade remunerada.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92.

Por fim, quanto ao questionamento da matéria para fins recursais, não há afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante ao exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para reconhecer o direito ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, e para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insuscetível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade total e permanente.
3. Não configura julgamento *ultra* ou *extra petita* a concessão de aposentadoria por invalidez ao invés de somente auxílio doença, de cuja concessão difere apenas quanto ao grau da incapacidade, questão eminentemente técnica e que só pode ser esclarecida quando da realização da perícia médica.

4. Preenchidos os requisitos, faz jus o autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, vez que indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra em condições de reingressar no mercado de trabalho.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordenmas ADIs 4357 e 4425.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.
19. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001714-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: JOSE GERONIMO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE MORAIS SOARES - SP310319-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5063013-09.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: ORMINDA VIEIRA DE ARAUJO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogados do(a) APELANTE: ANDREA CRISTINA CARDOSO - SP121692-N, RENATA CAVAGNINO - SP137557-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ORMINDA VIEIRA DE ARAUJO
Advogados do(a) APELADO: ANDREA CRISTINA CARDOSO - SP121692-N, RENATA CAVAGNINO - SP137557-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000999-36.2012.4.03.6135
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: BENEDITO FLORIANO DE SA
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008857-61.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: MILTON DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010062-74.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ILZELENE MOREIRA DA ROCHA RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA DOS SANTOS XAVIER - SP222800-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ILZELENE MOREIRA DA ROCHA RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: ANDREA DOS SANTOS XAVIER - SP222800-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002463-92.2015.4.03.6005
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ANTONIA DE MORAIS ANTUNES
Advogado do(a) APELANTE: TAMARA HATSUMI PEREIRA FUJII - MS15335-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002421-13.2019.4.03.6103
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SEBASTIAO IVAIR DIAS
Advogado do(a) APELADO: KAROLINE ABREU AMARAL TEIXEIRA - SP240139-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000185-47.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOAO FERREIRA DE ARAUJO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO FERREIRA DE ARAUJO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5136282-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DONIZETE PROENCA DIAS
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N
APELADO: DONIZETE PROENCA DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0016915-51.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JUAREZ PACHECO DO AMARAL
Advogado do(a) APELADO: SILVIO RUPERTO FREIRE - SP197966

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022875-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DOS SANTOS
Advogados do(a) AGRAVANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001420-77.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: CARLOS ROBERTO DOMINGOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS - SP204912-A
APELADO: CARLOS ROBERTO DOMINGOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS - SP204912-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5509187-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DE FATIMA CONCEICAO
Advogados do(a) APELADO: WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS - SP190813-N, MARCOS VINICIUS FERNANDES - SP226186-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005520-69.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VEROILTON VAZ DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013186-19.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIZ CARLOS DO NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRVADO: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007487-71.2015.4.03.6112
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EUJACIO ALVES CANGUSSU
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO ROCHA DIAS - SP286345-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004020-72.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO RAMOS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032322-02.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: WILMA APARECIDA MARTINS FAVA
Advogado do(a) AGRAVADO: JEAN KLEBER SOARES DE OLIVEIRA - SP307935-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022101-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CICERO JOSE DA CRUZ
Advogado do(a) AGRAVADO: OLIVEIRO MACHADO DOS SANTOS JUNIOR - SP137947-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009658-74.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE VIEIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO SERGIO DE TOLEDO - SP170302-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028692-35.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE:INSTITUTO NACIONALDO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO:SILVIA CRUAIA DA SILVA

Advogado do(a)AGRAVADO:DANIELA SILVA PIMENTEL PASSOS - SP200992-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017089-60.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE:INSTITUTO NACIONALDO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO:CLOVIS EURICO NEGRIZOLI

Advogado do(a)APELADO:CLAITON ELDER NEGRIZOLI - SP353983-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013296-18.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE:JOAO CARLOS RONCHI

Advogado do(a)AGRAVANTE:GLAUCIA VIRGINIA AMANN - SP40344-A

AGRAVADO:INSTITUTO NACIONALDO SEGURO SOCIAL- INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030139-92.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE:INSTITUTO NACIONALDO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO:SERGIO DO NASCIMENTO

Advogado do(a)AGRAVADO:CARLOS ALBERTO GARCEZ COSTA- MS20974

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030080-70.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE:INSTITUTO NACIONALDO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a)AGRAVANTE:CAIO DANTE NARDI - SP319719-N

AGRAVADO:JOSE ALVES DA ROCHA JUNIOR

Advogado do(a)AGRAVADO:LUIZ CARLOS JULIAO - SP274662

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5480483-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL DE JESUS GOMES DE QUEIROZ
Advogados do(a) APELADO: LUCAS SCALET - SP213742-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001402-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: JOSE SEBASTIAO DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: CIBELE RODRIGUES DOS SANTOS - MS17071-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003390-62.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: HELOISIO APARECIDO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BATISTA DOS REIS - SP233007-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000164-87.2017.4.03.6134
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: SEBASTIAO CARLOS ZIBORDI
Advogados do(a) APELANTE: MARINA CARVALHINHO GRIMALDI - SP86816-A, LEANDRO NAGLIATE BATISTA - SP220192-A, CLAUDIO MELO DA SILVA - SP282523-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006459-90.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: EDUIRGES JOSE DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: VANUSA RODRIGUES - SP335496-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009957-63.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: FLORENCIO TAKESHI HARADA
Advogado do(a) APELANTE: WELLINGTON GLEBER DEZOTTI - SP358622-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000068-32.2017.4.03.6115
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: JOANA MARIA JORGE DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARIANA FRANCO RODRIGUES - SP279627-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003140-79.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: VALDECI GOMES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028108-97.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALCIDES MARTINS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: LAURO ROGERIO DOGNANI - SP282752-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028956-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956-N
AGRAVADO: ALEX RAFAEL DOS SANTOS PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: ALINE CARLINI DA SILVA - SP180222-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de março de 2020.

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000331-32.2019.4.03.6002
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE: CARLOS WESLEY FERREIRA BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: EDHIL VAZ JUNIOR - MS18979-A
APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000331-32.2019.4.03.6002
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE: CARLOS WESLEY FERREIRA BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: EDHIL VAZ JUNIOR - MS18979-A
APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Criminal interposta pela Defesa constituída por **CARLOS WESLEY FERREIRA BARBOSA** (nascido em 25.10.1991), contra a r. sentença proferida pela Exma. Juíza Federal Dinamene Nascimento Nunes (2ª Vara Federal da 5ª Subseção Judiciária de Mato Grosso do Sul - Dourados) (fs. 28 do ID 92501392) que, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido formulado na r. denúncia, **CONDENOU** o réu ao cumprimento, em regime inicial **FECHADO**, da pena definitiva de **11 (onze) anos e 08 (oito) meses de reclusão** e pagamento de **1.166 (um mil cento e sessenta e seis) dias-multa**, cada qual fixado no mínimo legal de 1/30 (um trinta avos) do valor do salário mínimo vigente à data dos fatos, pela prática do delito descrito no artigo 33, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei Federal nº 11.343/2006; bem como **ABSOLVEU** o réu da imputação da prática do crime previsto no artigo 70 da Lei Federal nº 4.117/1962, nos termos do artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal.

Consta da denúncia (fs. 57/61) que:

No dia 29.03.2019, por volta das 21h45min, na BR 163, Km 272, próximo à rotatória do Presídio Estadual de Dourados, no município de Dourados/MS, o denunciado CARLOS WESLEY FERREIRA BARBOSA foi preso em flagrante porque, em concurso com pessoas desconhecidas (Código Penal, artigo 29, caput), havia importado do Paraguai e estava transportando, sem autorização legal, 125,300kg (cento e vinte e cinco quilos e trezentos gramas) de Benzoilmetilecgonina, vulgarmente conhecida como "COCAÍNA", em forma de pasta base, isto é, porque praticava o crime de tráfico internacional de droga (Lei nº 11.343/06, art. 33, caput, combinado com art. 40, inc. I).

Nas circunstâncias de tempo e lugar acima descritas, uma equipe da Polícia Rodoviária Federal fazia patrulha de rotina, quando abordou o caminhão cavalo trator Scania, placas AOC 4066, de cor branca, acoplado ao semirreboque SR/Guerra, de placas AUJ 7544, também de cor branca, conduzindo pelo denunciado.

Questionado sobre a carga, bem como a origem e destino, CARLOS demonstrou nervosismo e informou que o carregamento ocorreu na cidade de Maracaju/MS e o destino seria o município de Dois Vizinhos/PR, tendo apresentado uma nota fiscal, descrevendo a carga como 30 (trinta) toneladas de milho.

Em vistoria superficial, os policiais observaram que havia uma marca de solda na carreta, fato que chamou a atenção da equipe.

Assim, em face do nervosismo do motorista, aliada à marca de solda encontrada na carroceria do veículo, os policiais resolveram conduzir o conjunto veicular ao posto da PRF, para uma vistoria mais minuciosa.

No posto policial, CARLOS acabou por admitir que estava transportando entorpecentes ocultos, sendo que receberia a quantia de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) pelo transporte.

Ao ser interrogado pela Autoridade Policial, CARLOS WESLEY informou que "foi abordado em um posto perto do Shopping China e uma pessoa ofereceu um frete e que pagaria R\$ 20.000,00, pela quantia imaginou que transportava algo ilícito, colocaram-no em um hotel na divisa e levaram o caminhão para o Paraguai pegou o caminhão no mesmo posto em que foi abordado".

Em relação a carga de milho, os policiais rodoviários federais contataram a transportadora para realizar o descarregamento.

(...)

Diante disso, o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** denunciou **CARLOS WESLEY FERREIRA BARBOSA** pela prática do delito previsto no artigo 33, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei Federal nº 11.343/2006, na forma do artigo 29 do Código Penal (em concurso com pessoas não identificadas).

Observe-se que a denúncia foi aditada para incursionar o réu, outrossim, nas sanções do artigo 70 da Lei Federal nº 4.117/1962 (fl. 159 do ID 92501270).

A denúncia foi recebida em 30.05.2019 (fl. 134/135 do ID 92501270).

A r. sentença foi juntada aos autos do processo digital no dia 26.08.2019 (ID 92501392).

A Defesa constituída pelo Recorrente apela (ID 92501404), pleiteando, em síntese: 1) a diminuição da pena corporal para o patamar mínimo legal previsto no preceito sancionador do tipo penal; 2) o reconhecimento da causa especial de diminuição de pena, prevista no artigo 33, § 4º, da Lei Federal nº 11.343/2006, no patamar máximo de 2/3 (dois terços); 3) o decote da causa especial de aumento de pena relacionada à transnacionalidade do delito (artigo 40, inciso I, da Lei de Drogas); 4) a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, nos termos do artigo 44 do Código Penal e; 5) a aplicação da fração de 1/6 (um sexto) para fins de progressão de regime.

Contrarrazões do Ministério Público Federal (ID 92501413).

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo desprovinimento da Apelação defensiva (ID 95099827).

É o relatório.

À revisão.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000331-32.2019.4.03.6002
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE: CARLOS WESLEY FERREIRA BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: EDHIL VAZ JUNIOR - MS18979-A
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AJUÍZA FEDERAL CONVOCADA MONICA BONAVINA:

DA IMPUTAÇÃO

Consta da denúncia (fls. 57/61) que:

No dia 29.03.2019, por volta das 21h45min, na BR 163, Km 272, próximo à rotatória do Presídio Estadual de Dourados, no município de Dourados/MS, o denunciado CARLOS WESLEY FERREIRA BARBOSA foi preso em flagrante porque, em concurso com pessoas desconhecidas (Código Penal, artigo 29, caput), havia importado do Paraguai e estava transportando, sem autorização legal, 125,300kg (cento e vinte e cinco quilos e trezentos gramas) de Benzilmetilecgonina, vulgarmente conhecida como "COCAÍNA", em forma de pasta base, isto é, porque praticava o crime de tráfico internacional de droga (Lei nº 11.343/06, art. 33, caput, combinado com art. 40, inc. I).

Nas circunstâncias de tempo e lugar acima descritas, uma equipe da Polícia Rodoviária Federal fazia patrulha de rotina, quando abordou o caminhão cavalo tractor Scania, placas AOC 4066, de cor branca, acoplado ao semirreboque SR/Guerra, de placas AUJ 7544, também de cor branca, conduzindo pelo denunciado.

Questionado sobre a carga, bem como a origem e destino, CARLOS demonstrou nervosismo e informou que o carregamento ocorreu na cidade de Maracaju/MS e o destino seria o município de Dois Vizinhos/PR, tendo apresentado uma nota fiscal, descrevendo a carga como 30 (trinta) toneladas de milho.

Em vistoria superficial, os policiais observaram que havia uma marca de solda na carreta, fato que chamou a atenção da equipe.

Assim, em face do nervosismo do motorista, aliada à marca de solda encontrada na carroceria do veículo, os policiais resolveram conduzir o conjunto veicular ao posto da PRF, para uma vistoria mais minuciosa.

No posto policial, CARLOS acabou por admitir que estava transportando entorpecentes ocultos, sendo que receberia a quantia de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) pelo transporte.

Ao ser interrogado pela Autoridade Policial, CARLOS WESLEY informou que "foi abordado em um posto perto do Shopping China e uma pessoa ofereceu um frete e que pagaria R\$ 20.000,00, pela quantia imaginou que transportava algo ilícito, colocaram-no em um hotel na divisa e levaram o caminhão para o Paraguai pegou o caminhão no mesmo posto em que foi abordado".

Em relação a carga de milho, os policiais rodoviários federais contataram a transportadora para realizar o descarregamento.

(...)

Diante disso, o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** denunciou **CARLOS WESLEY FERREIRA BARBOSA** pela prática do delito previsto no artigo 33, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei Federal nº 11.343/2006, na forma do artigo 29 do Código Penal (em concurso com pessoas não identificadas).

Observe-se que a denúncia foi aditada para incursionar o réu, outrossim, nas sanções do artigo 70 da Lei Federal nº 4.117/1962 (fl. 159).

DA MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS

Ressalte-se que não houve impugnação quanto à autoria e a materialidade do delito previsto no artigo 33, *caput*, da Lei de Drogas, pelo que incontroversas. Não se verifica, tampouco, a existência de qualquer ilegalidade a ser corrigida de ofício por este E. Tribunal. De rigor, portanto, a manutenção da condenação do Recorrente, aliás, como não poderia deixar de ocorrer, ante o enorme arcabouço fático-probatório constante destes autos em seu desfavor.

A propósito, cite-se, apenas a título ilustrativo, que o Apelante foi flagrado enquanto transportava quantidade superior a 125kg (cento e vinte e cinco quilos) de *Cocaína* no semirreboque de seu caminhão, sendo certo que a droga era oriunda do Paraguai. Receberia pelo transporte a quantia de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). Os fatos foram confirmados pelas testemunhas de acusação *Waldir Brasil do Nascimento Júnior* e *Charles Fruguli Moreira*, policiais rodoviários federais que localizaram as drogas em meio a carga de milho e realizaram a prisão em flagrante. Inclusive, o próprio réu admitiu, em sede de interrogatório judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, o teor da acusação. Tais aspectos, ainda que de forma resumida, permitem afaiançar com a certeza necessária o cometimento da infração em tela (cuja materialidade e autoria sequer foram objeto de recursos das partes, conforme anteriormente aduzido).

O recurso de Apelação manejado devolva ao conhecimento deste E. Tribunal Regional Federal apenas questões relativas aos consectários da condenação.

DADOSIMETRIA DA PENA

Deve o magistrado, ao calcular a reprimenda a ser imposta ao réu, respeitar os ditames insculpidos no art. 68 do Código Penal, partindo da pena-base a ser aferida com supedâneo no art. 59 do mesmo Diploma, para, em seguida, incidir na espécie as circunstâncias atenuantes e agravantes e, por último, as causas de diminuição e de aumento de pena.

Primeira Fase

Na primeira fase relacionada à dosimetria da pena, o insigne magistrado sentenciante exasperou a pena-base, fixando-a em **10 (dez) anos de reclusão** e pagamento de **1.000 (mil) dias-multa**, em razão da quantidade elevada de *Cocaína* (mais de cem quilos), aliada ao modo bem elaborado com que o réu ocultou a droga em seu caminhão, vale dizer, em meio à carga de milho, tudo para dificultar a fiscalização rodoviária.

A defesa pede a fixação da pena-base no patamar mínimo legal previsto no preceito secundário do tipo penal sancionador. Não lhe assiste razão.

De fato, a natureza e a quantidade total da substância ou do produto, nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/2006, devem ser consideradas para exasperação da pena-base. Nesse sentido colaciono julgado do Supremo Tribunal Federal:

Habeas corpus. Penal e Processual Penal. tráfico transnacional de drogas. Artigo 33, caput; c/c o art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006. Pena-base. Majoração. Valoração negativa da natureza e da quantidade da droga. Admissibilidade. Vetores a serem considerados na dosimetria, nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/06. Pretendida aplicação do art. 33, § 4º, da Lei de drogas. Impossibilidade de utilização do habeas corpus para revolver o contexto fático-probatório e glossar os elementos de prova em que se amparou a instância ordinária para afastar essa causa de diminuição de pena. Precedentes. Regime inicial fechado. Imposição, na sentença, com fundamento exclusivamente no art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90. Manutenção do regime prisional mais gravoso pelo Tribunal Regional Federal, em recurso exclusivo da defesa, com base nas circunstâncias do crime. Utilização de fundamentos inovadores. Reformatio in pejus caracterizada. Ratificação desse entendimento pelo Superior Tribunal de Justiça, com outros fundamentos. Inadmissibilidade. Precedentes. Ilegalidade flagrante. Ordem parcialmente concedida, para determinar ao juízo das execuções criminais que fixe, de forma fundamentada, nos termos do art. 33, § 3º, do Código Penal, e do art. 42 da Lei nº 11.343/06, o regime inicial condizente de cumprimento da pena.

A natureza e a quantidade de droga apreendida justificam, nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/06, a majoração da pena-base, ainda que as demais circunstâncias judiciais sejam favoráveis ao agente. Precedentes.

(...)

6. Ordem de habeas corpus parcialmente concedida, para determinar ao juízo das execuções criminais competente que fixe, de forma fundamentada, nos termos do art. 42 da Lei de drogas e do art. 33, § 3º, do Código Penal, o regime inicial condizente para o cumprimento da pena.

(STF - HC 125781 / SP - Relator: Min. DIAS TOFFOLI - Segunda Turma - Dje 27-04-2015).

Ressalte-se, ainda, que o indivíduo que aceita transportar substância entorpecente de um país para outro, tendo-a recebido de um terceiro, assume o risco de transportar qualquer quantidade e em qualquer grau de pureza, motivo pelo qual tais circunstâncias também devem ser consideradas para majoração da pena-base.

Considerando os patamares usados por esta Turma em casos semelhantes, verifica-se que não assiste razão à defesa ao aduzir que o *quantum* da exasperação da pena-base é desproporcional à gravidade do caso que ora se examina. A elevada quantidade de droga (mais de cem quilos de *Cocaína*) justifica o aumento, porquanto atingido de maneira mais severa o bem jurídico tutelado. Nesse sentido já se manifestou esta E. Turma Julgadora:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. 1. Embora a materialidade e a autoria não sejam objeto do recurso, ambas estão devidamente comprovadas. A materialidade, pelo Auto de Apresentação e Apreensão, pelo laudo de constatação preliminar e pelo laudo de exame químico toxicológico. A autoria, por sua vez, está demonstrada pela certeza visual do crime, proporcionada pela prisão em flagrante do acusado, corroborada por sua confissão e pela prova oral produzida em contraditório durante a instrução processual. 2. A elevada quantidade de droga apreendida (mais de seis toneladas e meia de maconha) justifica a exasperação da pena, nos termos em que fixada pelo juízo a quo, tendo em vista que a maconha possui alto poder viciante e de nocividade à saúde, de modo que manteno a pena-base tal como estabelecida na sentença de primeiro grau. 3. O juízo reconheceu a atenuante da confissão espontânea, prevista no art. 65, III, d, do Código Penal, de modo que fica prejudicado o pedido de reconhecimento da confissão espontânea formulado pela defesa em sua apelação. 4. Correta a aplicação da causa de aumento prevista no inciso I do art. 40 da Lei nº 11.343/2006, relativa à transnacionalidade do delito, haja vista que ficou bem delineado na instrução probatória que a droga era proveniente do exterior. 5. Afastada a causa de diminuição de pena prevista no art. 4º da Lei 12.850/2013, pois as informações prestadas pelo acusado não contribuíram de forma eficaz para a desarticulação da organização criminosa e para a identificação dos demais envolvidos. 6. Regime inicial fechado mantido. 7. Impossibilidade de substituição de pena privativa de liberdade por restritiva de direito em razão do quantum da pena aplicada. 8. Mantido o perdimento de bens decretado na sentença, bem como a inabilitação do acusado para dirigir veículo automotor. 9. Apelação da defesa desprovida.

(TRF-3: 00074841920154036112, Rel.: DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, Data de Julgamento: 14/02/2017, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA)

PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE ENTORPECENTES. ART. 33, "CAPUT", C/C ART. 40, I, DA LEI 11.343/06. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA: QUANTIDADE (MAIS DE MEIA TONELADA) E NATUREZA DA DROGA: PREPONDERÂNCIA SOBRE AS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DO ART. 59 DO CP. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS: ESTADO DE NECESSIDADE JUSTIFICANTE: AUSÊNCIA DE PROVAS. DOLO CONFIGURADO. PENA-BASE MANTIDA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. TRANSNACIONALIDADE CONFIGURADA: DROGA EM VIAS DE EXPORTAÇÃO: MANUTENÇÃO DA REDUÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º DA LEI 11.343/06 NO PATAMAR MÍNIMO. SUBSTITUIÇÃO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS: DESCABIMENTO. I - Comprovadas nos autos a materialidade e autoria do crime de tráfico transnacional de entorpecentes praticado pelo apelante, que transportava em seu veículo 680,4 kg. (seiscentos e oitenta quilos e quatro gramas de maconha) adquirida no Paraguai para ser introduzida em Campo Grande/MS. II - Condenação mantida. III - Pena-base corretamente fixada acima do mínimo legal (doze anos de reclusão). Embora o réu seja tecnicamente primário e não haja notícias de antecedentes criminais, o art. 42 da nova lei de drogas determina expressamente que o Juiz, na fixação da pena, deve considerar, com preponderância sobre as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do CP, a natureza e quantidade da droga, bem como a personalidade, conduta do agente e motivos do crime, que, no caso são desfavoráveis. IV - Devidamente configurado o dolo direto quanto ao transporte da droga e, no mínimo, o dolo eventual quanto à quantidade da droga, justificadores da elevação da pena-base. V - Para a configuração do estado de necessidade como causa de redução de pena, não se comprovar os requisitos previstos no art. 24, § 2º, do CP. VI - Mantida a aplicação da atenuante genérica da confissão que reduziu a pena em 1/6. VII - Transnacionalidade do tráfico atestada pela confissão extrajudicial do réu corroborada por prova testemunhal, bem como pelas circunstâncias e local da apreensão da droga. Incidência da causa de aumento prevista no art. 40, I, da Lei 11,343/06. VIII - Manutenção da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06 no patamar mínimo (1/6). Apesar de o apelante ser primário, transportava grande quantidade de droga e há indícios de que figurou, ainda que eventualmente, em uma organização criminosa. O objetivo da minorante é permitir ao julgador flexibilizar a aplicação e a individualização da pena, não sendo razoável tratar o traficante primário, ou mesmo os transportadores de drogas, como no caso, com a mesma carga punitiva a ser aplicada aos principais representantes do organismo criminoso. Além disso, devem ser consideradas outras circunstâncias, tais como a situação de miserabilidade, a baixa instrução e a pouca inserção no meio social, a condição de dependente, o desempenho de atividade lícita, a tenra ou avançada idade e tantas outras, que não restaram comprovadas. A aplicação da causa de redução de pena no máximo legal está reservada aos casos de tráfico eventual para usuários de pequenas quantidades de droga, nos casos em que as circunstâncias judiciais do artigo 59 do CP são totalmente favoráveis ao réu. IX - A quantidade da droga pode e deve ser utilizada como critério para determinar o quantum da redução de pena, nos casos da aplicação do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06 diante dos critérios adotados pelo legislador que revelam sua preocupação de política carcerária, pretendendo evitar o encarceramento prolongado do criminoso quando suas condições pessoais permitirem concluir que não voltará a delinquir, sem qualquer consideração quanto à medida em que mereceu punição maior. Nesse caso, a quantidade da droga é indiretamente utilizada para determinar em que medidas as condições pessoais do agente permitem reintroduzi-lo mais brevemente à sociedade sem perigo de reincidência. X - Nos casos de tráfico de entorpecentes, não se aplica a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Vedação expressa nos arts. 33, parágrafo 4º e 44, da Lei 11.343/06 diante da necessidade social de conferir maior severidade a essa espécie de crime. XI - Apelação a que se nega provimento

(TRF-3: 2008.60.02.001446-4, Rel.: DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, Data de Julgamento: 13/01/2009)

Por outro lado, a maneira como se deu o acondicionamento da droga, sob o assalto do caminhão e em meio a carga de milho propositalmente disposta na carreta para a ocultação do entorpecente, não desborda do comentário verificado em casos quejando a ponto de justificar a exasperação da pena. Além disso, a prova oral permite aferir que a droga foi facilmente localizada, porquanto evidente uma marca de solda dissonante na carreta, que chamou a atenção dos policiais rodoviários. Assim, considera-se neutra a circunstância do crime negativa pela sentença monocrática.

Ainda que afastada uma circunstância judicial considerada negativa pelo juiz sentenciante, a pena deve continuar no patamar de 10 (dez) anos de reclusão. Importante ressaltar que a proibição da *reformatio in pejus* não implica necessariamente na manutenção de todas as considerações utilizadas pelo r. juízo sentenciante, desde que a situação final do réu não seja agravada quando existente recurso exclusivo da defesa. Nesse sentido é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça em precedente que autoriza, inclusive, que, diante do efeito devolutivo amplo da Apelação, instada a rever a individualização da pena, a Corte revalore negativamente novas circunstâncias, desde que a situação final do réu não seja agravada. Confira-se, a esse propósito: HC 389.798/MG, Rel. Min. Félix Fischer, Quinta Turma, j. 13.06.2017.

Assim, em vista da elevada quantidade de drogas transportada, bem fixada a reprimenda corporal em **10 (dez) anos de reclusão** e o pagamento de **1.000 (mil) dias-multa**.

Segunda fase

Na segunda fase do cálculo, o r. juízo reconheceu a agravante genérica da reincidência, compensando-a com a atenuante genérica da confissão espontânea.

Embora não haja recurso das partes nesse aspecto, anota-se que a agravante da reincidência foi corretamente reconhecida pelo magistrado sentenciante, porquanto o réu foi definitivamente condenado pelo delito previsto no artigo 14 da Lei Federal nº 10.826/2003 (crime doloso), nos autos da ação penal nº 0039922-50.2014.8.12.0001, oriunda do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, cujo trânsito em julgado operou-se em 20.10.2016 (cf. fls. 124/128 do ID 19228794).

Além disso, é importante anotar que o réu confessou de maneira ampla o cometimento do crime de tráfico de drogas, respondendo todas as questões que foram realizadas em audiência judicial e relatando onde recebeu a droga (Ponta Porã/MS), onde deveria entregá-la (São José dos Pinhais/PR), como se deu o acondicionamento do entorpecente, dentre outras questões que auxiliaram o magistrado na formação de seu convencimento.

Assim, é certo que a assunção de responsabilidade do réu contribuiu de forma satisfatória ao deslinde da instrução processual e de sua própria condenação, e, bem por isso, foi bem reconhecida pela r. sentença penal condenatória.

Dessa forma, bem compensada a agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (HC 365.963/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, d.j. 11/10/2017).

Diante do exposto, mantém-se o escarmento em **10 (dez) anos de reclusão** e o pagamento de **1.000 (um mil) dias-multa**.

Terceira fase

Causa de aumento de pena prevista no art. 40, inciso I, da Lei Federal nº 11.343/2006.

Na terceira fase da dosimetria, o magistrado reconheceu a majorante do artigo 40, inciso I, da Lei Federal 11.343/2006, em razão da transnacionalidade do delito. Em decorrência, majorou a pena em 1/6 (umsexto).

A defesa pede o decote da majorante. Não lhe assiste razão.

A transnacionalidade do delito restou comprovada de maneira satisfatória durante a instrução processual. De fato, em seu interrogatório judicial, o réu admitiu que deixou o seu caminhão para ser abastecido com drogas na cidade fronteiriça de Ponta Porã/MS. Detalhou que entregou o veículo em confiança ao aliciador, em um posto de combustível, sendo certo que, por volta das 23 horas, o caminhão foi devolvido já abastecido com *Cocaína*.

A maneira como o delito foi executado, com a entrega do caminhão a terceiros na fronteira do Paraguai, aliado à grande quantidade de droga apreendida e a demora em realizar o preparo da carreta, permite dizer que o caminhão foi entregue ao aliciador na fronteira (Ponta Porã/SP), levado ao país vizinho (Paraguai) para o abastecimento e devolvido ao réu para o transporte até o Estado do Paraná, caracterizando-se, assim, o tráfico internacional.

Não é demais ressaltar que o caráter transnacional do delito não depende, necessariamente, de os próprios autores do tráfico terem transposto fronteiras estatais no curso de sua conduta, mas sim de um vínculo de internacionalidade que a envolva de maneira minimamente próxima.

Como se sabe, e consoante o artigo 40, I, da Lei nº 11.343/2006, é necessário somente que a natureza, a procedência da substância ou do produto apreendido e as circunstâncias do fato evidenciem a transnacionalidade do delito, e não que haja a efetiva transposição de fronteiras entre os países, para que se reconheça o caráter transnacional da conduta.

Assim, se o transporte interno de drogas se dá em circunstâncias tais que demonstrem que se trata de um processo uno e iniciado no exterior (ainda que algumas pessoas tenham estritamente importado a droga, com breve armazenamento e subsequente distribuição dos carregamentos rumo a centros de consumo), ou a ele destinado, tem-se delito de caráter transnacional (mesmo que as etapas do processo cumpridas pelos réus se deem exclusivamente em solo pátrio).

Nesse sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. TRÁFICO INTERNACIONAL. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. EXASPERAÇÃO CONCRETAMENTE FUNDAMENTADA. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA - 4 (QUATRO) QUILOS DE COCAÍNA. 2. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. INCIDÊNCIA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. IMPOSSIBILIDADE. AGENTE QUE SE DEDICA À PRÁTICA DO TRÁFICO NA CONDIÇÃO DE MULA. CONCLUSÃO EM SENTIDO CONTRÁRIO. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 3. INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ART. 40, I, DA LEI N. 11.343/2006. PRESCINDIBILIDADE DE EFETIVA TRANSPOSIÇÃO DE FRONTEIRAS. 4. VIOLAÇÃO AO ART. 40, III, DA LEI N. 11.343/06. OCORRÊNCIA. UTILIZAÇÃO DE TRANSPORTE PÚBLICO. DIFICULDADE DE FISCALIZAÇÃO. DESNECESSIDADE DE OFERECER A DROGA. REVISÃO DE ENTENDIMENTO. 5. IMPRESCINDIBILIDADE DE MAIOR VULNERAÇÃO DO BEM JURÍDICO TUTELADO. PROTEÇÃO A LOCAIS COM MAIOR NÚMERO DE PESSOAS. NECESSIDADE DE COMERCIALIZAÇÃO. PRECEDENTES DO STF. 6. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Devidamente justificada a majoração da pena-base em 10 (dez) meses, diante da valoração negativa da culpabilidade - o que não foi impugnado pelo recorrente - e da quantidade e qualidade da droga (4 quilos de cocaína), em observância ao que disciplinam os arts. 59 do Código Penal e 42 da Lei de Drogas.

2. Tendo as instâncias ordinárias reconhecido que o agravante se dedica ao comércio ilícito de entorpecente s, mostra-se inviável a aplicação da causa de diminuição da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Outrossim, não é dado na via eleita desconstituir as conclusões firmadas com base em fatos e provas carreados aos autos, haja vista o óbice do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte.

3. Como é cediço, para reconhecimento da transnacionalidade do tráfico, não há necessidade da efetiva transposição das fronteiras nacionais, bastando que as circunstâncias do fato a evidenciem.

4. Entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a simples utilização de transporte público como meio para concretizar o tráfico de drogas, por si só, já caracteriza a causa de aumento, que não merece prevalecer.

6. As causas de aumento da pena estão relacionadas à maior vulneração do bem jurídico tutelado, devendo, portanto, ser levada em consideração a maior reprovabilidade da conduta, o que apenas se verifica quando o transporte público é utilizado para difundir drogas ilícitas a um número maior de pessoas. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

7. Agravo regimental a que se dá parcial provimento para decotar a causa de aumento descrita no art. 40, inciso III, da Lei de Drogas, redimensionando a pena para 6 (seis) anos, 9 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, mantidos os demais termos da condenação.

(STJ - Agrvo no Aresp nº 225357, Dje 27/03/2014.)

No caso dos autos, as circunstâncias demonstram haver elementos sólidos não só no sentido de que o entorpecente proveio do exterior, mas também, de que há um vínculo fático entre a internalização e o posterior transporte da droga para distribuição.

Logo, aplicada com acerto a causa de aumento da internacionalidade, prevista no art. 40, inciso I, da Lei Federal nº 11.343/06, no percentual mínimo de 1/6 (umsexto).

Portanto, mantém-se a reprimenda corporal estabelecida na sentença de Primeiro Grau em 11 (onze) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 1166 (mil cento e sessenta e seis) dias-multa.

Causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei de drogas

O magistrado sentenciante deixou de conceder o benefício previsto no artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas. A defesa recorre pleiteando a concessão da referida causa de diminuição de pena.

A causa especial de redução de pena não deve ser aplicada. Isso porque, tal dispositivo prevê a redução de 1/6 (umsexto) a 2/3 (dois terços) na pena, para o agente que for primário, possuir bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas e não integrar organização criminosa.

No caso concreto em análise, e conforme anotado nos tópicos antecedentes, verificou-se que o réu é **reincidente em crime doloso**, o que, por si só, afasta a aplicação da benesse, por expressa previsão legal.

Além disso, denota-se, do contexto fático, indícios de que sua contribuição para a logística de distribuição do narcotráfico internacional não se deu de forma ocasional, mas vinha ocorrendo de maneira contumaz, de modo a evidenciar que ele se dedica a atividades criminosas ou integra organização criminosa.

Note-se que o réu transportava quantidade vultosa de drogas (mais de 125kg) e também revelou, em seu interrogatório judicial, que havia sido contratado para fazer o transporte do entorpecente por R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), com expressivo investimento financeiro por parte da organização criminosa, o que demonstra que o contratante tinha plena confiança no réu. Ressalte-se, ainda, que ele confirmou que deixou seu caminhão em um posto de gasolina na cidade de Ponta Porã/MS, próximo à fronteira do Paraguai, para que este fosse carregado com a substância inebriante, sendo certo que o abastecimento demorou algumas horas, o que também demonstra que não só o contratante tinha plena confiança no Recorrente, como também o réu provavelmente conhecia e tinha plena confiança no contratante, já que não deixaria seu caminhão sob os cuidados de um completo desconhecido.

Com efeito, tais circunstâncias, bem como o *modus operandi* utilizado (destacando-se o alto valor que seria pago pelo transporte da droga e a relação de confiança estabelecida entre contratante e contratado), afastam a aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006.

É de se destacar que não se está aqui considerando a quantidade da droga apreendida, já valorada na primeira-fase da dosimetria, mas a vultuosa operação e seu meticuloso planejamento, o que permite afastar a causa de diminuição em tela.

Nesse sentido:

Habeas corpus. Processo Penal e Penal. Tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06). Impetração dirigida contra o indeferimento pelo Superior Tribunal de Justiça de medida liminar requerida pelos impetrantes. Pena. Dosimetria. Pretendido reconhecimento da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas. Valoração negativa da quantidade e da diversidade de drogas na primeira e na terceira fases da dosimetria. Inadmissibilidade. Hipótese, contudo, em que também se valoraram negativamente as circunstâncias da apreensão da droga, concluindo-se que o paciente se dedicava a atividades criminosas. Fundamento suficiente, por si só, para negar o redutor de pena em questão. Inexistência de flagrante ilegalidade. Incidência da Súmula nº 691 da Suprema Corte. Não conhecimento do habeas corpus.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal veda a consideração cumulativa da quantidade e da natureza da droga na primeira e na terceira fases da dosimetria da pena (Repercussão Geral no ARE nº 666.334, Plenário, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJe de 6/6/14).

2. A instância ordinária, após valorar negativamente a quantidade e a diversidade de drogas apreendidas na primeira fase da dosimetria, sopesou negativamente essas mesmas circunstâncias na terceira fase, de modo que, se a tanto se tivesse limitado, efetivamente estaria caracterizado indevido bis in idem na dosimetria da pena.

3. Ocorre que, na terceira fase, em acréscimo, também valoraram-se negativamente as circunstâncias da apreensão das drogas, concluindo-se que o paciente se dedicava a atividades criminosas.

4. Logo, abstraindo-se a valoração negativa, na terceira fase da dosimetria, da quantidade e da diversidade de drogas, ainda assim subsiste fundamento suficiente, por si só, para negar o redutor de pena em questão.

5. A Súmula nº 691 do Supremo Tribunal Federal somente admite mitigação na presença de flagrante ilegalidade, abuso de poder ou teratologia, o que não se verifica na hipótese em exame. Precedentes.

6. Habeas corpus do qual não se conhece.

(HC 126971/SP, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, j. 02/06/2015, DJe-128, publ. 01-07-2015)

No mesmo sentido: (STF - HC 125429 AgR-ED/MS, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, j. 28/04/2015, DJe-092, publ. 19-05-2015).

Importante ressaltar que, para o afastamento da causa de diminuição em comento, não se exige a comprovação da habitualidade presente na figura típica do art. 35 da Lei nº 11.343/2006. Bastam elementos que indiquem vínculo mínimo com a organização criminosa e que sua participação no narcotráfico não ocorreu de maneira eventual e específica, como é o caso das chamadas "mulas", contratadas de forma absolutamente ocasional e pontual para realizar o transporte de droga.

Destaque-se, ademais, que os fins econômicos demonstram a existência de uma atividade ou de uma organização criminosa necessariamente subjacente, o que tem o condão de excluir a incidência do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, apesar da primariedade e dos bons antecedentes do réu. Diferente seria a hipótese daquele que transporta drogas para entregar a terceiros por questões divorciadas de qualquer sentido econômico, situação que, em tese, ensejaria a aplicação da causa de diminuição em questão.

Assim, bemafastado o reconhecimento do benefício telado.

DA PENADEFINITIVA

Mantida a pena definitiva do réu **CARLOS WESLEY FERREIRA BARBOSA** em **11 (onze) anos e 08 (oito) meses de reclusão** e pagamento de **1.166 (mil cento e sessenta e seis) dias-multa**, cada um no valor de 1/30 (umtrigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

DO REGIME INICIAL

Primeiramente, relevante salientar que a obrigatoriedade do regime inicial fechado aos sentenciados por crimes hediondos e equiparados não mais subsiste, diante da declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/1990, pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Habeas Corpus nº 111840, em 27 de junho de 2012.

Desta forma, para determinação do regime inicial, deve-se observar o artigo 33, parágrafos 2º e 3º, do Código Penal, e do artigo 59 do mesmo Codex, de forma que a fixação do regime inicial adequa-se às circunstâncias do caso concreto. Ressalte-se que, especificamente quanto ao delito de tráfico ilícito de drogas, também se considerará a natureza e quantidade de entorpecentes como fundamentação idônea para a fixação do regime inicial para cumprimento de pena, nos termos do artigo 42 da Lei 11.343/2006.

Nesse sentido:

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO. FUNDAMENTAÇÃO VINCULADA. VEDAÇÃO LEGAL CONTIDA NO ART. 2º, § 1º, DA LEI N. 8.072/90, NA REDAÇÃO DADA PELO LEI N. 11.464/2007. INCONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Embora possa haver nos autos elementos concretos que justifiquem a imposição de regime mais gravoso, sabe-se que para cada uma das fases de dosimetria das penas, bem como para a fixação do regime prisional, a fundamentação deverá ser vinculada aos motivos declinados pelo julgador.

2. Declarada a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º da Lei n. 8.072/90, que determinava a obrigatoriedade de imposição de regime inicial fechado aos condenados por crimes hediondos ou equiparados, a fixação do regime inicial deve observar os critérios do art. 33, §§ 2º e 3º do Código Penal e do art. 42 da Lei n. 11.343/06, aos condenados por tráfico de drogas.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1512607/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 03/04/2018- destaque nosso)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. DESCABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. MAJORAÇÃO. QUANTIDADE E NATUREZA DA SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. QUANTUM DE AUMENTO. DISCRICIONARIEDADE. ART. 42 DA LEI N. 11.343/06. INCIDÊNCIA DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE BIS IN IDEM. HIPÓTESE DIVERSA DAQUELA TRATADA NO ARE N. 666.334/RG (REPERCUSSÃO GERAL). DO STF. REGIME FECHADO. POSSIBILIDADE. QUANTIDADE, VARIEDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. WRIT NÃO CONHECIDO.

(...)

5. O STF, no julgamento do HC n. 111.840/ES, declarou inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/90, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.464/07, afastando, dessa forma, a obrigatoriedade do regime inicial fechado para os condenados por crimes hediondos e equiparados. Assim, o regime prisional deverá ser fixado em obediência ao que dispõe o art. 33, §§ 2º e 3º, e art. 59, ambos do Código Penal - CP.

In casu, a quantidade, variedade e natureza da droga apreendida, utilizadas na terceira fase da dosimetria para afastar a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, justificam a fixação do regime prisional mais gravoso. Precedentes.

6. Considerando a pena aplicada, no patamar superior a 4 anos, inviável a aplicação da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, ante o não preenchimento dos requisitos do art. 44, I, do CP.

Habeas corpus não conhecido.

(HC 425.688/SP, Rel. Ministro JOELILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 02/05/2018- destaque nosso)

In casu, tem-se que a pena privativa de liberdade foi fixada em 11 (onze) anos e 08 (oito) meses de reclusão e o réu é reincidente em crime doloso, razão pela qual é imperiosa a fixação do regime inicial **FECHADO**, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea a, do Código Penal. Além do mais, a grande quantidade da droga apreendida é anormal à espécie delitiva, razão pela qual houve considerável aumento da pena-base, o que permite a fixação do regime inicial mais gravoso, único compatível com a ressocialização do réu.

Saliente-se que a detração de que trata o artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei Federal nº 12.736/2012, não influencia no regime já que, ainda que descontado o período da prisão entre a data dos fatos (29.03.2019) e a data da sentença (26.08.2019), a pena remanescente continua superando 08 (oito) anos de reclusão.

Por fim, anota-se que o preenchimento dos requisitos voltados à progressão de regime devem ser verificados pelo juízo das execuções penais. Observe-se, nesse diapasão, que o benefício do parágrafo 4º do artigo 33 da Lei de Drogas foi afastado, razão pela qual não há falar na figura do tráfico privilegiado e eventual progressão de regime após o cumprimento de 1/6 (um sexto) da pena. Em outras palavras, deve-se observar o artigo 2º, § 2º, da Lei Federal nº 8.072/1990 (Lei dos Crimes Hediondos) para fins de progressão de regime.

SUBSTITUIÇÃO DA PENA

Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, porquanto ausentes os requisitos previstos no artigo 44 do Código Penal.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** à Apelação da Defesa, confirmando-se a r. sentença apelada por seus próprios e jurídicos fundamentos.

É o voto.

Comunique-se o Juízo das Execuções Penais.

EMENTA

DIREITO PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS INCONTROVERSAS. DOSIMETRIA DA PENA. PRIMEIRA FASE. PENA-BASE. VALORAÇÃO NEGATIVA DA NATUREZA E DA QUANTIDADE DE DROGA. MAIS DE 125KG (CENTO E VINTE E CINCO QUILOS) DE COCAÍNA. VETORES A SEREM CONSIDERADOS NA DOSIMETRIA, NOS TERMOS DO ARTIGO 42 DA LEI DE DROGAS. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. OCULTAÇÃO DO ENTORPECENTE EM MEIO A CARGA DE MILHO. SITUAÇÃO QUE NÃO DESBORDA DA NORMALIDADE. SEGUNDA FASE. REINCIDÊNCIA E CONFISSÃO ESPONTÂNEA. COMPENSAÇÃO PARA FINS DE EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. TERCEIRA FASE. CAUSA DE AUMENTO DE PENA. TRANSNACIONALIDADE BEM RECONHECIDA. DROGA ORIUNDA DO PARAGUAI. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. INAPLICABILIDADE. RÉU REINCIDENTE. VULTUOSA OPERAÇÃO E METICULOSO PLANEJAMENTO, QUE INDICAM QUE O RÉU SE DEDICAA ATIVIDADES CRIMINOSAS. REGIME INICIAL FECHADO. PENA SUPERIOR A OITO ANOS DE RECLUSÃO. REINCIDÊNCIA. PROGRESSÃO DE REGIME. OBSERVÂNCIA DA LEI DOS CRIMES HEDIONDOS. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

- Materialidade e Autoria delitivas. Ressalte-se que não houve impugnação quanto à autoria e materialidade do delito do art. 33 da Lei 11.343/2006, pelo que incontroversas. Não se verifica, tampouco, a existência de qualquer ilegalidade a ser corrigida de ofício por este Tribunal. De rigor, portanto, a manutenção da condenação do Recorrente, aliás, como não poderia deixar de ocorrer ante o enorme arcabouço fático-probatório constante destes autos em seu desfavor.
- Dosimetria da pena. Primeira fase. Considerando os patamares usados por esta Turma em casos semelhantes, verifica-se que não assiste razão à defesa ao aduzir que o *quantum* da exasperação da pena-base é desproporcional à gravidade do caso que ora se examina. A elevada quantidade de droga (mais de cento e vinte e cinco quilos de Cocaína) justifica o aumento, porquanto atingido de maneira mais severa o bem jurídico tutelado.
- Por outro lado, a maneira como se deu o acondicionamento da droga, sob o assolho do caminhão e em meio a carga de milho propositalmente disposta na carreta para a ocultação do entorpecente, não desborda do corrente verificado em casos quejandos a ponto de justificar a exasperação da pena. Além disso, a prova oral permite aferir que a droga foi facilmente localizada, porquanto evidente uma marca de solda dissonante na carreta, que chamou a atenção dos policiais rodoviários. Assim, considera-se neutra a circunstância do crime negatizada pela sentença monocrática.
- Segunda fase. Bem compensada a agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (HC 365.963/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, d.j. 11/10/2017).
- Terceira fase. Causa de aumento de pena. A transnacionalidade do delito restou comprovada de maneira satisfatória durante a instrução processual. De fato, em seu interrogatório judicial, o réu admitiu que deixou o seu caminhão para ser abastecido com drogas na cidade fronteiriça de Ponta Porã/MS. Detalhou que entregou o veículo em confiança ao aliciador, em um posto de combustível, sendo certo que, por volta das 23 horas, o caminhão foi devolvido já abastecido com a *Cocaína*.
- A maneira como o delito foi executado, com a entrega do caminhão a terceiros na fronteira do Paraguai, aliado à grande quantidade de droga apreendida e a demora em realizar o preparo da carreta, permite dizer que o caminhão foi entregue ao aliciador na fronteira (Ponta Porã/SP), levado ao país vizinho (Paraguai) para o abastecimento e devolvido ao réu para o transporte até o Estado do Paraná, caracterizando-se, assim, o tráfico internacional.
- Não é demais ressaltar que o caráter transnacional do delito não depende, necessariamente, de os próprios autores do tráfico terem transposto fronteiras estatais no curso de sua conduta, mas sim de um vínculo de internacionalidade que a envolva de maneira minimamente próxima. Como se sabe, e consoante o artigo 40, I, da Lei nº 11.343/2006, é necessário somente que a *natureza, a procedência da substância ou do produto apreendido e as circunstâncias do fato evidenciem a transnacionalidade do delito*, e não que haja a efetiva transposição de fronteiras entre os países, para que se reconheça o caráter transnacional da conduta. Assim, se o transporte interno de drogas se dá em circunstâncias tais que demonstrem que se trata de um processo uno e iniciado no exterior (ainda que algumas pessoas tenham estritamente importado a droga, com breve armazenamento e subsequente distribuição dos carregamentos rumo a centros de consumo), ou a ele destinado, tem-se delito de caráter transnacional (mesmo que as etapas do processo cumpridas pelos réus se deem exclusivamente em solo pátrio).
- Benefício previsto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas. No caso concreto em análise, verificou-se que o réu é reincidente em crime doloso, o que, por si só, afasta a aplicação da benesse, por expressa previsão legal.
- Note-se, ainda, que o réu transportava quantidade vultosa de drogas (mais de 125kg) e também revelou, em seu interrogatório judicial, que havia sido contratado para fazer o transporte do entorpecente por R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), com expressivo investimento financeiro por parte da organização criminoso, o que demonstra que o contratante tinha plena confiança no réu. Ressalte-se, ainda, que ele confirmou que deixou seu caminhão em um posto de gasolina na cidade de Ponta Porã/MS, próximo à fronteira do Paraguai, para que este fosse carregado com substância inebriante, sendo certo que o abastecimento demorou algumas horas, o que também demonstra que não só o contratante tinha plena confiança no Recorrente, como também o réu provavelmente conhecia e tinha plena confiança no contratante, já que não deixaria seu caminhão sob os cuidados de um completo desconhecido.
- Assim, afasta-se o reconhecimento do benefício.
- Regime inicial. *In casu*, tem-se que a pena privativa de liberdade foi fixada em 11 (onze) anos e 08 (oito) meses de reclusão e o réu é reincidente em crime doloso, razão pela qual é imperiosa a fixação do regime inicial FECHADO, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea a, do Código Penal. Além do mais, a grande quantidade da droga apreendida é anormal à espécie delitiva, razão pela qual houve considerável aumento da pena-base, o que permite a fixação do regime inicial mais gravoso, único compatível com a ressocialização do réu.
- Saliente-se que a detração de que trata o artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei Federal nº 12.736/2012, não influencia no regime já que, ainda que descontado o período da prisão entre a data dos fatos (29.03.2019) e a data da sentença (26.08.2019), a pena remanescente continua superando 08 (oito) anos de reclusão.
- Por fim, anota-se que o preenchimento dos requisitos voltados à progressão de regime devem ser verificados pelo juízo das execuções penais. Observe-se, nesse diapasão, que o benefício do parágrafo 4º do artigo 33 da Lei de Drogas foi afastado, razão pela qual não há falar na figura do tráfico privilegiado e eventual progressão de regime após o cumprimento de 1/6 (um sexto) da pena. Em outras palavras, deve-se observar o artigo 2º, § 2º, da Lei Federal nº 8.072/1990 (Lei dos Crimes Hediondos) para fins de progressão de regime.
- Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, porquanto ausentes os requisitos previstos no artigo 44 do Código Penal.
- Apelação defensiva não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à Apelação da Defesa, confirmando-se a r. sentença apelada por seus próprios e jurídicos fundamentos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5005738-58.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
PACIENTE: EVANDRO DOS SANTOS CASEMIRO
IMPETRANTE: RONALDO CAMILO, ELICHIELLI GABRIELLI PERILIS, KELLY CRISTINE SOARES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) PACIENTE: RONALDO CAMILO - PR26216-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JAUÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados Ronaldo Camilo, Elchielli Gabrieli Perlis e Kelly Cristine Soares de Oliveira, em favor de EVANDRO DOS SANTOS CASEMIRO, contra ato da 1ª Vara Federal de Jau/SP que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva do paciente, decretada na audiência de custódia após ele ter sido preso em flagrante pela prática, em tese, do crime capitulado no art. 334-A, § 1º, I, do Código Penal (CP).

No entanto, quando impetrado o presente *writ*, às 20:38 hs, os impetrantes já haviam impetrado o *habeas corpus* nº 5005733-36.2020.4.03.0000, às 19:50, com causa de pedir e pedido idênticos, e cuja liminar foi apreciada na data de ontem.

Logo, configurada a duplicidade de ações, impõe-se a extinção da última delas, conforme orientação do Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. LITISPENDÊNCIA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. RECURSO NÃO PROVIDO.

Verificada a litispendência entre o HC 92.181 e o HC 99.631, impõe-se a extinção do último, sem julgamento do mérito.

Agravo regimental não provido.

(STF, Agravo Regimental no habeas Corpus 99.631/MG, 2ª Turma, v.u., Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 26.04.2011, DJe 09.06.2011)

Posto isso, com fundamento no art. 95, III, do Código de Processo Penal e no art. 188 do Regimento Interno desta Corte, **INDEFIRO LIMINARMENTE** o presente *Habeas Corpus*.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 13 de março de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL(417) Nº 0001151-85.2018.4.03.6002
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE: SILVANO PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA BULHOES DE ARAUJO - MS11923-A
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL(417) Nº 0001151-85.2018.4.03.6002
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE: SILVANO PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA BULHOES DE ARAUJO - MS11923-A
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Criminal interposta pela Defesa constituída por **SILVANO PEREIRA DOS SANTOS** (nascido em 11.03.1975), contra a r. sentença proferida pela Exma. Juíza Federal Mariana Sabino Doreto (2ª Vara Federal da 2ª Subseção Judiciária de Mato Grosso do Sul - Dourados) (fls. 64/78 do ID 94836754) que, julgando **PROCEDENTE** o pedido formulado na r. denúncia, **CONDENOU** o réu ao cumprimento, em regime inicial **FECHADO**, da pena definitiva de **08 (oito) anos, 06 (seis) meses e 02 (dois) dias de reclusão** e pagamento de **851 (oitocentos e cinquenta e um) dias-multa**, cada qual fixado no mínimo legal de 1/30 (um trinta avos) do valor do salário mínimo vigente à data dos fatos, pela prática do delicto descrito no artigo 33, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei Federal nº 11.343/2006.

Consta da denúncia (fls. 57/61) que:

No dia 25.10.2018, por volta de meio dia, no município de Itaporã/MS, SILVANO PEREIRA DOS SANTOS, dolosamente, ciente da ilicitude e reprovabilidade de sua conduta, importou e em seguida trouxe consigo drogas oriundas do Paraguai, consistente em 64.700 g de cocaína, em desacordo com a determinação regulamentar, tendo em vista que tais entorpecentes constam como substâncias de uso proscrito no Brasil, nos termos do art. 33 c/c 40, I da Lei de Drogas.

Consta nos autos que no dia e local supramencionados, SILVANO trafegava pelo município de Itaporã/MS, quando conduzia o veículo Cavallo Trator Volvo/FH12420, de placas ALR-6981, ao qual estava atrelado o semirreboque Schiffer SSC3E, placas AQE-1764, momento em que foi abordado por uma equipe de policiais federais.

Durante a abordagem, constaram que o caminhão estampava tarjeta de Mato Grosso do Sul, porém os sistemas de informações oficiais apontavam que o veículo deveria ser de Colorado/PR. Em face da divergência, os policiais decidiram efetuar busca veicular com uso de cão farejador, o qual apontou a existência de droga, tendo SILVANO confessado o transporte da droga logo em seguida.

Por ocasião da abordagem, SILVANO disse que pegou a droga na cidade de Ponta Porã/MS e a levaria até o estado da Paraná.

(...)

Diante disso, o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** denunciou **SILVANO PEREIRA DOS SANTOS** pela prática do delicto previsto no artigo 33, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei Federal nº 11.343/2006.

A denúncia foi recebida em 16.01.2019 (fls. 124/125 do ID94836753).

Processado regularmente o feito, foi proferida a r. sentença às fls. 204/211, cuja baixa em Secretaria deu-se em 31.05.2019 (fls. 212 do ID 94836754).

A Defesa constituída pelo Recorrente apela (fls. 235/250), pleiteando, em síntese: 1) a diminuição da pena corporal para o patamar mínimo legal previsto no preceito sancionador do tipo penal; 2) o reconhecimento da causa especial de diminuição de pena, prevista no artigo 33, § 4º, da Lei Federal nº 11.343/2006, no patamar máximo de 2/3 (dois terços); 3) o decote da causa especial de aumento de pena relacionada à transnacionalidade do delicto (artigo 40, inciso I, da Lei de Drogas); 4) a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, nos termos do artigo 44 do Código Penal e; 5) a fixação do regime inicial menos gravoso.

Contrarrazões do Ministério Público Federal (ID 94836763).

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo desprovemento da Apelação defensiva (doc. 97790617).

É o relatório.

À revisão.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0001151-85.2018.4.03.6002
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE: SILVANO PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA BULHOES DE ARAUJO - MS11923-A
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AJUÍZA FEDERAL CONVOCADA MONICA BONAVINA:

DA IMPUTAÇÃO

Consta da denúncia (fls. 57/61) que:

No dia 25.10.2018, por volta de meio dia, no município de Itaporã/MS, SILVANO PEREIRA DOS SANTOS, dolosamente, ciente da ilicitude e reprovabilidade de sua conduta, importou e em seguida trouxe consigo drogas oriundas do Paraguai, consistente em 64.700 g de cocaína, em desacordo com a determinação regulamentar; tendo em vista que tais entorpecentes constam como substâncias de uso proscrito no Brasil, nos termos do art. 33 c/c 40, I da Lei de Drogas.

Consta nos autos que no dia e local supramencionados, SILVANO trafegava pelo município de Itaporã/MS, quando conduzia o veículo Cavallo Trator Volvo/FH12420, de placas ALR-6981, ao qual estava atrelado o semibreboque Schiffer SSC3E, placas AQE-1764, momento em que foi abordado por uma equipe de policiais federais.

Durante a abordagem, constaram que o caminhão estampava tarjeta de Mato Grosso do Sul, porém os sistemas de informações oficiais apontavam que o veículo deveria ser de Colorado/PR. Em face da divergência, os policiais decidiram efetuar busca veicular com uso de cão farejador, o qual apontou a existência de droga, tendo SILVANO confessado o transporte da droga logo em seguida.

Por ocasião da abordagem, SILVANO disse que pegou a droga na cidade de Ponta Porã/MS e a levaria até o estado da Paraná.

(...)

Diante disso, o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** denunciou **SILVANO PEREIRA DOS SANTOS** pela prática do delito previsto no artigo 33, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei Federal nº 11.343/2006.

DA MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS

Ressalte-se que não houve impugnação quanto à autoria e a materialidade do delito previsto no artigo 33, *caput*, da Lei de Drogas, pelo que incontroversas. Não se verifica, tampouco, a existência de qualquer ilegalidade a ser corrigida de ofício por este E. Tribunal. De rigor, portanto, a manutenção da condenação do Recorrente, aliás, como não poderia deixar de ocorrer, ante o enorme arcabouço fático-probatório constante destes autos em seu desfavor.

A propósito, cite-se, apenas a título ilustrativo, que o Apelante foi flagrado enquanto transportava quantidade de 64.700g (sessenta e quatro mil e setecentos gramas) de *Cocaína* no seu caminhão, sendo certo que a droga era oriunda do Paraguai. Receberia pelo transporte a quantidade de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Os fatos foram confirmados pela testemunha de acusação *Orávio Costa Jorge*, policial federal que localizou as drogas no segundo "diar" (compressor de ar - peça mecânica) do caminhão, mais precisamente em um sistema exclusivamente preparado para o transporte dos entorpecentes. Inclusive, o próprio réu admitiu, em sede de interrogatório judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, o teor da acusação. Tais aspectos, ainda que de forma resumida, permitem afixar com a certeza necessária o cometimento da infração em tela (cuja materialidade e autoria sequer foram objeto de recursos das partes, conforme anteriormente aduzido).

O recurso de Apelação manejado devolveu ao conhecimento deste E. Tribunal Regional Federal apenas questões relativas aos consectários da condenação.

DADOSIMETRIA DA PENA

Deve o magistrado, ao calcular a reprimenda a ser imposta ao réu, respeitar os ditames insculpidos no art. 68 do Código Penal, partindo da pena-base a ser aferida com supedâneo no art. 59 do mesmo Diploma, para, em seguida, incidir na espécie as circunstâncias atenuantes e agravantes e, por último, as causas de diminuição e de aumento de pena.

Primeira Fase

Na primeira fase relacionada à dosimetria da pena, o insigne magistrado sentenciante exasperou a pena-base, fixando-a em **08 (oito) anos e 09 (nove) meses de reclusão** e pagamento de **875 (oitocentos e setenta e cinco) dias-multa**, em razão da quantidade elevada de *Cocaína* (mais de sessenta quilos), aliada ao modo bem elaborado com que o réu ocultou a droga em seu caminhão, vale dizer, em um compartimento exclusivamente preparado para tal fim, tudo para dificultar a fiscalização rodoviária.

A defesa pede a fixação da pena-base no patamar mínimo legal previsto no preceito secundário do tipo penal sancionador.

Não lhe assiste razão.

De fato, a natureza e a quantidade total da substância ou do produto, nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/2006, devem ser consideradas para exasperação da pena-base. Nesse sentido colaciono julgado do Supremo Tribunal Federal:

Habeas corpus. Penal e Processual Penal. tráfico transnacional de drogas. Artigo 33, caput; c/c o art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006. Pena-base. Majoração. Valoração negativa da natureza e da quantidade da droga. Admissibilidade. Vetores a serem considerados na dosimetria, nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/06. Pretendida aplicação do art. 33, § 4º, da Lei de drogas. Impossibilidade de utilização do habeas corpus para revolver o contexto fático-probatório e glosar os elementos de prova em que se amparou a instância ordinária para afastar essa causa de diminuição de pena. Precedentes. Regime inicial fechado. Imposição, na sentença, com fundamento exclusivamente no art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90. Manutenção do regime prisional mais gravoso pelo Tribunal Regional Federal, em recurso exclusivo da defesa, na base nas circunstâncias do crime. Utilização de fundamentos inovadores. Reformatio in pejus caracterizada. Ratificação desse entendimento pelo Superior Tribunal de Justiça, com outros fundamentos. Inadmissibilidade. Precedentes. Ilegalidade flagrante. Ordem parcialmente concedida, para determinar ao juízo das execuções criminais que fixe, de forma fundamentada, nos termos do art. 33, § 3º, do Código Penal, e do art. 42 da Lei nº 11.343/06, o regime inicial condizente de cumprimento da pena.

A natureza e a quantidade de droga apreendida justificam, nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/06, a majoração da pena-base, ainda que as demais circunstâncias judiciais sejam favoráveis ao agente. Precedentes.

(...)

6. Ordem de habeas corpus parcialmente concedida, para determinar ao juízo das execuções criminais competente que fixe, de forma fundamentada, nos termos do art. 42 da Lei de drogas e do art. 33, § 3º, do Código Penal, o regime inicial condizente para o cumprimento da pena.

Ressalte-se, ainda, que o indivíduo que aceita transportar substância entorpecente de um país para outro, tendo-a recebido de um terceiro, assume o risco de transportar qualquer quantidade e em qualquer grau de pureza, motivo pelo qual tais circunstâncias também devem ser consideradas para majoração da pena-base.

Considerando os patamares usados por esta Turma em casos semelhantes, verifica-se que não assiste razão à defesa ao aduzir que o *quantum* da exasperação da pena-base é desproporcional à gravidade do caso que ora se examina. A elevada quantidade de droga (mais de sessenta e quatro quilos de *Cocaína*) justifica o aumento, porquanto atingido de maneira mais severa o bem jurídico tutelado.

PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE ENTORPECENTES. ART. 33. "CAPUT", C/C ART. 40, I, DA LEI 11.343/06. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA: QUANTIDADE (MAIS DE MEIA TONELADA) E NATUREZA DA DROGA: PREPONDERÂNCIA SOBRE AS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DO ART. 59 DO CP. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS: ESTADO DE NECESSIDADE JUSTIFICANTE: AUSÊNCIA DE PROVAS. DOLO CONFIGURADO. PENA-BASE MANTIDA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. TRANSNACIONALIDADE CONFIGURADA: DROGA EM VIAS DE EXPORTAÇÃO: MANUTENÇÃO DA REDUÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º DA LEI 11.343/06 NO PATAMAR MÍNIMO. SUBSTITUIÇÃO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS: DESCABIMENTO. I - Comprovadas nos autos a materialidade e autoria do crime de tráfico transnacional de entorpecentes praticado pelo apelante, que transportava em seu veículo 680,4 kg. (seiscentos e oitenta quilos e quatro gramas de maconha) adquirida no Paraguai para ser introduzida em Campo Grande/MS. II - Condenação mantida. III - **Pena-base corretamente fixada acima do mínimo legal (doze anos de reclusão). Embora o réu seja tecnicamente primário e não haja notícias de antecedentes criminais, o art. 42 da nova Lei de drogas determina expressamente que o Juiz, na fixação da pena, deve considerar, com preponderância sobre as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do CP, a natureza e quantidade da droga, bem como a personalidade, conduta do agente e motivos do crime, que, no caso são desfavoráveis. IV - Devidamente configurado o dolo direto quanto ao transporte da droga e, no mínimo, o dolo eventual quanto à quantidade da droga, justificadores da elevação da pena-base. V - Para a configuração do estado de necessidade como causa de redução de pena, não se comprova os requisitos previstos no art. 24, § 2, do CP. VI - Mantida a aplicação da atenuante genérica da confissão que reduziu a pena em 1/6. VII - Transnacionalidade do tráfico atestada pela confissão extrajudicial do réu corroborada por prova testemunhal, bem como pelas circunstâncias e local da apreensão da droga. Incidência da causa de aumento prevista no art. 40, I, da Lei 11.343/06. VIII - Manutenção da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06 no patamar mínimo (1/6). Apesar de o apelante ser primário, transportava grande quantidade de droga e há indícios de que figurou, ainda que eventualmente, em uma organização criminosa. O objetivo da minorante é permitir ao julgador flexibilizar a aplicação e a individualização da pena, não sendo razoável tratar o traficante primário, ou mesmo os transportadores de drogas, como no caso, com a mesma carga punitiva a ser aplicada aos principais representantes do organismo criminoso. Além disso, devem ser consideradas outras circunstâncias, tais como a situação de miserabilidade, a baixa instrução e a pouca inserção no meio social, a condição de dependente, o desempenho de atividade lícita, a tenra ou avançada idade e tantas outras, que não restaram comprovadas. A aplicação da causa de redução de pena no máximo legal está reservada aos casos de tráfico eventual para usuários de pequenas quantidades de droga, nos casos em que as circunstâncias judiciais do artigo 59 do CP são totalmente favoráveis ao réu. IX - A quantidade da droga pode e deve ser utilizada como critério para determinar o *quantum* da redução de pena, nos casos da aplicação do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06 diante dos critérios adotados pelo legislador que revelam sua preocupação de política carcerária, pretendendo evitar o encarceramento prolongado do criminoso quando suas condições pessoais permitirem concluir que não voltará a delinquir, sem qualquer consideração quanto à medida em que mereceu punição maior. Nesse caso, a quantidade da droga é indiretamente utilizada para determinar em que medidas as condições pessoais do agente permitem reintroduzi-lo mais brevemente à sociedade sem perigo de reincidência. X - Nos casos de tráfico de entorpecentes, não se aplica a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Vedação expressa nos arts. 33, parágrafo 4º e 44, da Lei 11.343/06 diante da necessidade social de conferir maior severidade a essa espécie de crime. XI - Apelação a que se nega provimento**

(TRF-3: 2008.60.02.001446-4, Rel.: DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, Data de Julgamento: 13/01/2009)

Outrossim, a maneira como se deu o acondicionamento da droga, sob a carreta, em um compartimento previamente preparado pelo réu para facilitar o transporte e dificultar a apreensão pela fiscalização rodoviária, desborda do comumente verificado em casos quejandos, a ponto de justificar a exasperação da pena. É bom ressaltar que o artifício utilizado vinha dando resultado, tanto que o caminhão foi parado outras duas vezes pela fiscalização da rodovia sem que as drogas fossem localizadas. O entorpecente somente foi descoberto na Delegacia de Polícia, por meio de cães de faro. Assim, a circunstância do crime mereceu ser negativamente pela sentença monocrática.

Assim, em vista da elevada quantidade de drogas transportada e a maneira reprovável em que praticado o crime, bem fixada a reprimenda corporal em **08 (oito) anos e 09 (nove) meses de reclusão e pagamento de 875 (oitocentos e setenta e cinco) dias-multa.**

Segunda fase

Na segunda fase do cálculo, o r. juízo reconheceu a atenuante genérica da confissão espontânea e diminui a pena em 1/6 (um sexto), fixando a pena em 07 (sete) anos, 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão e pagamento de 730 (setecentos e trinta dias-multa).

Bem reconhecida a atenuante, pois o réu confessou de maneira ampla o cometimento do crime de tráfico de drogas, respondendo a todas as questões que foram realizadas em audiência judicial e relatando onde recebeu a droga (Ponta Porã/MS), onde deveria entregá-la (Maringá/Paraná), como se deu o acondicionamento do entorpecente, dentre outras questões que auxiliaram o magistrado na formação de seu convencimento.

Assim, é certo que a assunção de responsabilidade do réu contribuiu de forma satisfatória ao deslinde da instrução processual e de sua própria condenação, e, bem por isso, foi bem reconhecida pela r. sentença penal condenatória.

Diante do exposto, mantém-se o escarmento em **07 (sete) anos, 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão e pagamento de 730 (setecentos e trinta dias-multa).**

Terceira fase

Causa de aumento de pena prevista no art. 40, inciso I, da Lei Federal nº 11.343/2006.

Na terceira fase da dosimetria, o magistrado reconheceu a majorante do artigo 40, inciso I, da Lei Federal 11.343/2006, em razão da transnacionalidade do delito. Em decorrência, majorou a pena em 1/6 (um sexto).

A defesa pede o decote da majorante. Não lhe assiste razão.

A transnacionalidade do delito restou comprovada de maneira satisfatória durante a instrução processual. De fato, em seu interrogatório judicial, o réu admitiu que deixou o seu caminhão para ser abastecido com drogas na cidade fronteiriça de Ponta Porã/MS. Detalhou que entregou o veículo em confiança ao aliciador, em um posto de combustível, sendo certo que, por volta das 23 horas, o caminhão foi devolvido já abastecido com a *Cocaína*.

A maneira como o delito foi executado, com a entrega do caminhão a terceiros na fronteira do Paraguai, aliado à grande quantidade de droga apreendida e a demora em realizar o preparo da carreta, permite dizer que o caminhão foi entregue ao aliciador na fronteira (Ponta Porã/SP), levado ao país vizinho (Paraguai) para o abastecimento e devolvido ao réu para o transporte até o Estado do Paraná, caracterizando-se, assim, o tráfico internacional.

Não é demais ressaltar que o caráter transnacional do delito não depende, necessariamente, de os próprios autores do tráfico terem transposto fronteiras estatais no curso de sua conduta, mas sim de um vínculo de internacionalidade que a envolva de maneira minimamente próxima.

Como se sabe, e consoante o artigo 40, I, da Lei nº 11.343/2006, é necessário somente que a natureza, a procedência da substância ou do produto apreendido e as circunstâncias do fato evidenciem a transnacionalidade do delito, e não que haja a efetiva transposição de fronteiras entre os países, para que se reconheça o caráter transnacional da conduta.

Assim, se o transporte interno de drogas se dá em circunstâncias tais que demonstrem que se trata de um processo uno e iniciado no exterior (ainda que algumas pessoas tenham estritamente importado a droga, com breve armazenamento e subsequente distribuição dos carregamentos rumo a centros de consumo), ou a ele destinado, tem-se delito de caráter transnacional (mesmo que as etapas do processo cumpridas pelos réus se deem exclusivamente em solo pátrio).

Nesse sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. TRÁFICO INTERNACIONAL. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. EXASPERAÇÃO CONCRETAMENTE FUNDAMENTADA. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA - 4 (QUATRO) QUILOS DE COCAÍNA. 2. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. INCIDÊNCIA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. IMPOSSIBILIDADE. AGENTE QUE SE DEDICA À PRÁTICA DO TRÁFICO NA CONDIÇÃO DE MULA. CONCLUSÃO EM SENTIDO CONTRÁRIO. INVABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 3. INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ART. 40, I, DA LEI N. 11.343/2006. PRESCINDIBILIDADE DE EFETIVA TRANSPOSIÇÃO DE FROTEIRAS. 4. VIOLAÇÃO AO ART. 40, III, DA LEI N. 11.343/06. OCORRÊNCIA. UTILIZAÇÃO DE TRANSPORTE PÚBLICO. DIFICULDADE DE FISCALIZAÇÃO. DESNECESSIDADE DE OFERECER A DROGA. REVISÃO DE ENTENDIMENTO. 5. IMPRESCINDIBILIDADE DE MAIOR VULNERAÇÃO DO BEM JURÍDICO TUTELADO. PROTEÇÃO A LOCAIS COM MAIOR NÚMERO DE PESSOAS. NECESSIDADE DE COMERCIALIZAÇÃO. PRECEDENTES DO STF. 6. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Devidamente justificada a majoração da pena-base em 10 (dez) meses, diante da valoração negativa da culpabilidade - o que não foi impugnado pelo recorrente - e da quantidade e qualidade da droga (4 quilos de cocaína), em observância ao que disciplinam os arts. 59 do Código Penal e 42 da Lei de Drogas.

2. Tendo as instâncias ordinárias reconhecido que o agravante se dedica ao comércio ilícito de entorpecente s. mostra-se inviável a aplicação da causa de diminuição da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Outrossim, não é dado na via eleita desconstituir as conclusões firmadas com base em fatos e provas carreados aos autos, haja vista o óbice do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte.

3. Como é cediço, para reconhecimento da transnacionalidade do tráfico, não há necessidade da efetiva transposição das fronteiras nacionais, bastando que as circunstâncias do fato a evidenciem.

4. Entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a simples utilização de transporte público como meio para concretizar o tráfico de drogas, por si só, já caracteriza a causa de aumento, que não merece prevalecer.

6. As causas de aumento da pena estão relacionadas à maior vulneração do bem jurídico tutelado, devendo, portanto, ser levada em consideração a maior reprovabilidade da conduta, o que apenas se verifica quando o transporte público é utilizado para difundir drogas ilícitas a um número maior de pessoas. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

7. Agravo regimental a que se dá parcial provimento para decotar a causa de aumento descrita no art. 40, inciso III, da Lei de Drogas, redimensionando a pena para 6 (seis) anos, 9 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, mantidos os demais termos da condenação.

(STJ - Agrg no Aresp nº 225357, DJe 27/03/2014.)

No caso dos autos, as circunstâncias demonstram haver elementos sólidos não só no sentido de que o entorpecente proveio do exterior, mas também, de que há um vínculo fático entre a internalização e o posterior transporte da droga para distribuição.

Logo, aplicada comacerto a causa de aumento da internacionalidade, prevista no art. 40, inciso I, da Lei Federal nº 11.343/06, no percentual mínimo de 1/6 (umsexto).

Portanto, mantém-se a reprimenda corporal estabelecida na sentença de Primeiro Grau em **08 (oito) anos, 06 (seis) meses e 02 (dois) dias de reclusão** e pagamento de **851 (oitocentos e cinquenta e um) dias-multa**.

Causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei de drogas

O magistrado sentenciante deixou de conceder o benefício previsto no artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas. A defesa recorre pleiteando a concessão da referida causa de diminuição de pena.

A causa especial de redução de pena não deve ser aplicada. Isso porque, tal dispositivo prevê a redução de 1/6 (umsexto) a 2/3 (dois terços) na pena, para o agente que for primário, possuir bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas e não integrar organização criminosa.

No caso concreto em análise, denota-se, do contexto fático, indícios de que sua contribuição para a logística de distribuição do narcotráfico internacional não se deu de forma ocasional, mas vinha ocorrendo de maneira contumaz, de modo a evidenciar que ele se dedica a atividades criminosas ou integra organização criminosa.

Note-se, primeiramente, que o réu transportava quantidade vultosa de drogas (mais de sessenta e quatro quilos) e também revelou, em seu interrogatório judicial, que havia sido contratado para fazer o transporte do entorpecente por R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com expressivo investimento financeiro por parte da organização criminosa, o que demonstra que o contratante tinha plena confiança no réu. Ressalte-se, ainda, que o réu confirmou que a organização criminosa subjacente registrou o caminhão em seu nome, para evitar qualquer suspeita durante eventual fiscalização rodoviária, reforçando a confiança entre ambos.

Com efeito, tais circunstâncias, bem como o *modus operandi* utilizado (destacando-se a ocultação da droga de modo elaborado, o alto valor que seria pago pelo transporte da droga), afastam a aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006.

É de se destacar que não se está aqui considerando a quantidade da droga apreendida, já valorada na primeira-fase da dosimetria, mas a vultosa operação e seu meticuloso planejamento, o que permite afastar a causa de diminuição em tela.

Nesse sentido:

Habeas corpus. Processo Penal e Penal. Tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06). Impetração dirigida contra o indeferimento pelo Superior Tribunal de Justiça de medida liminar requerida pelos impetrantes. Pena. Dosimetria. Pretendido reconhecimento da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas. Valoração negativa da quantidade e da diversidade de drogas na primeira e na terceira fases da dosimetria. Inadmissibilidade. Hipótese, contudo, em que também se valoraram negativamente as circunstâncias da apreensão da droga, concluindo-se que o paciente se dedicava a atividades criminosas. Fundamento suficiente, por si só, para negar o redutor de pena em questão. Inexistência de flagrante ilegalidade. Incidência da Súmula nº 691 da Suprema Corte. Não conhecimento do habeas corpus.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal veda a consideração cumulativa da quantidade e da natureza da droga na primeira e na terceira fases da dosimetria da pena (Repercussão Geral no ARE nº 666.334, Plenário, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJe de 6/6/14).

2. A instância ordinária, após valorar negativamente a quantidade e a diversidade de drogas apreendidas na primeira fase da dosimetria, sopesou negativamente essas mesmas circunstâncias na terceira fase, de modo que, se a tanto se tivesse limitado, efetivamente estaria caracterizado indevido *bis in idem* na dosimetria da pena.

3. Ocorre que, na terceira fase, em acréscimo, também valoraram-se negativamente as circunstâncias da apreensão das drogas, concluindo-se que o paciente se dedicava a atividades criminosas.

4. Logo, abstraindo-se a valoração negativa, na terceira fase da dosimetria, da quantidade e da diversidade de drogas, ainda assim subsiste fundamento suficiente, por si só, para negar o redutor de pena em questão.

5. A Súmula nº 691 do Supremo Tribunal Federal somente admite mitigação na presença de flagrante ilegalidade, abuso de poder ou teratologia, o que não se verifica na hipótese em exame. Precedentes.

6. Habeas corpus do qual não se conhece.

(HC 126971/SP, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, j. 02/06/2015, DJe-128, publ. 01-07-2015)

No mesmo sentido: (STF - HC 125429 AgR-ED/MS, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, j. 28/04/2015, DJe-092, publ. 19-05-2015).

Importante ressaltar que, para o afastamento da causa de diminuição em comento, não se exige a comprovação da habitualidade presente na figura típica do art. 35 da Lei nº 11.343/2006. Bastam elementos que indiquem vínculo mínimo com a organização criminosa e que sua participação no narcotráfico não ocorreu de maneira eventual e específica, como é o caso das chamadas "mulas", contratadas de forma absolutamente ocasional e pontual para realizar o transporte de droga.

Destaque-se, ademais, que os fins econômicos demonstram a existência de uma atividade ou de uma organização criminosa necessariamente subjacente, o que tem o condão de excluir a incidência do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, apesar da primariedade e dos bons antecedentes do réu. Diferente seria a hipótese daquele que transporta drogas para entregar a terceiros por questões divorciadas de qualquer sentido econômico, situação que, em tese, ensejaria a aplicação da causa de diminuição em questão.

Assim, bemafastado o reconhecimento do benefício telado.

DA PENAFINITIVA

Mantida a pena definitiva do réu **SILVANO PEREIRA DOS SANTOS** em **08 (oito) anos e 06 (seis) meses e 02 (dois) dias de reclusão** e pagamento de **851 (oitocentos e cinquenta e um) dias-multa**, cada um valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

DO REGIME INICIAL

Primeiramente, relevante salientar que a obrigatoriedade do regime inicial fechado aos sentenciados por crimes hediondos e equiparados não mais subsiste, diante da declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/1990, pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do *Habeas Corpus* nº 111840, em 27 de junho de 2012.

Desta forma, para determinação do regime inicial, deve-se observar o artigo 33, parágrafos 2º e 3º, do Código Penal, e do artigo 59 do mesmo *Codex*, de forma que a fixação do regime inicial adequa-se às circunstâncias do caso concreto. Ressalte-se que, especificamente quanto ao delito de tráfico ilícito de drogas, também se considerará a natureza e quantidade de entorpecentes como fundamentação idônea para a fixação do regime inicial para cumprimento de pena, nos termos do artigo 42 da Lei 11.343/2006.

Nesse sentido:

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO. FUNDAMENTAÇÃO VINCULADA. VEDAÇÃO LEGAL CONTIDA NO ART. 2º, § 1º, DA LEI N. 8.072/90, NA REDAÇÃO DADA PELO LEI N. 11.464/2007. INCONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Embora possa haver nos autos elementos concretos que justifiquem a imposição de regime mais gravoso, sabe-se que para cada uma das fases de dosimetria das penas, bem como para a fixação do regime prisional, a fundamentação deverá ser vinculada aos motivos declinados pelo julgador.

2. Declarada a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º da Lei n. 8.072/90, que determinava a obrigatoriedade de imposição de regime inicial fechado aos condenados por crimes hediondos ou equiparados, a fixação do regime inicial deve observar os critérios do art. 33, §§ 2º e 3º do Código Penal e do art. 42 da Lei n. 11.343/06, aos condenados por tráfico de drogas.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1512607/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 03/04/2018- destaque nosso)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. DESCABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. MAJORAÇÃO. QUANTIDADE E NATUREZA DA SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. QUANTUM DE AUMENTO. DISCRICIONARIEDADE. ART. 42 DA LEI N. 11.343/06. INCIDÊNCIA DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE BIS IN IDEM. HIPÓTESE DIVERSA DAQUELA TRATADA NO ARE N. 666.334/RG (REPERCUSSÃO GERAL). DO STF. REGIME FECHADO. POSSIBILIDADE. QUANTIDADE, VARIEDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. WRIT NÃO CONHECIDO.

(...)

5. O STF, no julgamento do HC n. 111.840/ES, declarou inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/90, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.464/07, afastando, dessa forma, a obrigatoriedade do regime inicial fechado para os condenados por crimes hediondos e equiparados. Assim, o regime prisional deverá ser fixado em obediência ao que dispõe o art. 33, §§ 2º e 3º, e art. 59, ambos do Código Penal - CP.

In casu, a quantidade, variedade e natureza da droga apreendida, utilizadas na terceira fase da dosimetria para afastar a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, justificam a fixação do regime prisional mais gravoso. Precedentes.

6. Considerando a pena aplicada, no patamar superior a 4 anos, inviável a aplicação da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, ante o não preenchimento dos requisitos do art. 44, I, do CP.

Habeas corpus não conhecido.

(HC 425.688/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 02/05/2018- destaque nosso)

In casu, tem-se que a pena privativa de liberdade foi fixada em **08 (oito) anos e 06 (seis) meses e 02 (dois) dias de reclusão**, razão pela qual é imperiosa a fixação do regime inicial fechado, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea a, do Código Penal.

Saliente-se que a detração de que trata o artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei Federal nº 12.736/2012, influencia no regime já que, descontado o período da prisão entre a data dos fatos (25.10.2018) e a data da r. sentença (31.05.2019), a pena é inferior a 08 (oito) anos de reclusão. Assim, em razão da detração, fixa-se o regime inicial **SEMIABERTO** como forma inicial de cumprimento da reprimenda corporal estabelecida.

SUBSTITUIÇÃO DA PENA

Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, porquanto ausentes os requisitos previstos no artigo 44 do Código Penal.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, voto por **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de Apelação do réu **SILVANO PEREIRA DOS SANTOS**, apenas para fixar o regime **SEMIABERTO** como forma inicial do resgate prisional, confirmando-se, no mais, a r. sentença apelada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

É o voto.

Comunique-se o Juízo das Execuções Penais.

EMENTA

DIREITO PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS INCONTROVERSAS. DOSIMETRIA DA PENA. PRIMEIRA FASE. PENA-BASE. VALORAÇÃO NEGATIVA DA NATUREZA E DA QUANTIDADE DE DROGA. MAIS DE 64KG (SESSENTA E QUATRO) DE COCAÍNA. VETORES A SEREM CONSIDERADOS NA DOSIMETRIA, NOS TERMOS DO ARTIGO 42 DA LEI DE DROGAS. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. ENTORPECENTE BEM OCULTADO EM COMPARTIMENTO DO CAMINHÃO, EXCLUSIVAMENTE PREPARADO PARA ATINGIR TAL DESIDERATO. DROGA QUE SOMENTE FOI LOCALIZADA, GRAÇAS AO AUXÍLIO DE CÃES DE FARO. SITUAÇÃO QUE DESBORDA DA NORMALIDADE. SEGUNDA FASE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA BEM RECONHECIDA. TERCEIRA FASE. CAUSA DE AUMENTO DE PENA. TRANSNACIONALIDADE BEM RECONHECIDA. DROGA ORIUNDA DO PARAGUAI. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. INAPLICABILIDADE. VULTUOSA OPERAÇÃO E METICULOSO PLANEJAMENTO, QUE INDICAM QUE O RÉU SE DEDICAA ATIVIDADES CRIMINOSAS. REGIME INICIAL. PENA SUPERIOR A OITO ANOS DE RECLUSÃO. DETRAÇÃO. INFLUÊNCIA. IMPOSIÇÃO DO REGIME SEMIABERTO COMO FORMA INICIAL DO RESGATE PRISIONAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

- Materialidade e Autoria delitivas. Ressalte-se que não houve impugnação quanto à autoria e materialidade do delicto do art. 33 da Lei 11.343/2006, pelo que incontroversas. Não se verifica, tampouco, a existência de qualquer ilegalidade a ser corrigida de ofício por este Tribunal. De rigor, portanto, a manutenção da condenação do Recorrente, aliás, como não poderia deixar de ocorrer ante o enorme arcabouço fático-probatório constante destes autos em seu desfavor.

- Dosimetria da pena. Primeira fase. Considerando os patamares usados por esta Turma em casos semelhantes, verifica-se que não assiste razão à defesa ao aduzir que o quantum da exasperação da pena-base é desproporcional à gravidade do caso que ora se examina. A elevada quantidade de droga (mais de cem quilos de Cocaína) justifica o aumento, porquanto atingido de maneira mais severa o bem jurídico tutelado.

- Outrossim, a maneira como se deu o acondicionamento da droga, sob a carreta, em um compartimento previamente preparado pelo réu para facilitar o transporte e dificultar a apreensão pela fiscalização rodoviária, desborda do comummente verificado em casos quejandos, a ponto de justificar a exasperação da pena. É bom ressaltar que o artifício utilizado vinha dando resultado, tanto que o caminhão foi parado outras duas vezes pela fiscalização da rodovia sem que as drogas fossem localizadas. O entorpecente somente foi descoberto na Delegacia de Polícia, por meio de cães de faro. Assim, a circunstância do crime mereceu ser negativamente pela sentença monocrática.

- Segunda fase. Bem reconhecida a atenuante, pois o réu confessou de maneira ampla o cometimento do crime de tráfico de drogas, respondendo a todas as questões que foram realizadas em audiência judicial e relatando onde recebeu a droga (Ponta Porã/MS), onde deveria entregá-la (Maringá/Paraná), como se deu o acondicionamento do entorpecente, dentre outras questões que auxiliaram o magistrado na formação de seu convencimento.

- Terceira fase. Causa de aumento de pena. A transnacionalidade do delicto restou comprovada de maneira satisfatória durante a instrução processual. De fato, em seu interrogatório judicial, o réu admitiu que deixou o seu caminhão para ser abastecido com drogas na cidade fronteiriça de Ponta Porã/MS. Detalhou que entregou o veículo em confiança ao aliciador, em um posto de combustível, sendo certo que, algumas horas depois, o caminhão foi devolvido já abastecido com a *Cocaína*.

- A maneira como o delicto foi executado, com a entrega do caminhão a terceiros na fronteira do Paraguai, aliado à grande quantidade de droga apreendida e a demora em realizar o preparo da carreta, permite dizer que o caminhão foi entregue ao aliciador na fronteira (Ponta Porã/SP), levado ao país vizinho (Paraguai) para o abastecimento e devolvido ao réu para o transporte até o Estado do Paraná, caracterizando-se, assim, o tráfico internacional.

- Não é demais ressaltar que o caráter transnacional do delicto não depende, necessariamente, de os próprios autores do tráfico terem transposto fronteiras estatais no curso de sua conduta, mas sim de um vínculo de internacionalidade que a envolva de maneira minimamente próxima. Como se sabe, e consoante o artigo 40, I, da Lei nº 11.343/2006, é necessário somente que a natureza, a procedência da substância ou do produto apreendido e as circunstâncias do fato evidenciem a transnacionalidade do delicto, e não que haja a efetiva transposição de fronteiras entre os países, para que se reconheça o caráter transnacional da conduta. Assim, se o transporte interno de drogas se dá em circunstâncias tais que demonstrem que se trata de um processo uno e iniciado no exterior (ainda que algumas pessoas tenham estritamente importado a droga, com breve armazenamento e subsequente distribuição dos carregamentos rumo a centros de consumo), ou a ele destinado, tem-se delicto de caráter transnacional (mesmo que as etapas do processo cumpridas pelos réus se deem exclusivamente em solo pátrio).

- Benefício previsto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas. Note-se que o réu transportava quantidade vultosa de drogas (mais de sessenta e quatro quilos) e também revelou, em seu interrogatório judicial, que havia sido contratado para fazer o transporte do entorpecente por R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com expressivo investimento financeiro por parte da organização criminosa, o que demonstra que o contratante tinha plena confiança no réu. Ressalte-se, ainda, que o réu confirmou que a organização criminosa subjacente registrou o caminhão em seu nome, para evitar qualquer suspeita durante eventual fiscalização rodoviária, reforçando a confiança entre ambos.

- Assim, afasta-se o reconhecimento do benefício.

- *In casu*, tem-se que a pena privativa de liberdade foi fixada em **08 (oito) anos e 06 (seis) meses e 02 (dois) dias de reclusão**, razão pela qual é imperiosa a fixação do regime inicial fechado, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea *a*, do Código Penal. Saliente-se que a detração de que trata o artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei Federal nº 12.736/2012, influencia no regime já que, descontado o período da prisão entre a data dos fatos (25.10.2018) e a data da r. sentença (31.05.2019), a pena é inferior a 08 (oito) anos de reclusão, sendo de rigor, portanto, a fixação do regime inicial SEMIABERTO para cumprimento de pena.

- Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, porquanto ausentes os requisitos previstos no artigo 44 do Código Penal.

- Apelação defensiva parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, DEU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de Apelação do réu SILVANO PEREIRA DOS SANTOS, apenas para fixar o regime SEMIABERTO como forma inicial do resgate prisional, confirmando-se, no mais, a r. sentença apelada, por seus próprios e jurídicos fundamentos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5000649-54.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE: SANDRA GOMES DA SILVA
PACIENTE: JOSE RENATO THOMAZINI
Advogado do(a) IMPETRANTE: SANDRA GOMES DA SILVA - SP168090
Advogado do(a) PACIENTE: SANDRA GOMES DA SILVA - SP168090
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) Nº 5000649-54.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE: SANDRA GOMES DA SILVA
PACIENTE: JOSE RENATO THOMAZINI
Advogado do(a) IMPETRANTE: SANDRA GOMES DA SILVA - SP168090
Advogado do(a) PACIENTE: SANDRA GOMES DA SILVA - SP168090
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido liminar, impetrado por Sandra Gomes da Silva em favor de JOSÉ RENATO THOMAZINI, contra ato praticado pelo MM. Juízo da 1ª Vara Federal Criminal de Piracicaba/SP, que, nos autos da execução penal nº 0005246-90.2002.4.03.6109, determinou a expedição de Mandado de Prisão em face do paciente para início do cumprimento da pena em regime semiaberto.

A impetrante alega, em síntese que: a) o paciente foi condenado à pena definitiva de 06 (seis) anos e 15 (quinze) dias de reclusão em regime inicial semiaberto, pela prática dos delitos previstos nos artigos 171, *caput*, §3º c/c artigo 71, todos do Código Penal; b) o paciente foi recolhido à Cadeia Pública de Peruibe/SP no dia 09.01.2020 para início de cumprimento da pena imposta, encontrando-se preso em regime fechado, aguardando vaga para o cumprimento de pena em regime semiaberto, ao qual foi condenado; c) o paciente não pode ser levado a iniciar o cumprimento da pena em regime mais gravoso ao que foi condenado, bem ainda que possui idade avançada e saúde debilitada. Requer, no caso de ausência de vaga em estabelecimento penal compatível ao fixado no decreto condenatório, a conversão do regime da pena em prisão domiciliar até o surgimento de uma vaga no regime estabelecido, qual seja, o semiaberto. Afirma que o paciente possui residência fixa, ocupação lícita (contador) e 63 (sessenta e três) anos de idade. Requer seja concedida liminar para determinar o benefício da prisão domiciliar até o surgimento de estabelecimento adequado para o cumprimento de pena no regime semiaberto.

A impetrante apresentou documentos digitalizados (ID's 120486625, 120489553, 120489554, 120489558 e 120489559).

A autoridade impetrada apresentou as informações (ID121823778, ID121823779 e ID121823780).

O pleito liminar foi indeferido (ID122858400).

Oficiando nesta instância, o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem de *Habeas Corpus* (ID107418436).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5000649-54.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE: SANDRA GOMES DA SILVA
PACIENTE: JOSE RENATO THOMAZINI
Advogado do(a) IMPETRANTE: SANDRA GOMES DA SILVA - SP168090
Advogado do(a) PACIENTE: SANDRA GOMES DA SILVA - SP168090
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e artigo 647 do Código de Processo Penal.

Sob essa ótica, cumpre analisar a presente impetração.

Consta da presente impetração que o paciente foi condenado à pena definitiva de 06 (seis) anos e 15 (quinze) dias de reclusão e 98 (noventa e oito) dias-multa, pela prática dos delitos previstos nos artigos 171, *caput*, §3º c/c artigo 71, todos do Código Penal, em regime inicial semiaberto.

Diante do trânsito em julgado do acórdão para ambas as partes, o r. juízo *a quo* determinou a expedição de Mandado de Prisão em desfavor do paciente em 15.10.2019, com validade até 15.10.2030 (ID121823780), o qual restou cumprido em 09.01.2020.

No caso em apreço, não identifique constrangimento ilegal que justifique a concessão da ordem pleiteada.

De acordo com o disposto no artigo 674 do Código de Processo Penal e no artigo 105 da Lei nº 7.210, de 11.07.1984 (Lei de Execução Penal), a execução da sentença penal inicia-se com o cumprimento do Mandado de Prisão, sem o qual não há que se falar em constrangimento ilegal.

Nesse sentido, trago os ensinamentos de Guilherme de Souza Nucci, em sua obra "Leis Penais e Processuais Comentadas", 9ª edição, Ed. Forense, pág. 277:

Início formal da execução da pena: dá-se, segundo o teor do art. 105 desta Lei, com a expedição da guia de recolhimento. Esta, por seu turno, somente será emitida quando o réu, após o trânsito em julgado da sentença condenatória, vier a ser preso ou já se encontrar detido. [...] Nesse prisma: STJ: 'Não há como se expedir a guia de recolhimento e, assim, iniciar-se o processo de execução se, na hipótese, está pendente de cumprimento o mandado de prisão expedido pelo Juízo sentenciante, em razão do fato de o paciente se encontrar há mais de quatorze anos foragido. A teor do disposto no art. 105 da Lei 7.210/84, o processo de execução somente poderá ser instaurado, pelo Juízo competente, após o recolhimento do condenado' (RHC 17.737-SP, 5ª T., Rel. Laurita Vaz, 18.08.2005, v.u., DJU 03.10.2005, RT 844/528), 5

Nessa diretriz, é necessário primeiramente dar cumprimento ao Mandado de Prisão para, desse modo, ter início a execução da sentença penal condenatória para fins de recambiamento do sentenciado para o estabelecimento prisional compatível com a condenação, *in casu*, regime inicial semiaberto.

Cumpre anotar que cabe ao Juízo das Execuções Penais apreciar as alegações relativas à disponibilidade de vagas em estabelecimento prisional para adequado cumprimento da pena, assim como em relação às condições pessoais do apenado, cabendo ao impetrante adotar as providências necessárias para que tais questões sejam submetidas ao Juízo competente.

Ante o exposto, DENEGO A ORDEM DE *HABEAS CORPUS*.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO DEFINITIVA DA PENA. CONDENAÇÃO EM REGIME SEMIABERTO. MANDADO DE PRISÃO EXPEDIDO PARA O INÍCIO DA EXECUÇÃO PENAL. ATENDIMENTO AO ART. 105 DA LEP E ART. 674 DO CPP. EXPEDIÇÃO DE GUIA DE RECOLHIMENTO. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA.

- O paciente foi condenado à pena definitiva de 06 (seis) anos e 15 (quinze) dias de reclusão e 98 (noventa e oito) dias-multa, pela prática dos delitos previstos nos artigos 171, *caput*, §3º c/c artigo 71, todos do Código Penal, em regime inicial semiaberto.

- Diante do trânsito em julgado do acórdão para ambas as partes, o r. juízo *a quo* determinou a expedição de Mandado de Prisão em desfavor do paciente em 15.10.2019, com validade até 15.10.2030, o qual restou cumprido em 09.01.2020.

- De acordo com o disposto no artigo 674 do Código de Processo Penal e no artigo 105 da Lei nº 7.210, de 11.07.1984 (Lei de Execução Penal), a execução da sentença penal inicia-se com o cumprimento do Mandado de Prisão, sem o qual não há que se falar em constrangimento ilegal.

- Faz-se necessário primeiramente dar cumprimento ao Mandado de Prisão para, desse modo, ter início a execução da sentença penal condenatória para fins de recambiamento do sentenciado para o estabelecimento prisional compatível com a condenação, *in casu*, regime inicial semiaberto.

- Cumpre anotar que cabe ao Juízo das Execuções Penais apreciar as alegações relativas à disponibilidade de vagas em estabelecimento prisional para adequado cumprimento da pena, assim como em relação às condições pessoais do apenado, cabendo ao impetrante adotar as providências necessárias para que tais questões sejam submetidas ao Juízo competente.

- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5000452-02.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

IMPETRANTE: HERBERT REHBEIN
PACIENTE: GLEISON CAVALCANTE FERREIRA
Advogado do(a) IMPETRANTE: HERBERT REHBEIN - PR62390
Advogado do(a) PACIENTE: HERBERT REHBEIN - PR62390
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) Nº 5000452-02.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE: HERBERT REHBEIN
PACIENTE: GLEISON CAVALCANTE FERREIRA
Advogado do(a) IMPETRANTE: HERBERT REHBEIN - PR62390
Advogado do(a) PACIENTE: HERBERT REHBEIN - PR62390
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Herbert Rehbein em favor de GLEISON CAVALCANTE FERREIRA, em razão de constrangimento ilegal oriundo de ato imputado ao r. Juízo Federal da 4ª Vara da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP, que determinou a conversão da prisão em flagrante em preventiva, nos autos da ação penal nº 5009191-71.2019.4.03.6119.

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante pela prática, em tese, dos crimes previstos no artigo 33, *caput*, c.c. artigo 40, inciso I, ambos, da Lei nº 11.343, de 23.08.2006.

A impetração sustenta, em síntese, que não estão satisfeitos os requisitos autorizadores da prisão preventiva estabelecidos no artigo 312 do Código de Processo Penal. Afirma que o paciente, universitário, é menor de 21 anos de idade, primário, ostenta bons antecedentes, possui residência fixa e trabalhava com registro em CTPS até a véspera da prisão. Requer, liminarmente, a extensão da liberdade provisória concedida às corréis presas em situação idêntica à do paciente ou a revogação da prisão preventiva, com a concessão de liberdade provisória e fixação de medidas cautelares alternativas; no mérito, a confirmação da medida, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial veio acompanhada de documentos digitalizados (ID's 119606051, 119606052, 119606054, 119606057, 119606058 e 119606060).

Intimado, o impetrante apresentou cópias da ação subjacente (ID121815337, ID121815338, ID121815341 e ID121815342).

O pedido liminar foi indeferido (ID122803700).

A autoridade impetrada prestou informações (ID123346966).

Oficiando nesta instância, o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem de *Habeas Corpus* (ID123382588).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5000452-02.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE: HERBERT REHBEIN
PACIENTE: GLEISON CAVALCANTE FERREIRA
Advogado do(a) IMPETRANTE: HERBERT REHBEIN - PR62390
Advogado do(a) PACIENTE: HERBERT REHBEIN - PR62390
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e artigo 647 do Código de Processo Penal.

DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA

O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no artigo 319 do Diploma Processual (inteligência do artigo 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

Dentro desse contexto, mostra-se adequada a prisão cautelar quando os postulados que compõem a proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) indicarem que a medida excepcional de constrição da liberdade antes da formação da culpa é imperiosa diante do caso concreto.

Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o *-fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus commissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do artigo 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria (*fumus commissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o asseguramento da aplicação da lei penal (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do artigo 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do artigo 312 do Código de Processo Penal).

Sem prejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada àquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo artigo 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do caput do artigo 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do *quantum* de pena cominada). Admitte-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devido ao preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - artigo 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.

Todavia, conforme comando expresso do artigo 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração, escudado por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no artigo 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).

Importante ser dito que a privação de liberdade, ora em comento, pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (artigo 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o artigo 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal).

Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação, bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o artigo 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que o *juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem*.

DA DECISÃO IMPETRADA

Extrai-se dos autos que o paciente, GLEISON CAVALCANTE FERREIRA foi preso em flagrante delito no dia 27.11.2019, no Aeroporto Internacional de Guarulhos-SP, ao tentar embarcar em voo internacional da Companhia Latam - LA8108, com destino a Paris/França, transportando em suas bagagens, 14.010 g (quatorze mil e dez gramas) de massa líquida, de substância identificada como cocaína, enquadrando-se, em tese, nas sanções previstas no artigo 33, caput, c.c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei n.º 11.343, de 23.08.2006.

Além do paciente, também foram presos os investigados BRUNA CAROLINE DE OLIVEIRA, CIBELLE STELLA TOVAR e JUNIO CESAR RODRIGUES, respectivamente, na posse de 14.014 g (quatorze mil e quatorze gramas), 14.021 g (quatorze mil e vinte e um gramas) e 14.036 g (quatorze mil e trinta e seis gramas), todos de massa líquida, de substância identificada como cocaína. Segundo consta, os quatro indivíduos estavam juntos como dois casais, tendo sido abordados pela Polícia Federal quando despachavam a bagagem para embarque no voo supramencionado.

Na audiência de custódia, a autoridade impetrada determinou a conversão da prisão em flagrante em preventiva (ID25300798— autos principais 5009191-71.2019.4.03.6119).

O MM. Juízo a quo indeferiu o pedido de liberdade provisória com fundamento na garantia da ordem pública, na aplicação da lei penal e conveniência da instrução criminal, cumprindo transcrever o seguinte trecho (ID121815338):

(...) *Trata-se de pedido de liberdade provisória formulado em favor de GLEISON CAVALCANTE FERREIRA, preso em flagrante no dia 27 de novembro de 2019, pela prática, em tese, do crime previsto no artigo 33 c.c. artigo 40, I, da Lei n.º 11.343/06 (id 26424969). Em favor do investigado sustentou a defesa, em síntese, que a prisão deveria ser revogada pelo fato de ser primário; ter trabalho lícito; endereço fixo e inexistir elementos que demonstrem que integre organização criminosa. Aduz, ainda, que o investigado, em verdade, é uma vítima das circunstâncias, tendo sido aliciado para o transporte de drogas por ser pessoa humilde. O Ministério Público Federal, por sua vez, manifestou-se pela manutenção da prisão preventiva do requerente (id 26450100). É o relatório. DECIDO. Como é sabido, vigora, no sistema jurídico brasileiro, um regime de absoluta excepcionalidade para as prisões cautelares, especialmente, diante das normas contidas no artigo 5º, incisos LVII e LXVI, da Constituição Federal de 1988, e em virtude do princípio da não culpabilidade. Por conseguinte, as restrições só se justificam nas hipóteses previstas em lei, a qual deve indicar, taxativamente, as finalidades que podem ser perseguidas com as restrições cautelares à liberdade de locomoção. As mesmas restrições não representam, como reconhece a jurisprudência, qualquer antecipação da pena, mas, providências de índole estritamente acautelatória. Logo, não sendo suficientes as medidas cautelares elencadas no artigo 319 do Código de Processo Penal, e sabendo-se que a prisão preventiva configura a última ratio, a decretação da privação de liberdade deve ocorrer quando demonstradas as hipóteses dos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal. Para tanto, devem estar presentes as condições objetivas de admissibilidade do pedido formulado pelo Parquet Federal, quais sejam, pena privativa de liberdade superior a quatro anos, reincidência ou dívida sobre a identidade civil do acusado; *fumus commissi delicti* (prova da existência da materialidade do delito e indícios suficientes de autoria); e *periculum libertatis* (garantia da ordem pública, da ordem econômica, aplicação da lei penal ou conveniência da instrução criminal). Na hipótese vertente, entretanto, remanescem os requisitos previstos no artigo 312 do CPP que fundamentaram a decretação da prisão preventiva da parte investigada. Da análise dos autos, consta que o requerente foi preso em flagrante no Aeroporto Internacional de São Paulo, em Guarulhos, em 27 de novembro de 2019, ao tentar embarcar no voo A8108, da Companhia Aérea LATAM, com destino a Paris/França (id 25239024), transportando, trazendo consigo e guardando, para fins de comércio ou de entrega a consumo de terceiros no exterior, sem autorização ou em desacordo com as determinações legais e regulamentares, droga, consistente em 14.010g (quatorze mil e dez gramas) de COCAÍNA, consoante auto de prisão em flagrante delito (id 25699483 - Pág. 21); auto de apreensão e apreensão (id 25239024 - Pág. 24); laudo preliminar de constatação id 25239024 - Pág. 36) e laudo definitivo (id 25866708 - Pág. 1). Além do requerente, também foram presos em flagrante Junio Cesar Rodrigues, Bruna Carolina de Oliveira e Cibelle Stella Tovar, sendo que os quatro estavam juntos no Aeroporto Internacional de Guarulhos como dois casais, quando foram abordados pela Polícia Federal, no momento em que despachavam as malas. Em audiência de custódia, foi convertida a prisão em flagrante do requerente em prisão preventiva (id 25300798 - Pág. 1). Inobstante os documentos apresentados pela defesa (id 26424969), vê-se que o quadro fático permanece inalterado. A prisão em flagrante foi homologada e convertida em prisão preventiva, uma vez que estavam presentes os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal. Como se vê, os pressupostos cautelares - prova da materialidade do fato e indícios suficientes de autoria (*fumus commissi delicti*) - encontram-se claramente demonstrados. O *periculum libertatis* também está configurado. No pedido de revogação da prisão preventiva, a defesa acostou certidão negativa de antecedentes criminais da Comarca de Curitiba, Foro de Araucária (id 26424984 - Pág. 1); comprovante de residência em nome de Gilson José Santos Ferreira, genitor do requerente (id 26424986 - Pág. 1); declaração firmada por Felipe Aguirra de Oliveira, em 30.11.2019, na qual consta que o investigado teria trabalhado como barbeiro de 15.02.2019 a 25.11.2019 (id 26424992 - Pág. 1); folha de uma CTPS, em relação a qual não é possível saber a quem se refere (id 26425353 - Pág. 1); boleto referente ao FIES (id 26425356 - Pág. 1); e, comunicado da Serasa Experian expedido ao investigado em 22.11.2019 (id 26425359 - Pág. 1). Como se observa, os documentos apresentados pela defesa não são suficientes para demonstrar a vinculação do acusado com o distrito da culpa, não tendo sido acostado qualquer comprovante de residência recente em nome dele apto a provar que reside no mesmo endereço do genitor, revelando-se, portanto, a possibilidade de evasão que impediria a aplicação da lei penal. Ademais, existe o risco de fuga, haja vista a ausência de comprovação de exercício atual de atividade lícita pela parte investigada, pois a declaração acostada aos autos (id 26424992 - Pág. 1), mencionando que o requerente exerceu atividade laborativa até 25.11.2019, é documento unilateral que não serve para, isoladamente, assegurar, de modo efetivo, o exercício de atividade lícita pelo investigado. Ademais, não foi juntada a certidão de antecedentes criminais das Justiças Estadual de São Paulo e Paraná, mas, tão somente, certidão negativa da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Foro Regional de Araucária, insuficiente a comprovar a alegada primariedade da parte investigada. Por outro lado, a manutenção da prisão se faz necessária, também, para resguardar a ordem pública, haja vista o risco de reiteração criminosa, considerando-se a gravidade em concreto do delito. Deve ser levado em conta a natureza da droga (cocaína); a quantidade de entorpecente apreendido (apenas com o investigado foram encontrados 14 quilos de cocaína); o *modus operandi* empregado para a prática do delito, em que a parte investigada foi presa transportando a droga oculta, tendo sido detida em conjunto com outras três pessoas, todas levando cerca de 14 quilos de entorpecente; e, a facilidade de que dispõe para viajar, em razão de indícios de vínculo com membros de organização criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas. Logo, pelas circunstâncias em que ocorreu a prisão em flagrante delito, há fortes suspeitas de que o investigado, se solto, volte a delinquir, configurando perigo à ordem pública, à instrução processual e à aplicação da lei penal em função do risco de fuga. Ainda que assim não fosse, é cediço que “[...] condições pessoais favoráveis tais como bons antecedentes, profissão lícita, domicílio no distrito da culpa, família constituída, dentre outros, não têm o condão de, por si só, garantir ao paciente o benefício da liberdade provisória, se há nos autos fundamentos suficientes à manutenção de sua custódia cautelar” (STJ, HC n.º 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314). Destarte, a fim de resguardar a ordem pública, a instrução processual e aplicação da lei penal, a manutenção da prisão preventiva se firma, afigurando-se insuficientes outras medidas cautelares diversas da prisão. Ante o exposto, com fulcro no artigo 312 do Código de Processo Penal, MANTENHO a prisão preventiva de GLEISON CAVALCANTE FERREIRA, conforme fundamentação supra. (...) - gn.*

A prisão preventiva está condicionada à presença concomitante do *fumus commissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação, e, este, pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, para conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal.

In casu, o *fumus commissi delicti* e o *periculum libertatis* restaram comprovados.

Imputa-se ao paciente a prática de crime doloso, de natureza hedionda, punido com pena privativa de liberdade máxima que supera 4 (quatro) anos, o que atende ao artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal.

A prova da materialidade delitiva vem estampada no Auto de Prisão em Flagrante, no Auto de Apresentação e Apreensão e no Laudo Preliminar de Constatação da Polícia Federal de São Paulo/SP (ID2523904— autos principais 5009191-71.2019.4.03.6119), que descrevem a existência de 14.010 g (quatorze mil e dez gramas) - massa líquida de cocaína, a qual se encontrava acondicionada dentro da sua mala de viagem.

Há indícios suficientes de autoria revelados pela própria situação de flagrância em que o acusado foi surpreendido com a substância entorpecente oculta na bagagem que transportava.

AGARANTIA DA ORDEM PÚBLICA

O requisito da garantia da ordem pública, como critério a ser aferido para a decretação da custódia cautelar, é de ser visto não apenas como medida para evitar que o acusado continue a praticar delitos, mas também como uma resposta à sociedade, em face do crime em tese praticado.

Com efeito, há indícios de que se tenha praticado um delito transnacional de considerável reprovabilidade, sendo que a natureza e a quantidade da substância transportada, bem como as circunstâncias do fato, revelam dano concreto ao meio social.

Nessa perspectiva, a conversão da prisão em flagrante em preventiva faz-se necessária para garantia da ordem pública, haja vista que o delito que ensejou a prisão em flagrante é dotado de altíssima carga de periculosidade social, momento se comercializada a droga apreendida (14.010 g de cocaína).

É sabido que o tráfico ilícito de drogas, não raro, está atrelado a uma gama de outros delitos, configurando a principal atividade e fonte de renda de perigosíssimas organizações criminosas. Isso sem contar a devastação provocada pelo vício cada vez mais disseminado, que, na maior parte dos casos, provoca a destruição de inúmeras famílias e das perspectivas de jovens que acabam por encontrar, via-de-regra, no crime o meio para sustentar sua dependência química, de modo que o tráfico resulta, indiretamente, num vetor para o fomento de uma série de outros delitos.

Nesse prisma, o *modus operandi*, ou seja, a logística de viagem e a natureza da droga, indicam, em análise perfunctória, participação em organização criminosa voltada para o tráfico internacional de entorpecentes.

O Supremo Tribunal Federal, com efeito, já se manifestou no sentido de que "a custódia cautelar visando a garantia da ordem pública legitima-se quando evidenciada a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa" (RHC 122182, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 19.8.2014).

Sobre a gravidade em concreto da conduta, quando verificada a expressiva quantidade de drogas apreendidas, confira-se precedentes da Eg. Décima Primeira Turma desta Corte Regional:

*PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ORDEM DENEGADA. 1. A prisão preventiva é medida excepcional condicionada à presença concomitante do *fumus commissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação e este pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, para conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal e ao não cabimento de qualquer das medidas cautelares previstas em seu art. 319 (CPP, art. 282, § 6º). 2. O exame dos autos revela a inexistência de ilegalidade a viciar a decisão impugnada, vez que o decreto de prisão preventiva do paciente foi devidamente fundamentado, convencida a autoridade impetrada da presença concreta dos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, a impedir sua soltura. 3. O decreto de prisão preventiva decorreu, além da presença da materialidade e de indícios suficientes de autoria, da gravidade concreta dos fatos imputados aos pacientes, consistentes na prática dos crimes de tráfico transnacional de drogas e associação para o tráfico. Com efeito, foram apreendidos mais de 800 (oitocentos) quilos de cocaína, escondeados em sacas de café de um container, após sua lacração, constando dos autos ainda, que as filmagens do ocorrido no dia dos fatos teriam sido apagadas. 4. Assim, a natureza e significativa quantidade de droga apreendida, aliadas ao *modus operandi* da empreitada delitiva, a indicar o envolvimento de organização criminosa voltada ao tráfico transnacional de drogas, cujo poderio econômico constitui fator de risco de fuga do distrito da culpa e de intimidação de agentes e testemunhas, com significativos prejuízos à apuração dos fatos e à penalização dos envolvidos, evidenciam a inegável gravidade concreta dos delitos e demonstram que a liberdade dos pacientes implica risco à ordem pública. 5. Eventuais condições pessoais favoráveis do paciente não garantem, por si só, a revogação da prisão preventiva, se existentes outros elementos que justifiquem a medida, como no caso. 6. Os pacientes permaneceram presos durante todo o processo, cuja instrução já se encerrou, sendo iminente a prolação de sentença e definição das questões discutidas nos autos por tal juízo, fatores a obstar a revogação da prisão. 7. Ordem denegada.*

(HC 00043788120174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO..) (grifos nossos)

*HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE ENTORPECENTES. ORDEM DENEGADA. O paciente neste habeas corpus foi preso em flagrante no dia 30/09/2017, por transportar no interior da carreta por ele conduzida, 1.305.700 kg de substância conhecida como maconha. A prova da materialidade e os indícios suficientes de autoria são extraídos do auto de prisão em flagrante, depoimento de testemunhas e do acusado, auto de apresentação e apreensão, laudo de perícia criminal federal, além da denúncia oferecida. No que se refere ao *periculum libertatis*, a prisão preventiva justificou-se diante do risco à ordem pública, que, segundo a autoridade impetrada, estaria evidenciado pela expressiva quantidade de drogas apreendidas, mais especificamente 1.305.700kg (um mil, trezentos e cinco quilos e setecentos gramas) de maconha. Tal circunstância evidencia a gravidade concreta da conduta e permite a decretação da prisão preventiva como forma de resguardar a ordem pública. Não obstante a demonstração de exercício de ocupação lícita e bons antecedentes, a gravidade concreta da conduta reclama a decretação da custódia cautelar para que seja assegurada a ordem pública. Ordem denegada.*

(HC 00043250320174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO..) (grifos nossos)

Demais disso, o paciente apresentou tão-somente a certidão negativa de antecedentes criminais da Comarca de Curitiba, Foro de Araucária (ID119606054). Contudo, não foram apresentadas folhas de antecedentes criminais da Justiça Estadual e Federal do Estado do Paraná (local onde reside o paciente).

APRESENTAÇÃO POR CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E PARA APLICAÇÃO DA LEI PENAL

Por esse ângulo, a prisão fundamenta-se como forma de evitar o risco de fuga do acusado.

O paciente apresentou comprovante de residência em seu nome (ID121815342). Contudo, não há comprovação de ocupação lícita, haja vista que o último registro constante em sua CTPS, na qualidade de barbeiro, refere-se ao período entre 15.02.2019 a 25.11.2019 (ID119606058 e ID119606060), o que fragiliza o vínculo como o distrito da culpa.

Há, pois, risco concreto de fuga ou ocultação caso seja colocada em liberdade, justificando-se a manutenção da prisão preventiva também para assegurar futura aplicação da lei penal e à instrução processual.

Como bem salientou o MM. Juízo a quo: "deve ser levado em conta a natureza da droga (cocaína); a quantidade de entorpecente apreendido (apenas com o investigado foram encontrados 14 quilos de cocaína); o *modus operandi* empregado para a prática do delito, em que a parte investigada foi presa transportando a droga oculta, tendo sido detida em conjunto com outras três pessoas, todas levando cerca de 14 quilos de entorpecente; e, a facilidade de que dispõe para viajar, em razão de indícios de vínculo com membros de organização criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas. Logo, pelas circunstâncias em que ocorreu a prisão em flagrante delito, há fortes suspeitas de que o investigado, se solto, volte a delinquir, configurando perigo à ordem pública, à instrução processual e à aplicação da lei penal em função do risco de fuga".

De qualquer modo, eventuais condições favoráveis, como residência fixa, família constituída e ocupação lícita não constituem circunstâncias aptas a garantir a revogação da prisão preventiva, quando existem outros elementos que justifiquem a necessidade da segregação cautelar, como se observa no caso em tela. (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

Saliente-se que a situação pessoal do paciente não pode ser comparada à das corréis, as quais são genitoras de filhos menores de 12 (doze) anos.

In casu, a prisão cautelar, ao menos por ora, mostra-se como a única medida capaz de assegurar a ordem pública, não sendo suficiente a adoção de qualquer outra medida cautelar prevista no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Destarte, permanecem, por ora, válidos os fundamentos que levarão à decretação da prisão preventiva do paciente.

Verifica-se, por fim, que o *decisum* impugnado está devidamente fundamentado, em observância do artigo 93, IX, da Constituição Federal, estando alicerçado em elementos concretos, os quais demonstram a necessidade de decretação da prisão preventiva nos termos do que dispõe o artigo 312 do Código de Processo Penal, cumprindo o escopo inserto no artigo 93, IX, da Constituição Federal.

Diante de tais considerações não se vislumbra, portanto, a existência de constrangimento ilegal passível de ser sanada pela concessão da ordem de *Habeas Corpus*.

Ante o exposto, DENEGO A ORDEM DE *HABEAS CORPUS*.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 33, CAPUT, C.C. ART. 40, I, TODOS DA LEI Nº 11.343, DE 23.08.2006. INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, APLICAÇÃO DA LEI PENAL E CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. INDÍCIOS DE PARTICIPAÇÃO EM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. EVENTUAIS CONDIÇÕES FAVORÁVEIS NÃO ENSEJAM A REVOGAÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

- O paciente GLEISON CAVALCANTE FERREIRA foi preso em flagrante delito no dia 27.11.2019, no Aeroporto Internacional de Guarulhos-SP, ao tentar embarcar em voo internacional da Companhia Latam - LA8108, com destino a Paris/França, transportando em suas bagagens, 14.010 g (quatorze mil e dez gramas) de massa líquida, de substância identificada como cocaína, enquadrando-se, em tese, nas sanções previstas no artigo 33, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343, de 23.08.2006. Além do paciente, também foram presos os investigados BRUNA CAROLINE DE OLIVEIRA, CIBELLE STELLA TOVAR e JUNIO CESAR RODRIGUES, respectivamente, na posse de 14.014 g (quatorze mil e quatorze gramas), 14.021 g (quatorze mil e vinte e um gramas) e 14.036 g (quatorze mil e trinta e seis gramas), todos de massa líquida, de substância identificada como cocaína. Segundo consta, os quatro indivíduos estavam juntos como dois casais, tendo sido abordados pela Polícia Federal quando despachavam a bagagem para embarque no voo supramencionado.

- Na audiência de custódia, a autoridade impetrada determinou a conversão da prisão em flagrante em preventiva (ID25300798— autos principais 5009191-71.2019.4.03.6119).

- O MM. Juízo *a quo* indeferiu o pedido de liberdade provisória com fundamento na garantia da ordem pública, na aplicação da lei penal e conveniência da instrução criminal.

- A prisão preventiva está condicionada à presença concomitante do *fumus commissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação, e, este, pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, para conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal. *In casu*, o *fumus commissi delicti* e o *periculum libertatis* restaram comprovados.

- Imputa-se ao paciente a prática de crime doloso, de natureza hedionda, punido com pena privativa de liberdade máxima que supera 4 (quatro) anos, o que atende ao artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal.

- A prova da materialidade delitiva vem estampada no Auto de Prisão em Flagrante, no Auto de Apresentação e Apreensão e no Laudo Preliminar de Constatação da Polícia Federal de São Paulo/SP (ID2523904 – autos principais 5009191-71.2019.4.03.6119), que descrevem a existência de 14.010 g (quatorze mil e dez gramas) - massa líquida de cocaína, a qual se encontrava acondicionada dentro da sua mala de viagem.

- Há indícios suficientes de autoria revelados pela própria situação de flagrância em que o acusado foi surpreendido com a substância entorpecente oculta na bagagem que transportava.

- O requisito da garantia da ordem pública, como critério a ser aferido para a decretação da custódia cautelar, é de ser visto não apenas como medida para evitar que o acusado continue a praticar delitos, mas também como uma resposta à sociedade, em face do crime em tese praticado.

- Há indícios de que se tenha praticado um delito transnacional de considerável reprovabilidade, sendo que a natureza e a quantidade da substância transportada, bem como as circunstâncias do fato, revelam dano concreto ao meio social.

- A conversão da prisão em flagrante em preventiva faz-se necessária para garantia da ordem pública, haja vista que o delito que ensejou a prisão em flagrante é dotado de altíssima carga de periculosidade social, mormente se comercializada a droga apreendida (14.010 g. de cocaína).

- É sabido que o tráfico ilícito de drogas, não raro, está atrelado a uma gama de outros delitos, configurando a principal atividade e fonte de renda de perigosíssimas organizações criminosas. Isso sem contar a devastação provocada pelo vício cada vez mais disseminado, que, na maior parte dos casos, provoca a destruição de inúmeras famílias e das perspectivas de jovens que acabam por encontrar, via-de-regra, no crime o meio para sustentar sua dependência química, de modo que o tráfico resulta, indiretamente, num vetor para o fomento de uma série de outros delitos.

- O *modus operandi*, ou seja, a logística de viagem e a natureza da droga, indicam, em análise perfunctória, participação em organização criminosa voltada para o tráfico internacional de entorpecentes.

- O Supremo Tribunal Federal, com efeito, já se manifestou no sentido de que "a custódia cautelar visando a garantia da ordem pública legitima-se quando evidenciada a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa" (RHC 122182, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 19.8.2014).

- Demais disso, o paciente apresentou tão-somente a certidão negativa de antecedentes criminais da Comarca de Curitiba, Foro de Araucária (ID119606054). Contudo, não foram apresentadas folhas de antecedentes criminais da Justiça Estadual e Federal do Estado do Paraná (local onde reside o paciente).

- O paciente apresentou comprovante de residência em seu nome (ID121815342). Contudo, não há comprovação de ocupação lícita, haja vista que o último registro constante em sua CTPS, na qualidade de barbeiro, refere-se ao período entre 15.02.2019 a 25.11.2019 (ID119606058 e ID119606060), o que fragiliza o vínculo com o distrito da culpa. Há, pois, risco concreto de fuga ou ocultação caso seja colocada em liberdade, justificando-se a manutenção da prisão preventiva também para assegurar futura aplicação da lei penal e à instrução processual.

- Como bem salientou o MM. Juízo *a quo*: "deve ser levado em conta a natureza da droga (cocaína); a quantidade de entorpecente apreendido (apenas com o investigado foram encontrados 14 quilos de cocaína); o *modus operandi* empregado para a prática do delito, em que a parte investigada foi presa transportando a droga oculta, tendo sido detida em conjunto com outras três pessoas, todas levando cerca de 14 quilos de entorpecente; e, a facilidade de que dispõe para viajar, em razão de indícios de vínculo com membros de organização criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas. Logo, pelas circunstâncias em que ocorreu a prisão em flagrante delito, **há fortes suspeitas de que o investigado, se solto, volte a delinquir, configurando perigo à ordem pública, à instrução processual e à aplicação da lei penal em função do risco de fuga**".

- Eventuais condições favoráveis, como residência fixa, família constituída e ocupação lícita não constituem circunstâncias aptas a garantir a revogação da prisão preventiva, quando existem outros elementos que justificam a necessidade da segregação cautelar, como se observa no caso em tela. (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

- A situação pessoal do paciente não pode ser comparada à das corréis, as quais são genitoras de filhos menores de 12 (doze) anos.

- A prisão cautelar, ao menos por ora, mostra-se como a única medida capaz de assegurar a ordem pública, não sendo suficiente a adoção de qualquer outra medida cautelar prevista no artigo 319 do Código de Processo Penal.

- O *decisum* impugnado está devidamente fundamentado, em observância do artigo 93, IX, da Constituição Federal, estando alicerçado em elementos concretos, os quais demonstram a necessidade de decretação da prisão preventiva nos termos do que dispõe o artigo 312 do Código de Processo Penal, cumprindo o escopo inserido no artigo 93, IX, da Constituição Federal.

- Ordem de *Habeas Corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5033274-78.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: ROXANA VACA DIEZ LOPEZ

IMPETRANTE: RICARDO JOSE DO PRADO

Advogados do(a) PACIENTE: IRINEU NEGRAO DE VILHENA MORAES - SP98484, RICARDO JOSE DO PRADO - SP118999-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) Nº 5033274-78.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: ROXANA VACA DIEZ LOPEZ

IMPETRANTE: RICARDO JOSE DO PRADO

Advogados do(a) PACIENTE: IRINEU NEGRAO DE VILHENA MORAES - SP98484, RICARDO JOSE DO PRADO - SP118999-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Ricardo José do Prado, em favor de ROXANA VACA DIEZ LOPES, contra ato imputado ao MM. Juízo da 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP, que determinou a prisão preventiva da paciente, nos autos da ação penal nº 0001717-81.2019.4.03.6119, pela prática, em tese, dos delitos capitulados no artigo 33, *caput*, c.c. artigo 40, inciso I, todos da Lei nº 11.343/2006.

Em suas razões, alega, em síntese, que: a) a paciente, ROXANA VACA DIEZ LOPES foi denunciada, nos autos da ação penal nº 0003429-96.2018.403.6119, como incurso nas sanções dos artigos 33, *caput*, c.c 40, inciso I, da Lei nº 11.343/2006, em conjunto com GABRIELA TOVIAS VELASCO, LUIZ FERNANDO DE MORAES ARAÚJO, ROLANDO JOSÉ REQUENA JUSTINIANO e IVAN RAMBLA MARTINEZ, tendo havido ulterior desmembramento do feito, com formação do processo nº 0001727-81.2019.4.03.6119, no âmbito do qual a suplicada responde às acusações contra si lançadas; b) tendo em vista suposta não localização da paciente, restou determinada a expedição de edital de notificação, com vistas à oportunização de resposta à acusação, advertindo-lhe da existência da expedição de Mandado de Prisão contra sua pessoa; c) não há comprovação da participação ativa da paciente na indicada prática criminosa; d) a paciente é mãe de três filhos, um dos quais menor de idade, portador de autismo, podendo, de consequência, valer-se do deliberado pelo Exceção Pretório no âmbito do HC Coletivo nº 143.641/SP, em cujo âmbito se concedeu a ordem postulada, para determinar a substituição de prisão preventiva por domiciliar das reclusas genitoras de crianças até 12 (doze) anos de idade; e) a paciente é primária, possui bons antecedentes, residência fixa e não denota periculosidade à sociedade. Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva, com a concessão de liberdade provisória e fixação de medidas cautelares alternativas; na mérito, a confirmação da medida, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial veio acompanhada da documentação digitalizada (ID113184316, ID113184304, ID113184305, ID113184306, ID113184307, ID113184308, ID113184309, ID113184310, ID113184311, ID113184312, ID113184313, ID113184314).

Os autos foram distribuídos em sede de plantão, tendo sido determinada a emenda à inicial, considerando a deficiência probatória detectada (ID113368043).

O impetrante apresentou emenda à inicial e juntou documentos (ID117056809, ID117056810, ID117056811, ID117056812, ID117056813, ID117056814, ID117056815, ID117056816, ID117056817, ID117056818, ID117056819, ID117056820, ID117056821, ID117056822, ID117056823, ID117056824, ID117056825, ID117056826, ID117056827, ID117056828, ID117056829, ID117056830, ID117056831, ID117056832, ID117056833, ID117056834, ID117056835, ID117056836, ID117056837).

O pedido liminar foi indeferido (ID119396728).

A autoridade impetrada prestou informações (ID120423988).

Oficiando nesta instância, o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem de *Habeas Corpus* (ID121760783).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5033274-78.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: ROXANA VACADIEZ LOPEZ
IMPETRANTE: RICARDO JOSE DO PRADO
Advogados do(a) PACIENTE: IRINEU NEGRAO DE VILHENA MORAES - SP98484, RICARDO JOSE DO PRADO - SP118999-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 5ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

CONTEXTUALIZAÇÃO

Os autos revelam que a paciente, ROXANA VACADIEZ LOPES foi denunciada, nos autos da ação penal nº 0003429-96.2018.403.6119, como incurso nas sanções dos artigos 33, *caput*, c.c 40, inciso I, da Lei nº 11.343/2006, em conjunto com GABRIELA TOVIAS VELASCO, LUIZ FERNANDO DE MORAES ARAÚJO, ROLANDO JOSÉ REQUENA JUSTINIANO e IVAN RAMBLA MARTINEZ, tendo havido ulterior desmembramento do feito, com formação do processo nº 0001727-81.2019.4.03.6119 relativamente a ROLANDO JOSÉ REQUENA JUSTINIANO, IVAN RAMBLA MARTINEZ e a paciente, ROXANA VACADIEZ LOPES.

Segundo consta, no dia 15.10.2018, MANUEL FREAZQUIERI MEDINA fora preso em flagrante no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, na posse de aproximadamente 34 kg de cocaína, cooperando e indicando outros integrantes que teriam participado do crime: ROLANDO JOSÉ REQUENA JUSTINIANO (vulgo “Pepe Lucho”) e GABRIELA TOVIAS VELASCO (vulgo “Señora”) - 1º fato.

No dia 18.10.2018, JULIANNE BARBOSA DO ESPÍRITO SANTO, ROXANA VACA DIEZ LOPES, IVAN RAMBLA MARTINEZ, LUIZ FERNANDO DE MORAES ARAÚJO e MYCHELLE CONCEIÇÃO DO ESPÍRITO SANTO teriam sido filmados no elevador do condomínio sito à Rua Nelson Gama de Oliveira, 825, bloco B - Vila Andrade, São Paulo/SP. Na sequência, JULIANNE teria ido ao Aeroporto Internacional de Guarulhos no veículo Citroen C3, placas FZQ 8033, tendo adentrado ao terminal acompanhada de duas mulheres: sua irmã MYCHELLE CONCEIÇÃO DO ESPÍRITO SANTO e a paciente, ROXANA VACA DIEZ LOPES. Na ocasião, JULIANNE teria transportado uma das malas com drogas e a paciente, a outra mala. As duas mulheres teriam acompanhado JULIANNE até o *check in* e deixado o aeroporto em um táxi (placas FPG 1876) com destino à “Padaria Gran Royale”, na Avenida Braz Leme, em São Paulo/SP. Na padaria, a paciente, ROXANA, e MYCHELLE, irmã de JULIANNE, teriam se encontrado com IVAN RAMBLA MARTINEZ e LUIZ FERNANDO DE MORAES ARAÚJO (vulgo “Boy”). Por sua vez, JULIANNE teria sido surpreendida próxima ao embarque com destino a Lisboa /Portugal, na posse de 34.153 gramas – massa líquida de cocaína. – 2º fato.

Em datas não especificadas até 18 de outubro de 2018, LUIZ FERNANDO DE MORAES ARAÚJO (vulgo “Boy”) e IVAN RAMBLA MARTINEZ teriam se associado para a prática do tráfico internacional de drogas apreendidas em poder de MANUEL e JULIANNE. Segundo consta, LUIZ FERNANDO e IVAN eram os responsáveis pela administração do imóvel (apartamento localizado na Rua Nelson Gama de Oliveira, 825, bloco B - Vila Andrade, São Paulo/SP), com a finalidade de guardar, ter em depósito e hospedar “mulas” - 3º fato.

DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA

O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no artigo 319 do Diploma Processual (inteligência do artigo 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

Dentro desse contexto, mostra-se adequada a prisão cautelar quando os postulados que compõem a proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) indicarem que a medida excepcional de constrição da liberdade antes da formação da culpa é imperiosa diante do caso concreto.

Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o - *fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus commissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do artigo 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria (*fumus commissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o asseguramento da aplicação da lei penal (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do artigo 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do artigo 312 do Código de Processo Penal).

Sem prejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada àquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo artigo 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do *caput* do artigo 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do *quantum* de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - artigo 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.

Todavia, conforme comando exposto do artigo 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração, escudado por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no artigo 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).

Importante ser dito que a privação de liberdade, ora em comento, pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (artigo 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o artigo 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal).

Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação, bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o artigo 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que o juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.

DA DECISÃO IMPETRADA

A autoridade impetrada, após a oitiva do Ministério Público Federal, acolheu a representação policial para determinar a prisão preventiva da paciente, com fundamento na **garantia da ordem pública, aplicação da lei penal e conveniência da instrução criminal**, cumprindo destacar (ID117056822):

(...)

Cuida-se de representação da Polícia Federal no sentido de se decretar a prisão preventiva de ROXANA VACA DIEZ LOPES (nascida em 30/07/1975, filha de Lidia Trinidad Lopez de Villaloré e Ramon Vaca Diez, CPF n. 240.674.098-69), com inclusão do mandado de prisão no sistema de difusão vermelha, e de se determinar a busca e apreensão de objetos, bens e valores em relação a LUIZ FERNANDO DE MORAES ARAÚJO e sua esposa, a ser cumprido na Rua Nicolla Rolo, 26, apartamento 43-A, Vila Andrade, São Paulo/SP, assim como o afastamento de sigilo de dados para que peritos da Polícia Federal possam ter livre acesso a eventual material apreendido notadamente de telefones celulares, permitindo, assim, realização de perícia em momento oportuno. A medida ora pleiteada pela autoridade policial vem em complemento ao quanto requerido às fls. 111/115 e objeto de apreciação por este juízo às fls. 128/145, na qual foi determinada a prisão preventiva; a busca e apreensão e o bloqueio de veículos, além de autorização de compartilhamento de provas envolvendo suposta organização criminosa que atua no tráfico internacional de drogas. **Descreve a autoridade policial que em continuidade daquelas investigações, envolvendo a remessa de 68 kg de cocaína, transportadas por JULLIANE BARBOSA DO ESPÍRITO SANTO e MANUEL FRAZQUIERI MEDINA, objeto de apuração no Inquérito Policial n. 387/2018, chegou-se à qualificação de ROXANA SAUCEDO, que a equipe de investigação suspeitava tratar-se de ROXANA DIEZ LOPES. Destaca que por meio de contato com a adidância da Polícia Federal da Bolívia, chegou-se aos dados de identificação de ROXANA VACA DIEZ LOPES, apontada como sendo a pessoa que trouxe uma das malas com entorpecente até o saguão do aeroporto e acompanhou JULLIANE BARBOSA DO ESPÍRITO SANTO até a área de check in. Frisa que ROXANA, natural de Santa Cruz, de La Sierra (mesma cidade indicada nos perfis do Facebook de IVAN RAMBLA MARTINEZ, ROLANDO JOSÉ REQUENA JUSTINIANO e GABRIELA TOVIAS VELASCO) tem antecedentes criminais envolvendo tráfico de drogas, além de intensa movimentação migratória, envolvendo, sobretudo, voos entre Bolívia e Brasil, estando, pelo último registro, no Brasil, em local desconhecido. (...) Nesse contexto, a autoridade policial REPRESENTA pela expedição de: (...) b) Mandados de Prisão Preventiva em face de: b) ROXANA VACA DIEZ LOPES** (nascida em 30/07/1975, filha de Lidia Trinidad Lopez de Villaloré e Ramon Vaca Diez, CPF n. 240.674.098-69); (...) O Ministério Público Federal, instado a se pronunciar, manifestou-se favoravelmente ao deferimento das medidas requeridas pela autoridade policial, destacando, com ênfase, as razões de fato e de direito a tanto (fls. 186/188-v). É o relato do necessário. Os autos vieram conclusos. **Decido. II) DA REPRESENTAÇÃO PELA PRISÃO PREVENTIVA DE ROXANA VACA DIEZ LOPES** (...). Os fatos descritos pela autoridade policial na representação ora em foco são, em verdade, complemento daqueles que levaram à decisão de fls. 129/145, sendo certo que, já naquela ocasião, este juízo verificou indícios da participação da investigada ROXANA nos fatos objeto da presente investigação. Vejamos: 'A medida pleiteada consta no bojo dos autos do Inquérito Policial registrado sob o número 0387/2018, inicialmente dirigida ao Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos, que declinou a competência para este juízo da 5ª Vara desta Subseção Judiciária, por ter vislumbrado conexão entre os fatos apurados com aqueles apurados nos autos do IP n. 382/2018 (0003291-32.2018.4.03.6119), tendo como investigado MANUEL FRAZQUIERI MEDINA, preso no aeroporto internacional de São Paulo, em Guarulhos, no dia 15/10/2018, quando tentava embarcar no voo TP 82, da TAP para Lisboa, transportando, também, cerca de 34 kg de cocaína, investigação esta que tramita neste juízo. **Consta dos autos, outrossim, que no dia 18/10/2018, JULLIANE BARBOSA DO ESPÍRITO SANTO foi presa no aeroporto internacional de São Paulo, em Guarulhos, tentando embarcar para Lisboa no voo TP 82, da TAP, transportando cerca de 34 kg de cocaína, fatos estes objeto do IPL 385/2018, autos n. 0003327-74.2018.4.03.6119. Com a colaboração de JULLIANE, as investigações progrediram de modo a identificar, através das imagens do circuito de monitoramento do aeroporto, os veículos usados pelo grupo criminoso, bem como, por meio da análise do aparelho de telefone celular usado por ela, a localização em que teria ficado hospedada e teria recebido as malas com entorpecentes, além da identificação de dois agentes supostamente envolvidos na empreitada criminosa, investigações essas que constam da informação de n. 30/2018 (fls. 38 a 81 do IPL 387/2018). No contexto dessas investigações, observo que a autoridade policial apontou elementos de informações demonstrativas de que MANUEL FRAZQUIERI MEDINA (preso no aeroporto internacional de São Paulo, em Guarulhos, no dia 15/10/2018, quando tentava embarcar no voo TP 82, da TAP para Lisboa, transportando, também, cerca de 34 kg de cocaína, em malas com fita colorida tal qual a que constava da apreendida com JULLIANE) pertencia ao mesmo grupo criminoso. Há, inclusive, elementos de informações apontando que MANUEL, no dia de sua prisão, disse aos agentes policiais que teria ficado hospedado no Hotel Canindé, em São Paulo/SP, informações essas que foram confirmadas pelos agentes policiais, ocasião em que se chegou à conclusão de que ele teria deixado esse hotel acompanhado de outros dois agentes de nacionalidade boliviana, que teriam, inclusive, pago a conta de MANUEL (informação 307/2018 – fls. 03/11 e 23/25). Essas pessoas, segundo a autoridade policial, foram identificadas (pelos registros do hotel) como sendo GABRIELA TOVIAS VELASCO (identidade boliviana 3877018) e JOSÉ REQUENA JUSTINIANO (identidade boliviana 5371005), conforme documento de fls. 07. Com tais informações, a autoridade policial obteve fotografias dessas pessoas, que foram reconhecidas por MANUEL como sendo os responsáveis por seu aliciamento, destacando, ainda, que recebeu a droga de ROLANDO JOSÉ REQUENA JUSTINIANO, em um local distante do Hotel (fls. 21/22). Em análise preliminar do aparelho celular de MANUEL, a autoridade policial apontou mensagens supostamente, trocadas entre ROLANDO JOSÉ REQUENA JUSTINIANO (vulgo 'PEPE LUCHO') e GABRIELA TOVIAS VELASCO (vulgo 'Señora'), conforme fls. 32. Imagens obtidas das câmeras de monitoramento instaladas próximas ao Hotel Canindé apontam, segundo a autoridade policial, MANUEL, GABRIELA e ROLANDO entrando num veículo Mercedes Benz, modelo CLA, de cor branca (fls. 33/37). No tocante a JULLIANE, a autoridade policial descreveu que ela veio ao aeroporto no veículo Citroen C3, placas FZQ8033 (fls. 44/45), sendo que, em momento posterior, teria entrado no terminal acompanhada de duas mulheres. Na ocasião, JULLIANE teria transportado uma das malas com drogas e a outra mulher transportado a outra mala, onde a cocaína foi encontrada (fls. 46/47). Em seguida, segundo os elementos de informações dos autos, JULLIANE teria se dirigido ao check in e as mulheres que a acompanhavam haviam deixado o aeroporto num táxi (placas FPG1876), depois identificado, e que o motorista informou aos agentes de investigação que elas (essas mulheres) teriam sido deixadas na padaria Gran Royale, na Av. Braz Leme. Registros dessa padaria apontam o momento que essas duas mulheres se encontram com dois homens (fls. 50 a 55), sendo um deles depois identificado como sendo IVAN RAMBLA MARTINEZ (fls. 55) e o outro (homem de camiseta verde e barba) como sendo LUIZ FERNANDO DE MORAES ARAÚJO (CPF 309.451.848-67), sendo essa identidade obtida por meio de consulta ao GISEP/SP (Grupo de Investigações Sensíveis da SR/SP). Apontou, ainda, a autoridade policial, que em buscas nas redes sociais de IVAN chegou-se a pessoa de ROLANDO JOSÉ REQUENA JUSTINIANO, cadastrado no Facebook com os perfis PEPITO REQUENA e PEPE REQUENA (fls. 56). Em pesquisas no Facebook, a autoridade policial apontou suposta relação de amizade entre JULLIANE e IVAN, além do vínculo biológico de JULLIANE com uma daquelas mulheres que a teria acompanhado até o aeroporto, sendo esta pessoa relacionada como sua irmã, MYCHELLE CONCEIÇÃO DO ESPÍRITO SANTO (fls. 57/58). Nesse contexto, a autoridade policial indica, ainda, que, em pesquisas em fontes abertas, verificou que IVAN já foi preso na Bolívia por envolvimento com tráfico internacional de drogas, mormente por aliciar pessoas brasileiras e paraguaitas para o transporte de drogas (fls. 59), havendo, inclusive, na base da Interpol, pedido de extradição da justiça espanhola em face dele (fls. 60). Destaca, outrossim, que em pesquisas no Facebook, no perfil de IVAN, identificou a mulher que veio ao aeroporto com JULLIANE e sua irmã, tratando-se de ROXANA SAUCEDO (fls. 61/62). Contudo, sua qualificação ainda não foi desvendada. No que se refere a LUIZ FERNANDO DE MORAES ARAÚJO (vulgo 'Boy'), destacou a autoridade policial que se trata de pessoa investigada por lavagem de dinheiro, sendo que, juntamente com um grupo de pessoas, foi encontrado com grande quantidade de moeda em espécie, no dia 30/07/2017, fatos esses objeto de IPL 704/17-2-DRE/DRCOR/SR/PF/SP, sendo que uma das pessoas desse grupo teria sido presa, com 40 kg de cocaína. JULLIANE, em colaboração com as investigações, narrou aos agentes policiais o envolvimento de LUIZ FERNANDO e IVAN nos fatos criminosos em que levou sua prisão (fls. 92/93). Sopesando as informações colhidas, a autoridade policial destacou que, pelo aparelho de telefone celular de JULLIANE, foi possível verificar que o local de onde ela saiu com destino ao aeroporto (fls. 67) foi o mesmo de onde o taxista teria pego MANUEL, ou seja, Rua Nelson Gama de Oliveira, Vila Andrade/SP. Com as informações fornecidas por MANUEL e JULLIANE a autoridade policial apurou que o local seria o Edifício Enoteca Merlot, situado na Rua Nelson Gama de Oliveira, 825, Vila Andrade, São Paulo/SP, sendo que JULLIANE confirmou que esse foi o local em que se hospedou e recebeu a droga (fls. 68 e 92/93). Em arremate a essas informações, a autoridade policial trouxe aos autos imagens do Condomínio Edifício Merlot que aponta a existência de elementos que reforçam a conclusão de indícios do envolvimento dos agentes descritos (ou seja, IVAN, LUIZ FERNANDO, ROLANDO, GABRIELA e ROXANA) na empreitada criminosa que levou a prisão em flagrante de MANUEL e JULLIANE com 34 kg de cocaína. Segundo a autoridade policial, as imagens de fls. 69/72 descrevem a chegada de MANUEL no prédio, às 01h5min, do dia 15/10/2018, no veículo Mercedes Benz, CLA200, placas PJT2222, conduzido por IVAN, sendo este o mesmo veículo que os investigadores tinham encontrado na saída de MANUEL do Hotel Canindé; também apontam que IVAN, ROLANDO, GABRIELA e MANUEL, deixaram o prédio com as malas onde a cocaína foi localizada, no mesmo dia, por volta de 9 horas e 20 minutos (fls. 72). Ainda, dessas imagens, a autoridade policial descreve que JULLIANE chegou ao prédio acompanhada de sua irmã e IVAN, no dia 17/10/2018, às 23 horas e 37 minutos do mesmo dia (fls. 73). Acrescenta, outrossim, que o circuito de monitoramento captou a saída de JULLIANE; IVAN; LUIZ FERNANDO; ROXANA e MYCHELLE do condomínio com as malas onde a cocaína foi localizada (fls. 75/78), sendo uma das malas transportada por IVAN e a outra por LUIZ FERNANDO (fls. 76/77), destacando que, pouco depois da saída desses agentes do prédio, o mesmo circuito de monitoramento captou a imagem do veículo Citroen C3, placas FZQ 8033, no qual teriam sido transportados até o aeroporto (fls. 44 e 78 e 97/107). No que se refere a LUIZ FERNANDO, a autoridade frisa que a equipe da UADIP o identificou num prédio localizado na Rua Charles Spencer Chaplin, 120, Vila Andrade, São Paulo/SP, onde ocupa o apartamento 2103 (fl. 80). MANUEL, ademais, relatou à autoridade policial que foi aliciado por ROLANDO, pessoa que, acompanhado de GABRIELA, entregou-lhe as malas com a cocaína (fls. 21/22), sendo que JULLIANE narrou o envolvimento de IVAN; LUIZ FERNANDO e ROXANA, reconhecendo tais pessoas (fls. 92/93). As fls. 108 (informação 321/2018), a autoridade policial indicou o apartamento ocupado por IVAN (apartamento 82, Bloco B), local onde MANUEL e JULLIANE teriam se hospedado e recebido as malas com a droga, destacando que o zelador do prédio disse que o local é frequentado por diversas pessoas com malas de viagem, com a justificativa de que fazem uso do aplicativo AIRBNB (fls. 128/145). Agora, a autoridade policial, com a ajuda da adidância da Polícia Federal na Bolívia, chegou à identificação segura da pessoa apontada às fls. 61/62, inicialmente identificada como sendo 'Roxana Saucedo', é dizer, ROXANA VACA DIEZ LOPEZ (mulher indicada como sendo aquela que veio ao aeroporto com JULLIANE e sua irmã). A materialidade delitativa, como já destacada, encontra-se demonstrada pela vasta documentação juntada aos autos, sobretudo pelo auto de apreensão e apreensão de substâncias de fls. 16 e 86/87 e laudo de perícia preliminar de fls. 18/20 e 88/91. Destarte, este Juízo entende, neste atual momento processual, estão devidamente configurados, portanto, os requisitos da prova de existência do crime e de indício suficiente de autoria, com futuro no substancioso material constante dos autos. Resta perquirir se está presente a necessidade/adequação de prisão cautelar, ou seja, se está presente o periculum libertatis. (...) O requisito da garantia da ordem pública consubstancia expressão bastante ampla, que, contudo, tem tido seus contornos balizados pelas lições doutrinárias e pela atuação jurisprudencial. (...) No caso dos autos, trata-se de carga de 68 kg de cocaína, de fácil comércio e extremamente deletéria aos usuários, muitas das vezes jovens. (...) A quantidade da droga, a forma e o modo como supostamente atuam os agentes criminosos, indicam que se trata de organização criminosa que age com habitualidade nesse tipo de comércio. Nesse diapasão, a segregação da investigada é necessária à garantia da ordem pública. Também se faz necessário garantir a aplicação da lei penal e assegurar a conveniência da instrução, principalmente quando se considera que a investigada pode ameaçar os colaboradores, indivíduos que devem ser protegidos. Diante dessas ponderações, existindo fundadas razões sobre a existência de indícios da prática dos crimes previstos no art. 2º da Lei nº 12.850/2013 e no art. 33, caput, c/c art. 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06, decreto a prisão preventiva de ROXANA VACA DIEZ LOPEZ (nascida em 30/07/1975, filha de Lidia Trinidad Lopez de Villaloré e Ramon Vaca Diez, CPF n. 240.674.098-69) – g.n.**

(...)

O Mandado de Prisão da paciente restou cumprido em 10.12.2019. A audiência de custódia foi realizada em 12.12.2019 (ID117141335, ID117141336).

In casu, o fumus comissi delicti e o periculum libertatis restaram comprovados.

A prova da materialidade delitiva vem estampada no Auto de Prisão em Flagrante, nos bilhetes de passagens aéreas com destino a Lisboa/Portugal, voo TP82 da TAP de JULIANNE BARBOSA DO ESPÍRITO SANTO, no Auto de Apresentação e Apreensão, no Laudo de Perícia Criminal, que descreve a existência de 34.153 (trinta e quatro quilos e cento e cinquenta e três gramas-massa líquida) de cocaína-IPL 385/2018, acondicionados na mala de viagem conduzida pela paciente, ROXANA VACA DIEZ LOPES até o *check in* de JULIANNE BARBOSA DO ESPÍRITO SANTO (ID100765671).

Os indícios de autoria sobressaem pelas imagens do circuito de monitoramento do aeroporto, imagens internas do elevador do condomínio no qual se encontrava o suposto grupo criminoso antes de chegar ao aeroporto, pelos depoimentos realizados em sede policial, pela análise do aparelho celular de JULIANNE, presa em flagrante no aeroporto com 34.153 (trinta e quatro quilos e cento e cinquenta e três gramas-massa líquida) de cocaína acondicionados em sua mala de viagem.

Como dito alhures, a paciente, ROXANA VACA DIEZ LOPES, JULIANNE BARBOSA DO ESPÍRITO SANTO, IVAN RAMBLA MARTINEZ, LUIZ FERNANDO DE MORAES ARAÚJO e MYCHELLE CONCEIÇÃO DO ESPÍRITO SANTO teriam sido filmados no elevador do condomínio sito à Rua Nelson Gama de Oliveira, 825, bloco B - Vila Andrade, São Paulo/SP. Na sequência, JULIANNE teria ido ao Aeroporto Internacional de Guarulhos no veículo Citroen C3, placas FZQ 8033, tendo adentrado ao terminal acompanhada de duas mulheres: sua irmã MYCHELLE CONCEIÇÃO DO ESPÍRITO SANTO e a paciente, ROXANA VACA DIEZ LOPES. Na ocasião, JULIANNE teria transportado uma das malas com drogas e a paciente, a outra mala. As duas mulheres teriam acompanhado JULIANNE até o *check in* e deixado o aeroporto em um táxi (placas FPG 1876) com destino à "Padaria Gran Royale", na Avenida Braz Leme, em São Paulo/SP. Na padaria, a paciente, ROXANA, e MYCHELLE, irmã de JULIANNE, teriam se encontrado com IVAN RAMBLA MARTINEZ E LUIZ FERNANDO DE MORAES ARAÚJO (vulgo "Boy"). Por sua vez, JULIANNE teria sido surpreendida próxima ao embarque com destino a Lisboa /Portugal, na posse de 34.153 gramas – massa líquida de cocaína.

Nesse diapasão, ao ser interrogada em sede policial, JULIANNE BARBOSA DO ESPÍRITO SANTO afirmou... *QUE, no dia da sua prisão autorizou o acesso de seu aparelho celular; QUE veio ao aeroporto em um carro prata; QUE veio acompanhada de sua irmã, MYCHELLE e uma mulher estrangeira tratada por ROSANA e dois homens; QUE os homens não entraram no aeroporto; QUE esses homens são os mesmos que se encontraram com sua irmã e ROSANA na padaria, conforme figuras 15 a 24 da Informação 309/2018; QUE foi convidada a viajar por um desses homens, que se chama IVAN, e que foi encontrado por policiais no seu Facebook; (...)* *QUE veio com a irmã para São Paulo no dia anterior ao da viagem, se hospedando no apartamento de IVAN; QUE as malas com o entorpecente chegaram no dia da viagem, pela manhã; QUE não viu quem trouxe as malas, mas notou que no apartamento apareceu essa mulher tratada por ROSANA e as malas já estavam ali, sendo que pode ter sido ela quem levou as malas; QUE o outro homem, de barba, brasileiro, só apareceu para vir ao aeroporto; QUE não tratou da viagem com esse homem, ele só conversou com IVAN e com ROSANA; QUE sabe que tem mais gente envolvida, mas não teve contato com mais ninguém; QUE confirma que Ivan é o homem que aparece nas Figuras 26 e 27, da Informação 309/2018, cujo Facebook está em nome de IVAN RAMBLAS e que agora ficou sabendo que o nome completo é IVAN RAMBLA MARTINEZ; QUE ROSANA é a mulher cujo perfil está em nome de ROXANA SAUCEDO, conforme figura 34, da Informação 309/2018; (...).*

ROXANA SAUCEDO foi identificada pela autoridade policial como ROXANA VACA DIEZ LOPES (paciente). De acordo com a Informação de Polícia Judiciária nº 337/2018 – UADIP/DEAIN/SR/PF/SP "foi obtida a qualificação da mulher de vermelho que trouxe uma das malas contendo a cocaína para ser transportada por JULIANNE. Trata-se da boliviana ROXANA VACA DIEZ LOPES. Tal informação foi confirmada após o contato com a Adklândia da Polícia Federal na Bolívia" - (ID117056818).

AGARANTIDA A ORDEM PÚBLICA

O requisito da garantia da ordem pública, como critério para a decretação da custódia cautelar, é de ser visto não apenas como medida para evitar que o acusado continue a praticar delitos, mas também como uma resposta à sociedade, em face do crime em tese praticado.

Com efeito, há indícios de que se tenha praticado um delito transnacional de considerável reprovabilidade, sendo que a natureza e a quantidade da substância transportada, bem como as circunstâncias do fato, revelam dano concreto ao meio social.

Nessa perspectiva, a segregação cautelar faz-se necessária para garantia da ordem pública, haja vista que o delito que ensejou a prisão em flagrante é dotado de altíssima carga de periculosidade social, mormente se comercializada a droga apreendida (34 Kg. de cocaína).

É sabido que o tráfico ilícito de drogas, não raro, está atrelado a uma gama de outros delitos, configurando a principal atividade e fonte de renda de perigosíssimas organizações criminosas. Isso sem contar a devastação provocada pelo vício cada vez mais disseminado, que, na maior parte dos casos, provoca a destruição de inúmeras famílias e das perspectivas de jovens que acabam por encontrar, via-de-regra, no crime o meio para sustentar sua dependência química, de modo que o tráfico resulta, indiretamente, num vetor para o fomento de uma série de outros delitos.

APREVENTIVA POR CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E PARA APLICAÇÃO DA LEI PENAL

Por esse ângulo, a prisão fundamenta-se como forma de evitar o risco de fuga do acusado, impedir que perturbe ou impeça a produção de provas, ameaçando testemunhas, apagando vestígios do crime, destruindo documentos.

Nessa perspectiva, a segregação cautelar da paciente afigura-se necessária para resguardar a higidez da instrução processual e a aplicação da lei penal, dado que a paciente supostamente integra organização criminosa voltada à prática de comércio internacional de drogas; além do que, não há provas de ocupação lícita e de residência fixa, pois o comprovante juntado não está em seu nome, a denotar a falta de vínculo com o distrito da culpa (ID113184306).

Ademais, a paciente possui antecedentes por tráfico na Bolívia (ID 117056818).

Há, pois, risco concreto de fuga ou ocultação caso seja colocada em liberdade, justificando-se a manutenção da prisão preventiva também para assegurar futura aplicação da lei penal.

Demais disso, trata-se de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, restando configurada a hipótese autorizativa do artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal.

Nesse contexto fático probatório, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas pela Lei nº 12.403, de 04.05.2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e à repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável, ao caso em análise, o artigo 319 do Código de Processo Penal.

Importa ressaltar que a alegação de erro de tipo não pode ser veiculada em sede de *Habeas Corpus*, eis que demanda profunda análise do conjunto probatório, inadequado na via eleita.

PRISÃO DOMICILIAR

Improcede, de igual modo, o pedido para concessão de prisão domiciliar.

A Constituição Federal, em seu art. 6º, assegura a proteção à maternidade e, em seu art. 227, prescreve ser dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

A presença materna para o pleno desenvolvimento e bem-estar físico e psíquico da criança é uma baliza reconhecida pelo **Supremo Tribunal Federal**, no *Habeas Corpus* nº 143.641/SP, que **determinou a substituição da prisão preventiva pela domiciliar de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas ou mãe de crianças e deficientes**, na forma do art. 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente e da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiência (Decreto legislativo nº 186/2008 e Lei nº 13.146/2015), excetuados os casos de crimes praticados por genitoras mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou em situações excepcionais, a serem aferidas caso a caso e devidamente justificadas.

Na linha do quanto decidido no referido *writ*, em 18 de dezembro de 2018, **houve alteração do CPP pela Lei nº 13.769** e restaram estabelecidas **duas ressalvas ao regime de prisão domiciliar existente e previsto no inciso V do art. 318 (poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for: (...) V - mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos) ao incluir o art. 318-A para prever que: a prisão preventiva imposta à mulher gestante ou que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência será substituída por prisão domiciliar, desde que: I - não tenha cometido crime com violência ou grave ameaça a pessoa; II - não tenha cometido o crime contra seu filho ou dependente.**

Há, pois, agora, um caráter objetivo para aplicação da prisão domiciliar, um poder-dever para o magistrado conceder o benefício nas hipóteses acima previstas, não se podendo, no entanto, perder de vista as exceções à concessão do benefício em hipóteses pontuais a serem por ele analisadas.

Ora, o objetivo precípuo da lei deve ser a proteção da criança e não a concessão de um salvo-conduto às mulheres que vierem a perpetrar crimes ainda que o façam sem violência ou grave ameaça e não sejam praticados contra seu filho ou dependente, mas deve-se atentar ao risco que a sua liberdade e sua presença possam oferecer aos filhos e aos seus dependentes.

No caso sob exame, está-se diante da aventada situação excepcional a justificar o indeferimento da prisão domiciliar como forma de preservar os interesses e o bem-estar da filha da paciente.

Nesse sentido, a paciente não logrou comprovar que possui residência fixa no distrito da culpa para permanecer após a sua eventual soltura, uma vez que o comprovante de residência juntado aos autos está em nome de terceiro. Também, inexistiu notícia de que sua filha efetivamente se encontrava sob seus cuidados. A certidão de nascimento apresentada demonstra que a infante nasceu em Santa Cruz de La Sierra / Bolívia. O laudo médico certifica que a menor é portadora de transtorno de espectro autista.

Saliente-se que a paciente possui vasta movimentação migratória, inexistindo comprovação de guarda da menor (ID117056818).

Os Tribunais têm interpretado a excepcionalidade da norma para indeferir a concessão da prisão domiciliar, conforme se observa dos julgados abaixo:

HABEAS CORPUS com pedido liminar. Suposta prática de tráfico ilícito de entorpecentes. Pleito de concessão do benefício da prisão domiciliar, pelo fato de a paciente ser mãe crianças menores de 12 (doze) anos. Aduz ter-lhe sido negado o benefício da prisão domiciliar, não obstante a decisão exarada nos autos do Habeas Corpus coletivo nº 143.161/SP. Impossibilidade de concessão da prisão domiciliar. Crime grave, equiparado a hediondo. Necessidade de resguardo da ordem pública. Mesmo diante da recente decisão do Pretório Excelso, plenamente possível a manutenção da prisão preventiva diante de situações excepcionais, desde que devidamente fundamentadas. Caso que se enquadra em tal situação. O simples fato de ser mãe de crianças pequenas não lhe dá automaticamente direito líquido e certo à concessão do benefício, que deverá ficar a critério do juiz. Imprescindibilidade para os cuidados das crianças não demonstrada. Decreto mantido. Ordem denegada. (TJSP; Habeas Corpus Criminal 2040755-71.2019.8.26.0000; Relator (a): Andrade Sampaio; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Tietê - 1ª Vara; Data do Julgamento: 11.04.2019; Data de Registro: 12.04.2019) g.n.

HABEAS CORPUS – Tráfico de drogas – Prisão preventiva – Inteligência dos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal – Requisitos objetivos e subjetivos verificados – Decisão do Juízo fundamentada – Liberdade provisória incabível – Pleito de conversão de prisão preventiva em prisão domiciliar – Paciente com filho menor – Decisão proferida pelo C. STF no Habeas Corpus Coletivo nº 143.641/SP que, em relação a casos de mulheres presas que sejam gestantes, puérperas, ou mães de crianças e deficientes sob sua guarda, concedeu a ordem, para determinar a substituição da prisão preventiva pela domiciliar, sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no art. 319 do CPP, excetuados os casos de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício – Caso concreto que deveras se insere nas 'situações excepcionalíssimas' previstas na decisão do C. STF – Precedente do C. STJ, posterior ao advento do art. 318-A do CPP, que demonstra persistir a possibilidade de se manter a prisão preventiva, não domiciliar, quando configuradas tais situações excepcionalíssimas! – Ausência, outrossim, de comprovação da existência do filho menor – Ordem denegada. (TJSP; Habeas Corpus Criminal 2043834-58.2019.8.26.0000; Relator (a): De Paula Santos; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Guarulhos - 1ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 28.03.2019; Data de Registro: 29.03.2019) g.n.

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA. RISCO DE REITERAÇÃO. PRISÃO DOMICILIAR. PACIENTE MÃE DE CRIANÇAS MENORES DE 12 ANOS. SITUAÇÃO EXCEPCIONALÍSSIMA. VENDA DE DROGA NA RESIDÊNCIA. REINCIDENTE. RECURSO DESPROVIDO. RECOMENDAÇÃO. 1. Para a decretação da prisão preventiva, é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria. Exige-se, mesmo que a decisão esteja pautada em lastro probatório, que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. Precedentes do STF e STJ. 2. No caso, a prisão cautelar foi mantida em razão das circunstâncias concretas colhidas do flagrante - teria sido flagrada com drogas de alto poder viciante (três cigarros de maconha, duas porções de crack e uma pedra de 45g também de crack), sendo que parte das drogas estava escondida em um banco do veículo para transporte de criança e outra em uma lata de leite em pó, além de haver notícias de que traficava na residência. Ademais, a recorrente é reincidente específica, o que evidencia o risco de reiteração criminosa. 3. O Supremo Tribunal Federal ao julgar Habeas Corpus coletivo n. 143.641/SP, de relatoria do Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em 20/2/2018, concedeu comando geral para fins de cumprimento do art. 318, V, do Código de Processo Penal, em sua redação atual. No ponto, a orientação da Suprema Corte é no sentido de substituição da prisão preventiva pela domiciliar de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e deficientes, nos termos do art. 2º do ECA e da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiências (Decreto Legislativo 186/2008 e Lei 13.146/2015), salvo as seguintes situações: crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício. 4. O art. 318-A do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei n. 13.769/2018, estabelece um poder-dever para o juiz substituir a prisão preventiva por domiciliar de gestante, mãe de criança menor de 12 anos e mulher responsável por pessoa com deficiência, sempre que apresentada prova idônea do requisito estabelecido na norma (art. 318, parágrafo único), ressalvadas as exceções legais. Todavia, naquilo que a lei não regulou, o precedente da Suprema Corte deve continuar sendo aplicado, pois uma interpretação restritiva da norma pode representar, em determinados casos, efetivo risco direto e indireto à criança ou ao deficiente, cuja proteção deve ser integral e prioritária. 5. No caso, entendo que se trata de situação excepcionalíssima, porquanto as decisões anteriores demonstraram que as crianças vivem em um contexto de risco e insegurança, com notícia de tráfico na própria residência, agravado pelo fato de que a recorrente é reincidente específica e usuária de drogas. 6. Recurso ordinário em habeas corpus a que se nega provimento, com recomendação. (RHC - RECURSO ORDINARIO EM HABEAS CORPUS - 104811 2018.02.87780-1, REYNALDO SOARES DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01.03.2019. .DTPB:) g.n.

HABEAS CORPUS. CONVERSÃO DA PRISÃO PREVENTIVA EM DOMICILIAR. MÃE DE MENOR DE 12 ANOS. JURISPRUDÊNCIA ATUAL DO STF. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. GUARDA DE DROGAS E ARMAS DE GROSSO CALIBRE E DE USO RESTRITO NA RESIDÊNCIA DA AGENTE. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. HABEAS CORPUS DENEGADO. [...] 2. Configurada a situação de excepcionalidade prevista no julgamento do HC 143.641/SP do STF, razão pela qual não é adequada a conversão da prisão preventiva em domiciliar: uma vez que a paciente guardava em sua residência, armas de grosso calibre e de uso restrito, munições, drogas e apetrechos relacionados ao tráfico, de modo que os infantes devem ser resguardados e afastados pelo Estado deste ambiente nocivo. 3. Habeas corpus denegado. (HC 471.450/PE, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 19/02/2019, DJe 08/03/2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE ENTORPECENTES MAJORADOS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. SENTENÇA SUPERVENIENTE INDISPONÍVEL. IMPETRAÇÃO PREJUDICADA. PRISÃO DOMICILIAR. SITUAÇÃO EXCEPCIONALÍSSIMA. QUANTIDADE DE ENTORPECENTE APREENHIDO. LIDERANÇA DO TRÁFICO NA REGIÃO. ATIVIDADE LIGADA AO COMANDO VERMELHO. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Tendo em vista que a sentença superveniente não estava disponível para consulta, tão pouco havia sido juntada pela defesa à época do decisum ora atacado, correto o entendimento de que a impetração estava prejudicada, uma vez que não era possível sequer verificar se a custódia cautelar da agravante havia sido mantida. 2. O entendimento do Supremo Tribunal Federal - STF que concedeu habeas corpus coletivo às presas preventivamente, mães de crianças, nos termos do art. 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, comporta três situações de exceção à sua abrangência, quais sejam: a) crimes cometidos mediante violência ou grave ameaça, b) delitos perpetrados contra os descendentes ou c) em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas. 3. Da situação evidenciada nos autos verifica-se a excepcionalidade prevista no mencionado julgado, tendo em vista que, conforme fundamentado pelas instâncias ordinárias, a paciente é apontada como líder do tráfico de entorpecentes na região, exercia suas atividades mediante utilização de arma de fogo, e foi apreendida grande quantidade de drogas sob sua responsabilidade (470g de maconha e 857g de cocaína). Saliente-se que a agravante mantinha o funcionamento de 'boca de fumo' ligada ao Comando Vermelho. Tais fatos justificam o afastamento da incidência da benesse. 4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 426.526/RJ, Rel. Ministro JOELILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 20/02/2019)

Nessa diretriz, a possibilidade da prisão domiciliar deve ser aferida pelo juiz como suficiente e adequada à situação de interesse público no caso concreto, não bastando a existência de filho sob sua guarda, pois, se assim fosse, a hipótese representaria uma exceção à prisão preventiva.

A concessão da prisão domiciliar tem por finalidade possibilitar à mãe cuidar da criança (o que não se se aplicaria ao caso concreto), pois a paciente não comprovou ser a detentora da guarda da filha menor (autista) e ainda, realiza viagens internacionais desacompanhada da mesma, de modo que o escopo do aludido benefício (proteção da infância) não seria alcançado com a concessão da prisão domiciliar.

É cediço que a fiscalização no regime de prisão domiciliar sobre o preso é débil, para não dizer praticamente nula, o que certamente poderia propiciar as condições favoráveis para que a paciente voltasse a reiterar a atividade criminosa, sob pretexto de lucro fácil, haja vista a ausência de ocupação lícita, ausência de vínculo como distrito da culpa e comprovação de antecedentes criminais.

Assim, sendo válidos os fundamentos contidos na decisão da autoridade apontada como coatora e nos limites da discussão autorizada no presente Habeas Corpus, não há como reconhecer o constrangimento ilegal capaz de justificar a soltura pretendida, não havendo qualquer ilegalidade a ser sanada pela via do remédio heroico. O caso dos autos, salvo melhor juízo, está inserido na situação excepcional a que alude a r. decisão da Suprema Corte (mantendo-se a prisão), já que a soltura da paciente mediante a substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar, não asseguraria a aplicação da lei penal, porquanto apesar de a paciente ter uma filha de 09 (nove) anos de idade, portadora de transtorno de espectro autista, não conseguiu provar que exerce atividade remunerada e seja responsável pela menor.

Justificados, como já se afirmou precedentemente, a decretação da prisão preventiva para garantia da ordem pública, da aplicação da lei penal, da conveniência da instrução criminal e o indeferimento da prisão domiciliar:

Ante o exposto, DENEGO A ORDEM DE HABEAS CORPUS.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 33, CAPUT, C.C. ART. 40, I, 'TODOS DA LEI Nº 11.343, DE 23.08.2006. INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS. TRÁFICO DE DROGAS. INDÍCIOS DE PARTICIPAÇÃO EM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. NECESSIDADE DE PROTEÇÃO DA ORDEM PÚBLICA E GARANTIA DE APLICAÇÃO DA LEI PENAL. HISTÓRICO DE MOVIMENTAÇÃO MIGRATÓRIA INTENSO SEM JUSTIFICATIVAS QUANTO AOS MOTIVOS E CUSTEIO DA VIAGEM. EVENTUAIS CONDIÇÕES FAVORÁVEIS NÃO ENSEJAM A REVOGAÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR. PRISÃO DOMICILIAR. OCUPAÇÃO LÍCITA E RESIDÊNCIA FIXA NÃO DEMONSTRADAS. GUARDA E CUIDADO DE FILHA MENOR DE 12 (DOZE) ANOS NÃO COMPROVADA. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

- Apaciente, ROXANA VACA DIEZ LOPES foi denunciada, nos autos da ação penal nº 0003429-96.2018.403.6119, como incurso nas sanções dos artigos 33, *caput*, c.c 40, inciso I, da Lei nº 11.343/2006, em conjunto com GABRIELA TOVIAS VELASCO, LUIZ FERNANDO DE MORAES ARAÚJO, ROLANDO JOSÉ REQUENA JUSTINIANO e IVAN RAMBLA MARTINEZ, tendo havido ulterior desmembramento do feito, com formação do processo nº 0001727-81.2019.4.03.6119 relativamente à ROLANDO JOSÉ REQUENA JUSTINIANO, IVAN RAMBLA MARTINEZ e a paciente, ROXANA VACA DIEZ LOPES.

- Segundo consta, no dia 15.10.2018, MANUEL FREAZQUIERI MEDINA fora preso em flagrante no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, na posse de aproximadamente 34 kg de cocaína, cooperando e indicando outros integrantes que teriam participado do crime: ROLANDO JOSÉ REQUENA JUSTINIANO (vulgo "Pepe Lucho") e GABRIELA TOVIAS VELASCO (vulgo "Señora") - 1º fato.

- No dia 18.10.2018, JULIANNE BARBOSA DO ESPÍRITO SANTO, ROXANA VACA DIEZ LOPES, IVAN RAMBLA MARTINEZ, LUIZ FERNANDO DE MORAES ARAÚJO e MYCHELLE CONCEIÇÃO DO ESPÍRITO SANTO teriam sido filmados no elevador do condomínio sito à Rua Nelson Gama de Oliveira, 825, bloco B - Vila Andrade, São Paulo/SP. Na sequência, JULIANNE teria ido ao Aeroporto Internacional de Guarulhos no veículo Citroen C3, placas FZQ 8033, tendo adentrado ao terminal acompanhada de duas mulheres: sua irmã MYCHELLE CONCEIÇÃO DO ESPÍRITO SANTO e a paciente, ROXANA VACA DIEZ LOPES. Na ocasião, JULIANNE teria transportado uma das malas com drogas e a paciente, a outra mala. As duas mulheres teriam acompanhado JULIANNE até o *check in* e deixado o aeroporto em um táxi (placas FPG 1876) com destino à "Padaria Gran Royale", na Avenida Braz Leme, em São Paulo/SP. Na padaria, a paciente, ROXANA, e MYCHELLE, irmã de JULIANNE, teriam se encontrado com IVAN RAMBLA MARTINEZ e LUIZ FERNANDO DE MORAES ARAÚJO (vulgo "Boy"). Por sua vez, JULIANNE teria sido surpreendida próxima ao embarque com destino a Lisboa/Portugal, na posse de 34.153 gramas – massa líquida de cocaína. – 2º fato.

- Em datas não especificadas até 18 de outubro de 2018, LUIZ FERNANDO DE MORAES ARAÚJO (vulgo "Boy") e IVAN RAMBLA MARTINEZ teriam se associado para a prática do tráfico internacional de drogas apreendidas em poder de MANUEL e JULIANNE. Segundo consta, LUIZ FERNANDO e IVAN eram os responsáveis pela administração do imóvel (apartamento localizado na Rua Nelson Gama de Oliveira, 825, bloco B - Vila Andrade, São Paulo/SP), com a finalidade de guardar, ter em depósito e hospedar "mulas" - 3º fato.

- A autoridade impetrada, após a oitiva do Ministério Público Federal, acolheu a representação policial para determinar a prisão preventiva da paciente, com fundamento na **garantia da ordem pública, aplicação da lei penal e conveniência da instrução criminal**.

- O Mandado de Prisão da paciente restou cumprido em 10.12.2019. A audiência de custódia foi realizada em 12.12.2019.

- A prova da materialidade delitiva vem estampada no Auto de Prisão em Flagrante, nos bilhetes de passageiros aéreas com destino a Lisboa/Portugal, voo TP82 da TAP de JULIANNE BARBOSA DO ESPÍRITO SANTO, no Auto de Apresentação e Apreensão, no Laudo de Perícia Criminal, que descreve a existência de 34.153 (trinta e quatro quilos e cento e cinquenta e três gramas-massa líquida) de cocaína- IPL 385/2018, acondicionados na mala de viagem conduzida pela paciente, ROXANA VACA DIEZ LOPES até o *check in* de JULIANNE BARBOSA DO ESPÍRITO SANTO.

- Os indícios de autoria sobressaem pelas imagens do circuito de monitoramento do aeroporto, imagens internas do elevador do condomínio no qual se encontrava o suposto grupo criminoso antes de chegar ao aeroporto, pelos depoimentos realizados em sede policial, pela análise do aparelho celular de JULIANNE, presa em flagrante no aeroporto com 34.153 (trinta e quatro quilos e cento e cinquenta e três gramas-massa líquida) de cocaína acondicionadas em sua mala de viagem. Como dito alhures, a paciente, ROXANA VACA DIEZ LOPES, JULIANNE BARBOSA DO ESPÍRITO SANTO, IVAN RAMBLA MARTINEZ, LUIZ FERNANDO DE MORAES ARAÚJO e MYCHELLE CONCEIÇÃO DO ESPÍRITO SANTO teriam sido filmados no elevador do condomínio sito à Rua Nelson Gama de Oliveira, 825, bloco B - Vila Andrade, São Paulo/SP. Na sequência, JULIANNE teria ido ao Aeroporto Internacional de Guarulhos no veículo Citroen C3, placas FZQ 8033, tendo adentrado ao terminal acompanhada de duas mulheres: sua irmã MYCHELLE CONCEIÇÃO DO ESPÍRITO SANTO e a paciente, ROXANA VACA DIEZ LOPES. Na ocasião, JULIANNE teria transportado uma das malas com drogas e a paciente, a outra mala. As duas mulheres teriam acompanhado JULIANNE até o *check in* e deixado o aeroporto em um táxi (placas FPG 1876) com destino à "Padaria Gran Royale", na Avenida Braz Leme, em São Paulo/SP. Na padaria, a paciente, ROXANA, e MYCHELLE, irmã de JULIANNE, teriam se encontrado com IVAN RAMBLA MARTINEZ e LUIZ FERNANDO DE MORAES ARAÚJO (vulgo "Boy"). Por sua vez, JULIANNE teria sido surpreendida próxima ao embarque com destino a Lisboa/Portugal, na posse de 34.153 gramas – massa líquida de cocaína. Nesse diapasão, ao ser interrogada em sede policial, JULIANNE BARBOSA DO ESPÍRITO SANTO afirmou... *QUE, no dia da sua prisão autorizou o acesso de seu aparelho celular; QUE veio ao aeroporto em um carro prata; QUE veio acompanhada de sua irmã, MYCHELLE e uma mulher estrangeira tratada por ROSANA e dois homens; QUE os homens não entraram no aeroporto; QUE esses homens são os mesmos que se encontraram com sua irmã e ROSANA na padaria, conforme figuras 15 a 24 da Informação 309/2018; QUE foi convidada a viajar por um desses homens, que se chama IVAN, e que foi encontrado pelos policiais no seu Facebook; (...)* *QUE veio com a irmã para São Paulo no dia anterior ao da viagem, se hospedando no apartamento de IVAN; QUE as malas com o entorpecente chegaram no dia da viagem, pela manhã; QUE não viu quem trouxe as malas, mas notou que no apartamento apareceu essa mulher tratada por ROSANA e as malas já estavam ali, sendo que pode ter sido ela quem levou as malas; QUE o outro homem, de barba, brasileiro, só apareceu para vir ao aeroporto; QUE não tratou da viagem com esse homem, ele só conversou com IVAN e com ROSANA; QUE sabe que tem mais gente envolvida, mas não teve contato com mais ninguém; QUE confirma que Ivan é o homem que aparece nas Figuras 26 e 27, da Informação 309/2018, cujo Facebook está em nome de IVAN RAMBLAS e que agora ficou sabendo que o nome completo é IVAN RAMBLA MARTINEZ; QUE ROSANA é a mulher cujo perfil está em nome de ROXANA SAUCEDO, conforme figura 34, da Informação 309/2018; (...).*

- ROXANA SAUCEDO foi identificada pela autoridade policial como ROXANA VACA DIEZ LOPES (paciente). De acordo com a Informação de Polícia Judiciária nº 337/2018 – UADIP/DEAIN/SR/PF/SP – foi obtida a qualificação da mulher de vermelho que trouxe uma das malas contendo cocaína para ser transportada por JULIANNE. Trata-se da boliviana ROXANA VACA DIEZ LOPES. Tal informação foi confirmada após o contato com a Adidância da Polícia Federal na Bolívia.

- O requisito da garantia da ordem pública, como critério a ser aferido para a decretação da custódia cautelar, é de ser visto não apenas como medida para evitar que o acusado continue a praticar delitos, mas também como uma resposta à sociedade, em face do crime em tese praticado. Com efeito, há indícios de que se tenha praticado um delito transnacional de considerável reprovabilidade, sendo que a natureza e a quantidade da substância transportada, bem como as circunstâncias do fato, revelam dano concreto ao meio social. Nessa perspectiva, a segregação cautelar faz-se necessária para garantia da ordem pública, haja vista que o delito que ensejou a prisão em flagrante é dotado de altíssima carga de periculosidade social, mormente se comercializada a droga apreendida (34 Kg. de cocaína).

- É sabido que o tráfico ilícito de drogas, não raro, está atrelado a uma gama de outros delitos, configurando a principal atividade e fonte de renda de perigosíssimas organizações criminosas. Isso sem contar a devastação provocada pelo vício cada vez mais disseminado, que, na maior parte dos casos, provoca a destruição de inúmeras famílias e das perspectivas de jovens que acabam por encontrar, via-de-regra, no crime o meio para sustentar sua dependência química, de modo que o tráfico resulta, indiretamente, num vetor para o fomento de uma série de outros delitos.

- A prisão fundamenta-se como forma de evitar o risco de fuga do acusado, impedir que perturbe ou impeça a produção de provas, ameaçando testemunhas, apagando vestígios do crime, destruindo documentos. Nessa perspectiva, a segregação cautelar da paciente afigura-se necessária para resguardar a higidez da instrução processual e a aplicação da lei penal, dado que a paciente supostamente integra organização criminoso voltada à prática de comércio internacional de drogas; além do que, não há provas de ocupação lícita e de residência fixa, pois o comprovante juntado não está em seu nome, a denotar a falta de vínculo com o distrito da culpa. Ademais, a paciente possui antecedentes por tráfico na Bolívia.

- A alegação de erro de tipo não pode ser veiculada em sede de *Habeas Corpus*, eis que demanda profunda análise do conjunto probatório, inadequado na via eleita.

- Improcede, de igual modo, o pedido para concessão de prisão domiciliar. A Constituição Federal, em seu art. 6º, assegura a proteção à maternidade e, em seu art. 227, prescreve ser dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

- A presença materna para o pleno desenvolvimento e bem-estar físico e psíquico da criança é uma baliza reconhecida pelo **Supremo Tribunal Federal**, no *Habeas Corpus* nº 143.641/SP, que **determinou a substituição da prisão preventiva pela domiciliar de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas ou mãe de crianças e deficientes**, na forma do art. 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente e da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiência (Decreto legislativo nº 186/2008 e Lei nº 13.146/2015), excetuados os casos de crimes praticados por genitoras mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou em situações excepcionais, a serem aferidas caso a caso e devidamente justificadas.

- Na linha do quanto decidido no referido *writ*, em 18 de dezembro de 2018, **houve alteração do CPP pela Lei nº 13.769** e restaram estabelecidas **duas ressalvas ao regime de prisão domiciliar existente e previsto no inciso V do art. 318 (poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for: (...) V - mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos) ao incluir o art. 318-A para prever que: a prisão preventiva imposta à mulher gestante ou que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência será substituída por prisão domiciliar, desde que: 1 - não tenha cometido crime com violência ou grave ameaça a pessoa; 2 - não tenha cometido o crime contra seu filho ou dependente.**

- Há, pois, agora, um caráter objetivo para aplicação da prisão domiciliar, um poder-dever para o magistrado conceder o benefício nas hipóteses acima previstas, não se podendo, no entanto, perder de vista as exceções à concessão do benefício em hipóteses pontuais a serem por ele analisadas.

- O objetivo precípuo da lei deve ser a proteção da criança e não a concessão de um salvo-conduto às mulheres que vierem a perpetrar crimes ainda que o façam sem violência ou grave ameaça e não sejam praticados contra seu filho ou dependente, mas deve-se atentar ao risco que a sua liberdade e sua presença possam oferecer aos filhos e aos seus dependentes.

- No caso sob exame, está-se diante da aventada situação excepcional a justificar o indeferimento da prisão domiciliar como forma de preservar os interesses e o bem-estar da filha da paciente. Nesse sentido, a paciente não logrou comprovar que possui residência fixa no distrito da culpa para permanecer após a sua eventual soltura, uma vez que o comprovante de residência juntado aos autos está em nome de terceiro. Também, inexistiu notícia de que sua filha efetivamente se encontrava sob seus cuidados. A certidão de nascimento apresentada demonstra que a infante nasceu em Santa Cruz de La Sierra / Bolívia. O laudo médico certifica que a menor é portadora de transtorno de espectro autista.

- Saliente-se que a paciente possui vasta movimentação migratória, inexistindo comprovação de guarda da menor. Nessa diretriz, a possibilidade da prisão domiciliar deve ser aferida pelo juiz como suficiente e adequada à situação de interesse público no caso concreto, não bastando a existência de filho sob sua guarda, pois, se assim fosse, a hipótese representaria uma exceção à prisão preventiva.

- A concessão da prisão domiciliar tem por finalidade possibilitar à mãe cuidar da criança (o que não se se aplicaria ao caso concreto), pois a paciente não comprovou ser a detentora da guarda da filha menor (autista) e ainda, realiza viagens internacionais desacompanhada da mesma, de modo que o escopo do aludido benefício (proteção da infância) não seria alcançado com a concessão da prisão domiciliar.

- É cediço que a fiscalização no regime de prisão domiciliar sobre o preso é débil, para não dizer praticamente nula, o que certamente poderia propiciar as condições favoráveis para que a paciente voltasse a reiterar a atividade criminosa, sob pretexto de lucro fácil, haja vista a ausência de ocupação lícita, ausência de vínculo com o distrito da culpa e comprovação de antecedentes criminais.

- Sendo válidos os fundamentos contidos na decisão da autoridade apontada como coatora e nos limites da discussão autorizada no presente *Habeas Corpus*, não há como reconhecer o constrangimento ilegal capaz de justificar a soltura pretendida, não havendo qualquer ilegalidade a ser sanada pela via do remédio heroico. O caso dos autos, salvo melhor juízo, está inserido na situação excepcional a que alude a r. decisão da Suprema Corte (mantendo-se a prisão), já que a soltura da paciente mediante a substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar, não asseguraria a aplicação da lei penal, porquanto apesar de a paciente ter uma filha de 09 (nove) anos de idade, portadora de transtorno de espectro autista, não conseguiu provar que exerce atividade remunerada e seja responsável pela menor.

- Ordem de *Habeas Corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002931-65.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: NILCE DE CARVALHO QUELHAS RACHID
IMPETRANTE: CLAUDIO MELO DA SILVA
Advogado do(a) PACIENTE: CLAUDIO MELO DA SILVA - SP282523-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CRIMINAL
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002931-65.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: NILCE DE CARVALHO QUELHAS RACHID
IMPETRANTE: CLAUDIO MELO DA SILVA
Advogado do(a) PACIENTE: CLAUDIO MELO DA SILVA - SP282523-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CRIMINAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A JUÍZA FEDERAL CONVOCADA MONICA BONAVINA:

Trata-se de *Habeas Corpus* impetrado em favor de NILCE DE CARVALHO QUELHAS RACHID, contra ato judicial praticado pelo MM. Juízo Federal da 10ª Vara Especializada em Crimes contra o Sistema Financeiro e Lavagem de Valores de São Paulo/SP, nos autos da ação penal nº 0011502-65.2018.4.03.6181.

Narra a impetração que a paciente teria sido denunciada pelo Ministério Público Federal, pela prática, em tese, do crime de “evasão imprópria”, previsto no art. 22, § único, 2ª parte, da Lei nº 7.492/1986 c.c. art. 2º da Resolução nº 3854/2010 do Conselho Monetário Nacional—CMN, uma vez que teria mantido, sem autorização legal, na data de 31.12.2017, a quantia de US\$308.245,86 (trezentos e oito mil, duzentos e quarenta e cinco dólares e oitenta e seis centavos) em uma conta no Banco Safra National Bank, nos Estados Unidos da América, de titularidade da *Offshore* DIMAGIO S/A.

Relata, a inicial acusatória, que a paciente, em sua oitiva no inquérito policial, teria confessado à autoridade policial o envio dos valores ao exterior ao constituir a *offshore* DIMAGIO S/A, e que já teria repatriado tais valores.

Durante a instrução processual, teria sido expedido ofício à Receita Federal do Brasil, a pedido da defesa da paciente, diante da dificuldade relatada para efetuar o pagamento do tributo devido, referente aos valores mantidos no exterior.

Colhe-se ainda que teria sido instaurado procedimento administrativo pela Receita Federal do Brasil visando a cobrança do tributo.

Insatisfeita, a defesa da requerente pleiteou, mais uma vez, que fosse oficiado à Receita para novos esclarecimentos, que restou indeferido pela autoridade coatora.

A impetração sustenta a ocorrência de constrangimento ilegal diante da decisão, ora impetrada. Alega afronta aos princípios constitucionais da Ampla Defesa e do Contraditório; coação ilegal e ausência de justa causa para a instauração do procedimento criminal, considerando a existência de procedimento administrativo junto ao Fisco em andamento.

Informa ainda que foi designada audiência para o dia 15.04.2020, para oitiva da ré, ora paciente.

Alega ainda inconstitucionalidade da multa de regularização prevista no artigo 5º da Instrução Normativa RBB Nº 1704/2017, que dispõe sobre a adesão ao RERCT; a inexistência da constituição definitiva do tributo para fins de persecução penal e a nulidade da prova utilizada (relatório da polícia federal, baseado no procedimento de regularização cambial) para oferecimento da denúncia.

Pleiteia, a concessão da liminar, a fim de sobrestar o processo criminal até julgamento final do *Writ*. No mérito, requer, a concessão da ordem para extinguir o processo criminal ante a falta dos requisitos legais para o seu prosseguimento (ausência da constituição definitiva do crédito), e/ou que seja deferido o pedido de expedição de ofício à Receita Federal para geral um novo código para pagamento do tributo ou à Procuradoria Nacional da Fazenda para a realização do negócio jurídico quanto ao débito em aberto; e, para declarar nula a utilização da prova referente a DECART n.º 3.13.40.03.49.43-46 como extinto do processo criminal.

A liminar foi indeferida (ID124224936).

As informações foram prestadas pelo r. juízo *a quo* (ID124602301).

O Ministério Público Federal, oficiante nesta instância, manifestou-se pela denegação da ordem (ID124972976).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002931-65.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: NILCE DE CARVALHO QUELHAS RACHID
IMPETRANTE: CLAUDIO MELO DA SILVA
Advogado do(a) PACIENTE: CLAUDIO MELO DA SILVA - SP282523-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CRIMINAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AJUÍZA FEDERAL CONVOCADA MONICA BONAVINA:

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e artigo 647 do Código de Processo Penal.

A paciente foi denunciada pelo Ministério Público Federal, pela prática, em tese, do crime de "evasão imprópria", previsto no art. 22, § único, 2ª parte, da Lei nº 7.492/1986 c.c. art. 2º da Resolução nº 3854/2010 do Conselho Monetário Nacional – CMN, uma vez que teria mantido, sem autorização legal, na data de 31.12.2017, a quantia de US\$308.245,86 (trezentos e oito mil, duzentos e quarenta e cinco dólares e oitenta e seis centavos) em uma conta no Banco Safra National Bank, nos Estados Unidos da América, de titularidade da *Offshore* DIMAGIO S/A.

A autoridade impetrada recebeu a denúncia, aos 28.03.2019, uma vez que entendeu preenchidos todos os requisitos estampados no artigo 41 do Código de Processo Penal, e ausentes as hipóteses previstas no artigo 395 do Código de Processo Penal, bem como presente a justa causa para a persecução penal, já que ambas as provas da existência de fatos que, em tese, constitui crime, e indícios suficientes de autoria (*fumus boni iuris*), a justificar o oferecimento da denúncia. Determinou ainda em sua decisão, a citação da acusada, nos termos dos artigos 396 e 396-A, ambos do Código de Processo Penal (ID12376665).

Regularmente citada, a paciente apresentou resposta escrita à acusação, na qual, arguiu, preliminarmente, nulidade da prova produzida, ausência de justa causa para instauração da ação penal, atipicidade da conduta e ausência de dolo da acusada, ora paciente.

O MM. Juízo *a quo* ao manter o recebimento da denúncia afastou as preliminares arguidas; no mérito, efetuou um mero juízo de admissibilidade da acusação e reiterou a presença de justa causa para a ação penal nº 0011502-65.2018.4.03.6181, considerando que a denúncia se lastreia em elementos de provas colhidos em inquérito policial. Por conseguinte, determinou o início da instrução criminal para o esclarecimento dos fatos cuja parte da decisão passa-se a transcrever (ID123766652):

(...)

Quanto à preliminar de nulidade com relação às documentos obtidos junto ao BACEN e à Receita Federal, verifico que houve decisão judicial que deferiu de forma fundamentada a representação do Ministério Público Federal e autorizou o afastamento dos sigilos fiscal, cambial e bancário com relação à acusada (fls. 152-154). Vale ressaltar que a própria ré afirmou que teria repatriado valores remetidos ao exterior; a indicar a plausibilidade das investigações encetadas (fls. 61-62). Não merece prosperar, ainda, a alegação de ausência de justa causa para recebimento da denúncia antes do lançamento definitivo do tributo. Verifico que a presente ação penal não imputa à ré crime contra a ordem tributária, previsto na Lei n.º 8.137/90, mas sim o suposto crime de "evasão imprópria" por manter valores depositados no exterior sem autorização legal, previsto na Lei 7.492/86, contra o Sistema Financeiro Nacional, o qual, segundo melhor doutrina, possui bem jurídico distinto e se consuma no exato momento em que se esgota o prazo pelo Banco Central para que o contribuinte realize sua declaração anual e que, portanto, não depende de qualquer procedimento instaurado pela Receita Federal. Por fim, a alegação da ausência de dolo da acusada deverá ser apreciada no momento processual oportuno, por ocasião da sentença, pois depende de regular instrução, notadamente porque a absolvição sumária exige manifesta configuração de causas excludentes, que não se satisfaz com a mera alegação pelo advogado. As imputações acusatórias dependem de regular instrução processual para se verificar, com juízo de certeza, as condições em que ocorreram os fatos narrados na denúncia ou se, em sentido contrário, os acontecimentos se deram da maneira descrita pela defesa. Ademais, há nos autos elementos de informação relativos à materialidade e à autoria delitiva, conforme fartamente fundamentado na decisão de recebimento da denúncia (fls. 194-196), a revelar justa causa para a ação, ao contrário do alegado pela defesa. Assim, presente os indícios suficientes de autoria e materialidade delitiva para instauração da ação penal contra a acusada e não estando presentes quaisquer das hipóteses de absolvição sumária prevista no artigo 397 do Código de Processo Penal, CONFIRMO o recebimento da denúncia oferecida em desfavor de NILCE DE CARVALHO QUELHAS RACHID.

(...)

De fato, a denúncia, a princípio, descreve conduta típica e, em relação à paciente, tendo sido apontados indícios suficientes a desencadear a persecução penal, como se passa a transcrever: ... *Segundo restou apurado, NILCE afirmou nos autos do inventário (processo nº 0007662-46.2009.8.26.0019), a existência da offshore DIMAGIO S.A., com sede em Taiwan, e a ausência de sua declaração à Receita Federal do Brasil (cf. fl. 24). Ao ser ouvida perante a autoridade policial, NILCE confirmou ter constituído a offshore DIMAGIO S.A. com o fim de resguardar seu patrimônio...*

E ainda dentro desse contexto, analisando o caso retratado neste *writ*, sequer é possível aduzir que a tese aventada pela impetração de atipicidade da conduta, uma vez que a própria paciente teria confessado o fato, objeto do suposto crime pelo qual estaria respondendo.

Não merece prosperar, ainda, a alegação de ausência de justa causa para recebimento da denúncia antes do lançamento definitivo do tributo. Verifica-se que a ação penal subjacente não imputa à ré, ora paciente, crime contra a ordem tributária, previsto na Lei n.º 8.137/1990, mas sim o suposto crime de "evasão imprópria" por manter valores depositados no exterior sem autorização legal, previsto na Lei 7.492/1986, contra o Sistema Financeiro Nacional, o qual, segundo melhor doutrina, possui bem jurídico distinto e se consuma no exato momento em que se esgota o prazo pelo Banco Central para que o contribuinte realize sua declaração anual e que, portanto, não depende de qualquer procedimento instaurado pela Receita Federal.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS - CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA - ARTIGOS 1º E 2º DA LEI 8.137/1990 - TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL - INSTAURAÇÃO ANTES DO PROCESSO TRIBUTÁRIO ADMINISTRATIVO - INEXISTÊNCIA DE LANÇAMENTO DEFINITIVO DO TRIBUTO DEVIDO - ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - TRANCAMENTO PARCIAL DA AÇÃO PENAL - POSSIBILIDADE. LAVAGEM DE DINHEIRO - EVASÃO DE DIVISAS - AUSÊNCIA DE DESCRIÇÃO DE CONDUTAS TÍPICAS - NULIDADE DO PROCESSO POR INÉPCIA DA DENÚNCIA - ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR INÉPCIA DA DENÚNCIA - NECESSIDADE DE ACOLHIMENTO PARCIAL DO PEDIDO - PEÇA QUE DESCREVEU DETALHADAMENTE A CONDUTA TÍPICA ATRIBUÍDA AO ACUSADO, ASSIM COMO SEU NEXO CAUSAL, NO QUE TOCA AOS CRIMES DE EFETUAR OPERAÇÃO DE CÂMBIO NÃO AUTORIZADA, COM O FIM DE PROMOVER EVASÃO DE DIVISAS DO PAÍS (ARTIGO 22, CAPUT, DA LEI 7.492/1986), E PROMOVER, A QUALQUER TÍTULO, SEM AUTORIZAÇÃO LEGAL, A SAÍDA DE MOEDA OU DIVISAS PARA O EXTERIOR, OU NELE MANTER DEPÓSITOS NÃO DECLARADOS À REPARTIÇÃO FEDERAL COMPETENTE (ARTIGO 22, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 7.492/1986). FATOS NARRADOS EM TESE TÍPICOS. ORDEM DENEGADA. EXTENSÃO DO JULGADO AOS CO-RÉUS - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA PROCESSUAL. CO-RÉUS EM IDÊNTICA SITUAÇÃO FÁTICO-PROCESSUAL. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. O trancamento de ação penal somente é viável ante a cabal e inequívoca demonstração da atipicidade do fato ou da completa inexistência de qualquer indicio de autoria em relação ao recorrente ou ausência de prova da existência do crime. Consoante orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, seguida por esta Corte, eventual crime contra a ordem tributária depende, para sua caracterização, do lançamento definitivo do tributo devido pela autoridade administrativa. Os artigos 1º e 2º da Lei 8.137/1990 exigem o resultado danoso contra o erário para a sua consumação. A denúncia contaminada pela deficiente narrativa dos fatos, ou por sua inexistência, é causa de nulidade absoluta, posto que dificulta a ampla defesa e o contraditório. Se a denúncia não contém a correta descrição dos fatos pelos quais o denunciado está sendo responsabilizado, ela é inepta e provoca a nulidade do processo desde o seu início, inclusive a partir de seu oferecimento. A denúncia que contém a exposição dos fatos criminosos, descritos no artigo 22, caput, da Lei 7.492/1986, e artigo 22, parágrafo único, da Lei 7.492/1986, com todas as suas circunstâncias (CPP, art. 41), mesmo que indiretamente referidas nas provas dos autos, e com adequada indicação das condutas ilícitas imputadas ao réu, de modo a propiciar-lhe o pleno exercício do direito de defesa, uma das mais importantes franquias constitucionais, está apta a deflagrar a ação penal. Havendo identidade de situação fático-processual entre os co-réus, cabe, a teor do artigo 580 do Código de Processo Penal, deferir pedido de extensão de benefício obtido por um deles, qual seja, o trancamento da ação penal instaurada em seu desfavor. Se a situação de co-réus no processo é idêntica ao de outros, impõe-se a eles a extensão do julgado para conceder a ordem, de ofício. Ordem parcialmente concedida para, ratificando a liminar, trancar parcialmente a ação penal nº 2007.61.81.015353-8, em trâmite perante a 6ª Vara Federal Criminal, 1ª Subseção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, instaurada em desfavor do paciente JACQUES FELLER, no que diz respeito a possível prática de crimes contra a ordem tributária, artigos 1º e 2º da Lei 8.137/90; e para anular parcialmente a denúncia, em razão de sua parcial inépcia, e, conseqüentemente, anular parcialmente a ação penal que a seguiu, dando oportunidade ao seu aditamento, com a adequada exposição dos fatos quanto aos delitos do artigo 16, da Lei 7.492/1986 e artigo 1º, VI, §1º, I e II, da Lei 9.613/1998. Mantida, por sua vez, a aptidão da denúncia para a deflagração da ação penal quanto aos demais delitos. Extensão parcial dos efeitos do julgado, quanto ao trancamento da ação penal em relação aos crimes contra a ordem tributária, a co-réus que ingressaram nos autos com pedido específico neste sentido. De ofício, estenderam o mesmo benefício aos demais co-réus denunciados igualmente denunciados. ..EMEN:(HC - HABEAS CORPUS - 114789 2008.01.94498-9, JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), STJ - SEXTA TURMA, REP.DJE DATA:31/05/2010 DJE DATA:27/04/2009 ..DTPB..) (g.n.)

Em continuidade, a alegada falta de justa causa para a ação penal só pode ser reconhecida quando, de pronto, sem a necessidade de reexame do conjunto fático ou probatório, restar evidenciada a ausência de indícios a fundamentar a acusação ou, ainda, a extinção da punibilidade, hipóteses não verificadas no caso concreto.

A alegação quanto à existência de procedimento administrativo em curso obstaculizaria o prosseguimento da ação penal, não merece prosperar. Conforme entendimento jurisprudencial dominante, as instâncias penal, civil e administrativa são autônomas e independentes entre si, não havendo influência entre suas decisões, salvo absolvição em âmbito penal decorrente de negativa de autoria ou inexistência do fato.

Em relação à suposta ausência de dolo, incabível a análise de tal alegação em sede de *Habeas Corpus*, a ser aferida devidamente durante o processo penal em curso.

Seguindo adiante, considera-se acertada a decisão da autoridade impetrada, objeto da presente impetração, que indeferiu pedido de expedição de novo ofício à Receita Federal do Brasil para obter informações específicas sobre a situação da acusada, ora paciente, que dispôs (ID123766656):

Trata-se de ação penal movida pelo MPF em face de NILCE DE CARVALHO QUELHAS RACHID, na qual lhe imputa a prática do delito previsto no artigo 22, parágrafo único, última figura, da Lei 7.492/86, pois teria mantido US\$ 308.245,86 em conta no exterior sem declaração dos valores à repartição competente. No curso da instrução oral a defesa apresentou petição em que pugna pelo deferimento de depósito judicial dos valores devidos pela repatriação dos valores. Afirma que apresentou declaração de regularização cambial e tributária - Dercat, mas que não logrou êxito em efetuar o pagamento do DARF na rede bancária e a Receita Federal se recusa a receber o tributo (fls. 264-272). O MPF solicitou a expedição de ofício à Receita Federal para que obter informações sobre as diligências que devem ser realizadas pelo contribuinte para efetuar o recolhimento correspondente ao programa de regularização (fls. 273-v). A Receita Federal encaminhou ofício em que indica que as informações encontram-se no item 1.4 do manual de "perguntas e respostas" do órgão, anexado ao ofício (fls. 313-323). O MPF insiste na expedição de novo ofício para obter informações específicas sobre a acusada (fls. 335). A defesa igualmente solicita expedição de ofício à Receita para que "informe se farão um código especial ou liberarão a guia para recolhimento do tributo ou as diligências que devem ser realizadas pelo contribuinte" e, alternativamente, que a Procuradoria da Fazenda seja oficiada para manifestar se tem interesse na transação prevista na medida provisória 11.956/19 (fls. 332-334). É a síntese do necessário. Fundamento e decidido. Ainda que se reconheça que a resposta enviada pela Receita Federal tenha ar desrespeitoso, como afirma o MPF, parece-me que as informações necessárias para esclarecimentos da questão posta em juízo estão contidas nos documentos anexos ao ofício, além de poderem ser obtidas diretamente pelo acesso aos atos normativos que regulamentam o regime especial de regularização cambial e tributária (RERCT). O RERCT foi introduzido pela Lei 13.254/16 e regulamentado pelas Instruções Normativas RFB nº 1.627/16 e 1.704/17. O regime teve como objetivo "permitir a declaração voluntária de recursos, bens ou direitos de origem lícita, não declarados ou declarados incorretamente, remetidos ou mantidos no exterior ou repatriados por residentes domiciliados no País". Previsto inicialmente para vigorar apenas no ano de 2016, foi reaberta a possibilidade de adesão em 2017, no prazo de 03/04/2017 a 31/07/2017. A acusada afirma que aderiu ao RERCT, mas não logrou êxito em regularizar o pagamento. Apresenta comprovante de envio da declaração de regularização do exercício de 2017, enviada em 31/07/2017 (fls. 268-271), além de via de DARF não pago, que tem data de vencimento 31/07/2017 (fls. 267). A Instrução Normativa RBB nº 1704/2017 prevê que a adesão ao RERCT exige a apresentação da declaração de regularização cambial e tributária (Dercat), em formato eletrônico, com pagamento integral do imposto e da multa de regularização (artigo 5º). Esse pagamento integral poderá ser efetuado até o último dia do prazo para a entrega da Dercat (artigo 35). A norma infralegal prevê que a adesão ao regime somente se efetivará com a satisfação de todas as condições estabelecidas no artigo 5º, relacionadas ao envio da declaração e ao pagamento dos valores apurados pelo próprio programa da Receita. A pergunta 18 anexada ao ofício da Receita Federal apresenta o seguinte conteúdo: 18) Caso eu apresente a Dercat dentro do prazo previsto e atrase o pagamento do Darf há possibilidade de pagar o tributo e a multa com acréscimos legais e fora do prazo de adesão? Não. O RERCT é uma opção com duração determinada, não se admite o pagamento do Darf com atraso. Em caso de pagamento do Darf fora do prazo, esse pagamento será desconsiderado e serão aplicados os procedimentos de não adesão ao RERCT. (Arts. 4º, caput, 5º, caput, 7º, caput, e 10, I, da Lei nº 13.254, de 2016, e arts. 5º, 10, 1º, 33 e 34 da Instrução Normativa RFB nº 1.627, de 2016). Vê-se que a acusada apresentou a declaração no último dia do prazo e aparentemente não efetuou o recolhimento nesta mesma data, o que explica o alegado óbice imposto pela Receita Federal para recebimento dos valores. Assim, reputo desnecessária a expedição de novo ofício à Receita Federal. Além disso, não cabe ao juízo criminal intermediar as pretensões da acusada perante a Receita Federal ou a Procuradoria da Fazenda, razão pela qual indefiro os pedidos de expedição de ofícios (fls. 332-335). (g.n.)

(...)

Como se pode concluir, pela decisão acima transcrita, as informações já foram prestadas pela Receita Federal do Brasil e, ainda, no caso de persistirem dúvidas, nada impede que a paciente se socorra de expediente administrativo junto ao próprio Fisco. Com fôro em juízo a quo, em sua decisão: ... não cabe ao juízo criminal intermediar as pretensões da acusada perante a Receita Federal ou a Procuradoria da Fazenda.

Convém ressaltar, por fim, que o trancamento da ação penal nos termos consolidados pelo C. Superior Tribunal de Justiça é medida excepcional que apenas se justifica quando verificadas, de plano, a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a inexistência de indícios de autoria ou materialidade; circunstâncias não evidenciadas pela análise dos elementos dos autos. Nesse sentido, cumpre destacar:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. NOVOS ARGUMENTOS HÁBEIS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. INEXISTÊNCIA. DESCAMINHO TENTADO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. INÉPCIA DA INICIAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. INDÍCIOS MÍNIMOS DE AUTORIA. PRESENÇA. AFASTAMENTO. NECESSIDADE DE AMPLO REEXAME DA MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIÁVEL NA VIA ESTREITA DO HABEAS CORPUS. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO. (...) II - O trancamento da ação penal constitui medida excepcional, justificada apenas quando comprovadas, de plano, sem necessidade de análise aprofundada de fatos e provas, a atipicidade da conduta, a presença de causa de extinção de punibilidade ou a ausência de prova da materialidade ou de indícios mínimos de autoria, o que não ocorre na espécie. III - Segundo pacífica jurisprudência desta Corte Superior, a propositura da ação penal exige tão somente a presença de indícios mínimos de autoria. A certeza será comprovada ou afastada durante a instrução probatória, prevalecendo, na fase de oferecimento da denúncia ou princípio in dubio pro societate. IV - O acolhimento da tese defensiva - ausência de indícios mínimos de autoria, pois a agravante não faria parte da relação jurídico-tributária, bem como a ausência de ação direta para iludir o Fisco - demandaria, necessariamente, amplo reexame da matéria fático-probatória, procedimento a toda evidência incompatível com a via do habeas corpus e do recurso ordinário em habeas corpus. V - A denúncia que atende aos requisitos do art. 41 do CPP, possibilitando ao agente o exercício da ampla defesa, não é inepta. Agrado regimental não provido. AGRHC 201700833350, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:10/11/2017..DTPB:.)

Portanto, não se verifica a incidência de qualquer das hipóteses para redundar no trancamento e/ou suspensão da ação penal registrada sob nº. 0011502-65.2018.4.03.6181.

Assim, com base nos elementos que acompanham a presente impetração, forçoso concluir pela existência de lastro probatório mínimo capaz de autorizar a deflagração da ação penal em desfavor da paciente, não se vislumbrando constrangimento ilegal a ser sanado pela via do Habeas Corpus.

Ante o exposto, DENEGO a ordem de Habeas Corpus.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME DO ARTIGO 22, §ÚNICO, 2ª PARTE, DA LEI Nº 7492/1992 C.C. ARTIGO 2º DA RESOLUÇÃO Nº 3854/2010 DO CONSELHO MONETÁRIO NACIONAL - CMN. EVASÃO IMPRÓPRIA. NULIDADE DA PROVA. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA INSTAURAÇÃO DA AÇÃO PENAL. ATIPICIDADE DA CONDUTA. AUSÊNCIA DE DOLO. SOBRESTAMENTO. REJEITADOS. PEDIDO DE REITERAÇÃO DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL DO BRASIL. INDEFERIDO. NULIDADE AFASTADA. ORDEM DENEGADA.

- A paciente foi denunciada pelo Ministério Público Federal, pela prática, em tese, do crime de "evasão imprópria", previsto no art. 22, § único, 2ª parte, da Lei nº 7.492/1986 c.c. art. 2º da Resolução nº 3854/2010 do Conselho Monetário Nacional - CMN, uma vez que teria mantido, sem autorização legal, na data de 31.12.2017, a quantia de US\$308.245,86 (trezentos e oito mil, duzentos e quarenta e cinco dólares e oitenta e seis centavos) em uma conta no Banco Safra National Bank, nos Estados Unidos da América, de titularidade da *Offshore* DIMAGIO S/A.

- A denúncia, a princípio, descreve conduta típica e, em relação à paciente, tendo sido apontados indícios suficientes a desencadear a persecução penal.

- Sequer é possível aduzir que a tese aventada pela impetração de atipicidade da conduta, uma vez que a própria paciente teria confessado o fato, objeto do suposto crime pelo qual estaria respondendo.

- Afastada a alegação de ausência de justa causa para recebimento da denúncia antes do lançamento definitivo do tributo, eis que a ação penal subjacente não imputa à ré, ora paciente, crime contra a ordem tributária, previsto na Lei nº 8.137/1990, mas sim o suposto crime de "evasão imprópria" por manter valores depositados no exterior sem autorização legal, previsto na Lei 7.492/1986, contra o Sistema Financeiro Nacional, o qual, segundo melhor doutrina, possui bem jurídico distinto e se consuma no exato momento em que se esgota o prazo pelo Banco Central para que o contribuinte realize sua declaração anual e que, portanto, não depende de qualquer procedimento instaurado pela Receita Federal. Precedentes jurisprudenciais.

- A alegada falta de justa causa para a ação penal só pode ser reconhecida quando, de pronto, sem a necessidade de reexame do conjunto fático ou probatório, restar evidenciada a ausência de indícios a fundamentar a acusação ou, ainda, a extinção da punibilidade, hipóteses não verificadas no caso concreto.

- A alegação quanto à existência de procedimento administrativo em curso obstaculizaria o prosseguimento da ação penal não merece prosperar. Conforme entendimento jurisprudencial dominante, as instâncias penal, civil e administrativa são autônomas e independentes entre si, não havendo influência entre suas decisões, salvo absolvição em âmbito penal decorrente de negativa de autoria ou inexistência do fato.

- Incabível a análise, em sede de Habeas Corpus, acerca da suposta ausência de dolo, a ser aferida devidamente durante o processo penal em curso.

- Considera-se acertada a decisão, objeto da presente impetração, que indeferiu pedido de expedição de novo ofício à Receita Federal do Brasil para obter informações específicas sobre a situação da acusada, uma vez que já foram prestadas e, ainda, no caso de persistirem dúvidas, nada impede que a paciente se socorra de expediente administrativo junto ao próprio Fisco.

- Não se verifica a incidência de qualquer das hipóteses para redundar no trancamento e/ou suspensão da ação penal registrada sob nº. 0011502-65.2018.4.03.6181.

- Existência de lastro probatório mínimo capaz de autorizar a deflagração da ação penal em desfavor da paciente, não se vislumbrando constrangimento ilegal a ser sanado pela via do *Habeas Corpus*.

- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5010923-48.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: ARNOLDO MOZART COSTA DE ALMEIDA

IMPETRANTE: ADRIANO SALLES VANNI, CECILIA DE SOUZA SANTOS, JULIA MARIZ

Advogados do(a) PACIENTE: ADRIANO SALLES VANNI - SP104973-A, JULIA MARIZ - SP320851-A, CECILIA DE SOUZA SANTOS - SP151359-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) Nº 5010923-48.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: ARNOLDO MOZART COSTA DE ALMEIDA

IMPETRANTE: ADRIANO SALLES VANNI, CECILIA DE SOUZA SANTOS, JULIA MARIZ

Advogados do(a) PACIENTE: ADRIANO SALLES VANNI - SP104973-A, JULIA MARIZ - SP320851-A, CECILIA DE SOUZA SANTOS - SP151359-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pelos impetrantes em favor do paciente ARNOLDO MOZART COSTA DE ALMEIDA com filero no art. 619 do Código de Processo Penal.

Em suas razões, alega, em síntese, a ocorrência de omissão na apreciação da tese defensiva de "ausência de fundamentação da decisão que recebeu a denúncia". Afirma que o recebimento da denúncia demanda o exame individualizado da lide, sob pena de nulidade (ID116939768).

Em suas contrarrazões, o Ministério Público Federal opina pelo não conhecimento dos Embargos de Declaração ou, subsidiariamente, pela sua rejeição (ID124239684).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5010923-48.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: ARNOLDO MOZART COSTA DE ALMEIDA

IMPETRANTE: ADRIANO SALLES VANNI, CECILIA DE SOUZA SANTOS, JULIA MARIZ

Advogados do(a) PACIENTE: ADRIANO SALLES VANNI - SP104973-A, JULIA MARIZ - SP320851-A, CECILIA DE SOUZA SANTOS - SP151359-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

As hipóteses de cabimento do recurso de Embargos de Declaração estão elencadas no artigo 619 do Código de Processo Penal, quais sejam, a existência de ambiguidade, de obscuridade, de contradição ou de omissão. De regra, não se admite a oposição de embargos declaratórios com o objetivo de modificar o julgado, exceto para sanar algum dos vícios anteriormente mencionados. Não serve o expediente, portanto, para alterar o que foi decidido pelo órgão judicial em razão de simples inconformismo acerca de como o tema foi apreciado (o que doutrina e jurisprudência nominam como efeito infringente dos aclaratórios). Nesse sentido é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. MERA IRRESIGNAÇÃO DO EMBARGANTE. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. INVIALIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, nos termos do art. 619 do Código de Processo Penal. 2. Não se prestam, portanto, para revisão do julgado no caso de mero inconformismo da parte. (...) 4. Impende registrar que o julgador não é obrigado a manifestar-se sobre todas as teses expostas no recurso, ainda que para fins de prequestionamento, desde que demonstre os fundamentos e os motivos que justificaram suas razões de decidir. Assim, tendo a matéria recebido o devido e suficiente tratamento jurídico, não cabe a esta Corte construir teses com base em dispositivos da Carta Magna a pedido da parte, mesmo que a finalidade seja prequestionar a matéria. 5. Não há, assim, que se falar em omissão, contradição e obscuridade no acórdão embargado. 6. Embargos de declaração rejeitados

(EDcl no AgRg no HC 401.360/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 14/11/2017, DJe 24/11/2017)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXPEDIÇÃO DE GUIA DE RECOLHIMENTO. PRISÃO DO RÉU. NECESSIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, SEM EFEITOS INFRINGENTES. 1 - Os embargos de declaração são cabíveis somente nas hipóteses do art. 619 do Código de Processo Penal, isto é, nos casos de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão no acórdão embargado. São inadmissíveis, portanto, quando, a pretexto da necessidade de esclarecimento, aprimoramento ou complemento da decisão embargada, objetivam, em essência, o rejuízo do caso. (...)

(EDcl no AgRg no HC 400.294/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 24/10/2017, DJe 30/10/2017) – g.n.

Ademais, cumpre salientar que o Código de Processo Penal não faz exigências quanto ao estilo de expressão nem impõe que o julgador se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação tecidas pelas partes, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual - em outras palavras, a concisão e a precisão são qualidades, e não defeitos, do provimento jurisdicional exarado. A propósito, o C. Superior Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de assentar:

Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão (EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515).

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AFRONTA AO ART. 619 DO CPP. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. REDISCUSSÃO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 386, IV E V, DO CPP. ABSOLVIÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. De acordo com o entendimento jurisprudencial remansoso neste Superior Tribunal de Justiça, os julgadores não estão obrigados a responder todas as questões e teses deduzidas em juízo, sendo suficiente que exponham os fundamentos que embasam a decisão. Incidência do enunciado 83 da Súmula deste STJ. (...) (AgRg no AREsp 462735/MG 2014/0013029-6, T6 - SEXTA TURMA, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Julgamento: 18.11.2014, DJe: 04.12.2014) – g.n.

Ressalte-se, outrossim, que, mesmo tendo os aclaratórios finalidade de prequestionar a matéria decidida objetivando a apresentação de recursos excepcionais, imperioso que haja no julgado recorrido qualquer um dos vícios constantes do artigo 619 anteriormente mencionado - sobre o tema, vide os julgados que seguem:

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. IRRESIGNAÇÃO DA PARTE. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE. (...) 3. Os embargos declaratórios opostos com o objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se a omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado. (...) (STJ, EDcl na APn .675/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 19.09.2012, DJe 01.02.2013).

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE. (...) II - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300).

Cumpre esclarecer, *in casu*, que a ordem de Habeas Corpus foi denegada (ID 3453084). Os impetrantes interuseram Recurso Ordinário (ID3541378). O C. STJ deu parcial provimento ao Recurso Ordinário para determinar a apreciação, tão-somente, da matéria atinente à ausência de fundamentação da decisão que recebeu a denúncia (ID 90251053).

Os Embargos de Declaração não comportam provimento, haja vista que o acórdão recorrido enfrentou todas as questões postas nos autos, sem incorrer em qualquer omissão, obscuridade, contradição ou ambiguidade, cuja ementa cumpre transcrever (ID90612355):

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CORRUPÇÃO PASSIVA. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. DECISÃO DE RECEBIMENTO DA DENÚNCIA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

- Cinge-se a questão à apreciação da matéria atinente à ausência de fundamentação da decisão que recebeu a denúncia. Neste ponto, extrai-se do voto que denegou a ordem de Habeas Corpus: ...A denúncia, recebida em 23.01.2017, limitou a conduta punível do paciente aos crimes previstos nos artigos 317, caput, e §1º do Código Penal, por duas vezes, assim como no artigo 2º, caput e §§2º e 4º, inciso II, da Lei Federal n. 12.850/2013. Não se verifica, in casu, que o ato judicial impugnado no writ - decisão de recebimento da denúncia, sem a observância do disposto no artigo 514 do Código de Processo Penal seja ilegal, porquanto a denúncia decorre de procedimento de investigação criminal (Inquérito Policial - IPL 472/2012 - 'Operação Trânsito'), estando de acordo com o enunciado da Súmula nº 330 do C. Superior Tribunal de Justiça: 'é desnecessária a resposta preliminar de que trata o art. 514 do Código de Processo Penal, na ação penal instruída por inquérito policial'.

- A autoridade coatora ao receber a denúncia consignou que há indícios de autoria e materialidade dos crimes imputados, restando presentes os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal

- A despeito da existência de posições em sentido contrário, notadamente no que diz respeito à natureza jurídica, por ora ainda predomina a tese de que o ato de receber a denúncia é um despacho ordinatório e não possui o caráter predominantemente decisório. Consequentemente, basta a análise das condições da ação e da existência, em tese, da infração penal, para que se inicie a persecução, não constituindo ofensa ao princípio da fundamentação de todas as decisões do Poder Judiciário (art. 93, IX, CF) o simples recebimento da denúncia. Precedentes jurisprudenciais dos C. STF e C. STJ.

- Não procede a alegação de que a decisão que recebeu a denúncia não tenha sido fundamentada, eis que dispôs expressamente quanto à presença dos requisitos para o recebimento da denúncia, cumprindo destacar: '... deve-se consignar a difícil tarefa do Magistrado em verificar a existência da justa causa no momento do recebimento da denúncia, ocasião em que não se deve prolarar juízo de mérito, mas, ainda assim, verificar presente suporte MÍNIMO de materialidade e autoria que justifique a submissão de alguém ao ônus do processo penal. No caso sob análise vislumbro a existência de tal suporte, frisando três pontos: 1- não cabe maior aprofundamento sobre os atos praticados pelos denunciados neste momento processual, sob pena de imiscuir-se no mérito da ação; 2- todos os indícios consistem em elementos colhidos durante a investigação, a exemplo de conversas telefônicas e ambientais; dados telemáticos; dados bancários e fiscais; depoimentos em sede Policial; vídeos; captações ambientais; documentos, entre outros, todos apreendidos e interceptados com autorização judicial, tendo sido citados na denúncia; 3- não cabe discorrer sobre a veracidade ou não do conteúdo de tais elementos, pois a instrução processual servirá, justamente, para a confirmação, ou não, dos referidos indícios. Desta forma, constatada base empírica idônea vinculando os denunciados aos crimes imputados, há justa causa suficiente a dar início à ação penal.'

- Presentes todos os pressupostos e condições de procedibilidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação penal em face do paciente, sendo certo que sua efetiva participação nos delitos deverá ser analisada após a instrução criminal, por ocasião da sentença.

- Ordem de Habeas Corpus denegada. - g.n.

Dentro desse contexto, analisando a decisão embargada, nota-se a ausência dos vícios apontados nos aclaratórios, pois todas as questões arguidas no remédio Constitucional utilizado pelo impetrante em favor de seu paciente foram devidamente enfrentadas. A decisão de recebimento da denúncia encontra-se devidamente fundamentada, não havendo que se falar em omissão ou nulidade.

A propósito, vale citar a manifestação do Ministério Público Federal em suas contrarrazões aos presentes Embargos de Declaração: ... Não é demais insistir no acerto da decisão recorrida, isto porque, o juízo a quo fundamentou adequadamente a decisão de recebimento da denúncia na fase do art. 395 do CPP, bem como analisou todas as teses defensivas apresentadas por ARNOLDO em sede de resposta à acusação, ou ao menos todas aquelas que eram cabíveis na fase do art. 397 do CPP. Por ocasião do recebimento da denúncia, o MM. Juiz manifestou-se expressamente sobre a observância do art. 41 do CPP, entendendo que a denúncia não era inepta, e considerou, ainda, presentes os pressupostos processuais e condições para o exercício da ação penal, bem como a existência de justa causa (fls. 4679/4684). Após a apresentação da resposta à acusação pela defesa de todos os denunciados, inclusive do ora paciente, foi proferida nova decisão, ratificando a decisão anterior quanto à dispensabilidade da observância do art. 514 do CPP, a não verificação da inépcia da inicial e a presença da justa causa para a ação penal. Ainda, salientou não estarem presentes nenhuma das hipóteses de absolvição sumária, sendo que as outras teses defensivas envolviam o mérito da questão, a ser dirimida, portanto, no curso da instrução processual (fls. 5900/5910v). Assim, não há nenhum vício a ser sanado, devendo ser mantido o acórdão proferido pela E. 11ª Turma do TRF da 3ª Região (ID124239683).

Os Embargos de Declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no v. Acórdão embargado, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Comtais considerações, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM *HABEAS CORPUS*. AUSÊNCIA DE NULIDADE. INEXISTÊNCIA DE AMBIGUIDADE, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PROPÓSITO DE REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ APRECIADA PELO V. ACÓRDÃO RECORRIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E REJEITADOS.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 619 do Código de Processo Penal, quais sejam, a existência de ambiguidade, de obscuridade, de contradição ou de omissão, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- O Código de Processo Penal não faz exigências quanto ao estilo de expressão nem impõe que o julgador se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação tecidas pelas partes, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e a precisão são qualidades, e não defeitos, do provimento jurisdicional exarado. Entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça.

- Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, CONHECEU E REJEITOU OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001843-89.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: DIRCE YOSHIE DOI
IMPETRANTE: SEBASTIAO DE OLIVEIRA COSTA
Advogado do(a) PACIENTE: SEBASTIAO DE OLIVEIRA COSTA - SP121198
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001843-89.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: DIRCE YOSHIE DOI
IMPETRANTE: SEBASTIAO DE OLIVEIRA COSTA
Advogado do(a) PACIENTE: SEBASTIAO DE OLIVEIRA COSTA - SP121198
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

AJUÍZA FEDERAL CONVOCADA MONICA BONAVINA:

Trata-se de *Habeas Corpus* impetrado por Sebastião de Oliveira Costa, em favor de DIRCE YOSHIE DOI contra ato judicial emanado do MM. Juízo da 2ª Vara Federal de Osasco/SP, no bojo da Ação Penal nº 0002813-25.2017.4.03.6130, em que figura como ré pela suposta prática do crime inscrito no artigo 89, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.666, de 21.06.1993, na forma do artigo 71 do Código Penal.

Dessum-se dos autos que a paciente, dentre outros, foi denunciada pelo Ministério Público Federal, na ação penal subjacente, como incurso nas penas do crime de dispensa indevida de licitação (art. 89, *caput*, da Lei nº 8.666/1993), por duas vezes, em continuidade delitiva, por supostas condutas delituosas perpetradas, enquanto presidente do *Instituto Itaface*, que, em tese, teria resultado em ilegalidades e vantagens indevidas aos envolvidos.

A impetração sustenta que a paciente está sofrendo constrangimento ilegal. Alega, em síntese, inépcia da inicial, pela inexistência de descrição das condutas imputadas à paciente, do dolo específico e de dano ao erário, circunstâncias essenciais à configuração do tipo penal que lhe foi imputado.

Dentro desse contexto, pugna pela concessão da ordem para o fim de trancamento da ação penal.

As informações foram prestadas pelo r. juízo *a quo* (ID123513136).

O Ministério Público Federal, oficiante neste Tribunal, manifestou-se pela denegação da ordem (ID123732822).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001843-89.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: DIRCE YOSHIE DOI
IMPETRANTE: SEBASTIAO DE OLIVEIRA COSTA
Advogado do(a) PACIENTE: SEBASTIAO DE OLIVEIRA COSTA - SP121198
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AJUÍZA FEDERAL CONVOCADA MONICA BONAVINA:

A teor do disposto no art. 5º, LXVIII, do Texto Constitucional, *conceder-se-á Habeas Corpus sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder*, cabendo salientar que o ordenamento jurídico pátrio não prevê (ao menos expressamente) a possibilidade de deferimento de medida liminar na via do remédio heroico ora manejado. Na verdade, o deferimento de provimento judicial cautelar consiste em criação doutrinária e jurisprudencial que objetiva minorar os efeitos de eventual ilegalidade que se revele de plano, devendo haver a comprovação, para que tal expediente possa ser concedido, dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

Inicialmente, cumpre anotar que o trancamento da ação penal por inépcia da denúncia em sede de *Habeas Corpus* é medida excepcional, carecendo de irrefutável demonstração dos vícios sustentados na impetração.

Nesse sentido:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. CRIME AMBIENTAL. HABEAS CORPUS PARA TUTELAR PESSOA JURÍDICA ACUSADA EM AÇÃO PENAL. ADMISSIBILIDADE. INÉPCIA DA DENÚNCIA: INOCORRÊNCIA. DENÚNCIA QUE RELATOU A SUPOSTA AÇÃO CRIMINOSA DOS AGENTES, EM VÍNCULO DIRETO COM A PESSOA JURÍDICA COACUSADA. CARACTERÍSTICA INTERESTADUAL DO RIO POLUÍDO QUE NÃO AFASTA DE TODO A COMPETÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA E BIS IN IDEM. INOCORRÊNCIA. EXCEPCIONALIDADE DA ORDEM DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ORDEM DENEGADA (...) V - Em crimes ambientais, o cumprimento do Termo de Ajustamento de Conduta, com consequente extinção de punibilidade, não pode servir de salvo-conduto para que o agente volte a poluir. VI - O trancamento de ação penal, por via de *habeas corpus*, é medida excepcional, que somente pode ser concretizada quando o fato narrado evidentemente não constituir crime, estiver extinta a punibilidade, for manifesta a ilegitimidade de parte ou faltar condição exigida pela lei para o exercício da ação penal. VII - Ordem denegada. (HC 92921, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 19/08/2008, DJE-182 DIVULG 25-09-2008 PUBLIC 26-09-2008 EMENT VOL-02334-03 PP-00439 RJSP v. 56, n. 372, 2008, p. 167-185) (g.n.)

*Habeas corpus. Penal e processual penal. Trancamento da ação penal. Crime contra a ordem tributária. Encerramento do procedimento administrativo-fiscal respectivo. Não configuração de constrangimento ilegal. Precedentes. 1. O acórdão ora questionado reconheceu o entendimento desta Suprema Corte "quanto à impossibilidade do ajuizamento de ação penal, pela prática da conduta tipificada no art. 1º da Lei 8.137/90, acaso inexistente a constituição definitiva do crédito tributário", tendo denegado a ordem em razão de não ter sido possível comprovar "a ausência de constituição definitiva do crédito tributário, porquanto foi em nome da empresa Comercial Guadalupe Ltda. que emitidas as notas fiscais", uma vez que não foram juntadas àqueles autos as respectivas certidões negativas. 2. A juntada, nestes autos, de certidão de débito em dívida ativa em nome da empresa Comercial Guadalupe Ltda., na qual constam débitos oriundos de três procedimentos administrativos fiscais nela nominados, comprova já terem sido esgotados todos os recursos a eles previstos, levando à conclusão de que já houve a constituição definitiva do débito fiscal. 3. A denúncia narra fatos atribuíveis aos pacientes, descrevendo suas condutas de forma individualizada e o modus operandi de cada um, sendo certo que, existindo crime em tese, este deverá ser apurado no devido curso da ação penal. 4. É firme a jurisprudência consagrada por esta Corte Suprema no sentido de que a concessão de *habeas corpus* com a finalidade de trancamento de ação penal em curso só é possível em situações excepcionais, quando estiverem comprovadas, de plano, a atipicidade da conduta, causa extintiva da punibilidade ou ausência de indícios de autoria. 5. *Habeas corpus* denegado. HC 94852, Relator(a): Min. MENEZES DIREITO, Primeira Turma, julgado em 31/03/2009, DJE-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-03 PP-00538 RTJ VOL-00210-01 PP-00344 RT v. 98, n. 886, 2009, p. 505-513) (g.n.)*

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. DENÚNCIA. INÉPCIA. FALTA DE JUSTA CAUSA. ACUSAÇÃO DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES E DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. DESCRIÇÃO DA PARTICIPAÇÃO DO PACIENTE NO SUPOSTO GRUPO CRIMINOSO. ATENDIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP. ORDEM DENEGADA. I. O trancamento da ação penal é medida excepcional, restrita a situações que se reportem a conduta não-constitutiva de crime em tese, ou quando já estiver extinta a punibilidade, ou, ainda, se inócuentes indícios mínimos da autoria (HC 87.310, HC 91005 e RHC 88.139, da minha relatoria; HC 87.293, da relatoria do ministro Eros Grau; HC 85.740, da relatoria do ministro Ricardo Lewandowski; HC 85.134, da relatoria do ministro Marco Aurélio). 2. Quando se trata de apreciar alegação de inépcia de denúncia ou de esqualidez, da denúncia por qualquer outra razão, dois são os parâmetros objetivos, seguros, que orientam tal exame: os artigos 41 e 395 do Código de Processo Penal. 3. Na concreta situação dos autos, o paciente se acha processado pelos delitos de tráfico de entorpecentes e de associação para o tráfico. Isto por força de denúncia que lhe inepta a venda de substância entorpecente e a participação em grupo criminoso. Denúncia consistente o bastante para viabilizar o prosseguimento da ação penal. 4. Ordem denegada. (HC 96644, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, julgado em 10/03/2009, DJE-071 DIVULG 16-04-2009 PUBLIC 17-04-2009 EMENT VOL-02356-05 PP-00906 LEXSTF v. 31, n. 364, 2009, p. 481-489) (g.n.)

HABEAS CORPUS. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA. IMPOSSIBILIDADE DE MODIFICAÇÃO DA CAPITULAÇÃO NO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. CONCESSÃO DE SURSIS PROCESSUAL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO-APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 168-A, § 2º DO CÓDIGO PENAL. ARREPENDIMENTO POSTERIOR. PEDIDO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS DENEGADO. I. Não é lícito ao Juiz, no ato de recebimento da denúncia, quando faz apenas juízo de admissibilidade da acusação, conferir definição jurídica aos fatos narrados na peça acusatória. Poderá fazê-lo adequadamente no momento da prolação da sentença, ocasião em que poderá haver a emendatio libelli ou a mutatio libelli, se a instrução criminal assim o indicar. 2. Não-aplicação, por analogia, do § 2º do art. 168-A, do Código Penal, à espécie, quanto à extinção da punibilidade do Paciente, em razão de ter ele restituído a quantia devida à vítima antes do oferecimento da denúncia. 3. O trancamento da ação penal, em *habeas corpus*, apresenta-se como medida excepcional, que só deve ser aplicada quando evidente a ausência de justa causa, o que não ocorre quando a denúncia descreve conduta que configura crime em tese. 4. Ordem de *Habeas corpus* denegada. (HC 87324, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 10/04/2007, DJE-018 DIVULG 17-05-2007 PUBLIC 18-05-2007 DJ 18-05-2007 PP-00082 EMENT VOL-02276-02 PP-00217 RJSP v. 55, n. 356, 2007, p. 177-186) (g.n.)

DO CASO DOS AUTOS

A paciente foi denunciada pelo Ministério Público Federal, em 30.06.2017, pela suposta prática do crime inscrito no artigo 89, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.666, de 21.06.1993, na forma do artigo 71 do Código Penal, porque teria concorrido com a ilegalidade praticada, na celebração dos Contratos nºs 094/2007, de 26.09.2007, e 069/2009, de 01.09.2009, firmados entre a Prefeitura de Osasco e a OSCIP *Instituto Sollus*, relacionados ao cumprimento do Programa Saúde da Família – PSF, com recursos provenientes do Ministério da Saúde/SUS, nos quais não foram observadas as formalidades pertinentes à dispensa de licitação, mormente no que tange à razão da escolha do executante e à justificativa de preço, de acordo com o artigo 26, parágrafo único, incisos II e III, da Lei nº 8.666/1993, que, em tese, teria resultado em ilegalidades e vantagens indevidas aos envolvidos.

No caso, as OSCIP's *Instituto Sollus*, por meio de seu presidente, MARCUS SINJI DOI, que também foi denunciado, e o *Instituto Itaface*, através de sua presidente, DIRCE YOSHIE DOI, ora paciente, apresentaram propostas. Todavia, o *Instituto Sollus* é administrado por MARCUS SINJI DOI e IGOR DIAS DA SILVA, ao passo que o *Instituto Itaface* é presidido por DIRCE YOSHIE DOI. Ocorre que, em consulta ao Sistema Nacional de Pesquisa e Análise – SNP/SINASSPA, descobriu-se que MARCUS SINJI DOI e DIRCE YOSHIE DOI são irmãos. Não bastasse isso, os referidos institutos estão localizados no mesmo endereço – Praça Berim 77, Sorocaba. Desse modo, concluiu-se que teria ocorrido claro intuito de causar dano ao erário com obtenção de benefícios particulares, através de combinação de propostas a serem apresentadas pelos irmãos.

A denúncia foi recebida, em 04.08.2017, pelo juízo, ora apontado como impetrado. No mesmo ato, determinou-se citação da paciente para apresentar resposta, nos termos dos artigos 396 e 396-A, ambos do CPP.

Dentro desse contexto, a impetração argumenta necessidade de trancamento da ação penal, sob o fundamento de que a denúncia ofertada pelo órgão ministerial padeceria de vícios insanáveis consistentes na ausência de descrição das condutas imputadas à paciente, da comprovação do dolo específico e do efetivo dano ao erário, requisitos essenciais à configuração do tipo penal que lhe fora imputado.

DA INÉPCIA DA INICIAL ACUSATÓRIA

Dispõe o art. 41 do Código de Processo Penal serem requisitos da inicial acusatória (seja ela denúncia, em sede de ação penal pública, seja ela queixa-crime, em sede de ação penal privada) a exposição do fato criminoso (o que inclui a descrição de todas as circunstâncias pertinentes), a qualificação do acusado (ou dos acusados) ou os esclarecimentos pelos quais se faça possível identificá-lo(s), a classificação do crime e o rol de testemunhas (quando tal prova se fizer necessária) - a propósito: *A denúncia ou queixa conterá a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas.*

Cumpre salientar que a consequência imposta pelo ordenamento jurídico à peça acusatória que não cumpre os elementos anteriormente descritos encontra-se prevista no art. 395 também do Diploma Processual Penal, consistente em sua rejeição (*A denúncia ou queixa será rejeitada quando: I - for manifestamente inepta; II - faltar pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal; ou III - faltar justa causa para o exercício da ação penal*).

A jurisprudência de nossos C. Tribunais Superiores se mostra pacífica no sentido de que, tendo os ditames insculpidos no art. 41 do Código de Processo Penal sido respeitados pela denúncia ou pela queixa, impossível o reconhecimento da inépcia - a propósito:

HABEAS CORPUS - JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL CONSOLIDADA QUANTO À MATÉRIA VERSADA NA IMPETRAÇÃO - POSSIBILIDADE, EM TAL HIPÓTESE, DE O RELATOR DA CAUSA DECIDIR, MONOCRATICAMENTE, A CONTROVÉRSIA JURÍDICA - COMPETÊNCIA MONOCRÁTICA DELEGADA PELO ORDENAMENTO POSITIVO BRASILEIRO (RISTF, ART. 192, 'CAPUT', NA REDAÇÃO DADA PELA ER Nº 30/2009) - ADOÇÃO DA TÉCNICA DA MOTIVAÇÃO 'PER RELATIONEM' - LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DECISÓRIA - FUNDAMENTAÇÃO VÁLIDA - ALEGADA INÉPCIA DA DENÚNCIA - INOCORRÊNCIA - OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS FIXADOS PELO ART. 41 DO CPP - PEÇA ACUSATÓRIA QUE ATENDE ÀS EXIGÊNCIAS LEGAIS - SUPOSTA AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL - ILIQUÍDEZ DOS FATOS - CONTROVÉRSIA QUE IMPLICA EXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA - INVIABILIDADE NA VIA SUMARÍSSIMA DO 'HABEAS CORPUS' - RECONHECIMENTO DA PLENA CORREÇÃO JURÍDICA DA DECISÃO AGRAVADA - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO (STF, HC 140629 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 30/06/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-173 DIVULG 04-08-2017 PUBLIC 07-08-2017) (g.n.)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INÉPCIA DA INICIAL. Sursis PROCESSUAL. RECURSO IMPROVIDO. 1. Não se verifica supressão de instância na análise, pelo Tribunal do Estado, de matéria já abordada pelo juízo de primeiro grau. 2. É afastada a inépcia quando a denúncia preencher os requisitos do art. 41 do CPP, com a individualização da conduta do réu, descrição dos fatos e classificação do crime, de forma suficiente para dar início à persecução penal na via judicial, bem como para o pleno exercício da defesa. 3. As disposições veiculadas na Lei nº 10.259/01 não alteraram o patamar do sursis processual, que continua sendo disciplinado pelos preceitos inscritos no art. 89 da Lei nº 9.099. 4. Recurso ordinário improvido (STJ, RHC 28.236/PR, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJE 01/10/2015) (g.n.)

In casu, a alegação de inépcia da denúncia por ausência de descrição da conduta, não há como ser acolhida. Da simples leitura da peça vestibular acusatória, denota-se que esta descreve todas as circunstâncias dos delitos imputados aos acusados, pormenorizando, ainda que sucintamente, a conduta atribuída a cada um dos réus nos eventos delitivos em questão e a conexão existente entre todos. Observa-se, dessa forma, que a denúncia em comento não ofereceu dificuldade ao pleno exercício do direito de defesa (artigo 5º, LV, CF e artigo 563, do CPP), de sorte que pôde ser exercida em sua plenitude.

Nesse sentido, constou na exordial acusatória, em relação à paciente (ID123202466):

Os denunciados RENATO AFONSO GONÇALVES e GELSO APARECIDO DE LIMA, em 26/09/2007 e 01/09/2009, na qualidade, respectivamente, de secretário municipal da saúde e secretário de assuntos jurídicos da Prefeitura de Osasco, de maneira livre e consciente, deixaram de observar as formalidades pertinentes à dispensa de licitação.

Nas mesmas datas, os denunciados MARCUS SUNJI DOI, DIRCE YOSHIE DOI, MANOEL VIDAL CASTRO MELO e IGOR DIAS DA SILVA, de maneira livre e consciente, concorreram para a consumação da ilegalidade, beneficiando-se da dispensa irregular de licitação para celebrar contrato com o Poder Público.

(...)

As OSCIP's Instituto Sollus, por meio de seu presidente, MARCUS SUNJI DOI, e Instituto Itaface, através de sua presidente, DIRCE YOSHIE DOI, apresentaram propostas (respectivamente, fls. 07/57 e fls. 58/93 do apenso II).

(...)

Primeiramente acerca do contrato n. 094/2007, observa-se que as propostas inicialmente enviadas por GELSO à Secretaria de Assuntos Jurídicos foram feitas pelos institutos Sollus e Itaface.

Sollus é administrado por MARCUS SUNJI DOI e IGOR DIAS DA SILVA, ao passo que a Itaface é presidido por DIRCE YOSHIE DOI. Ocorre que, em consulta ao Sistema Nacional de Pesquisa e Análise - SNP/SINASSPA (documento anexo), este Parquet constatou que MARCUS e DIRCE são irmãos. Não bastasse isso, os referidos institutos estão localizados no mesmo endereço - Praça Berim, 77, Sorocaba. Desse modo, houve claro intuito de causar dano ao erário com obtenção de benefícios particulares, através de combinação de propostas a serem apresentadas pelos irmãos.

(...)

A autoria de DIRCE, por seu turno, assim como o dolo de sua conduta, está caracterizada por toda a documentação referente ao Instituto Itaface - em que consta a sua assinatura na qualidade de presidente do instituto -, bem como pelo fato de ser irmã de MARCUS, o que deixa claro que houve combinação das propostas do Sollus e do Itaface. A pesquisa ASSPA em nome de DIRCE (anexa) comprova que esta é presidente do Itaface, assim como comprova que é irmã de MARCUS, pois o nome da mãe é o mesmo daquele consta na pesquisa ASSPA de MARCUS (também anexa).

(...)

Os fatos narrados na exordial acusatória sugerem a ocorrência de fato criminoso, uma vez que as propostas apresentadas pelo Instituto Sollus, administrado por MARCUS SUNJI DOI e IGOR DIAS DA SILVA, e pelo Instituto Itaface, presidido por DIRCE YOSHIE DOI, irmã de MARCUS, teriam sido combinadas e que o procedimento teria sido direcionado, com a intenção de que o Instituto Sollus ganhasse a competição em prejuízo ao interesse público, revelando-se apto a ensejar o ajuizamento da ação penal subjacente. Lado outro, restaram também presentes os demais requisitos extrínsecos da denúncia, nos termos do art. 41 do CPP, quais sejam: a qualificação do acusado, a classificação do delito e o rol de testemunhas.

Incabível, ainda, a análise de suposta ausência de dolo em sede de Habeas Corpus, a ser aferida devidamente durante o processo penal em curso, até porque há de se perquirir inclusive eventual ocorrência de dolo eventual.

Desse modo, andou bem o magistrado apontado como coator ao receber a denúncia ofertada pelo Ministério Público Federal na justa medida em que imperiosa a necessidade dos esclarecimentos dos fatos, os quais se descortinarão durante a regular instrução do processo, pautando-se pelos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

E, conforme anteriormente já apontado, na fase de recebimento da denúncia, bem como de apreciação das respostas à acusação, vige o princípio *in dubio pro societate*, de modo que o magistrado deve sopesar a exigência de lastro mínimo probatório imposto pelo ordenamento jurídico pátrio (justa causa - adequação da conduta a um dado tipo penal, conduta esta que deve ser punível e encontrar-se amparada por um mínimo probatório a indicar quem seria o autor do fato típico) a ponto de não inviabilizar o *jus accusationis* estatal a exigir prova plena da ocorrência de infração penal, o que efetivamente foi levado a efeito pela autoridade judicial apontada como coatora.

Ademais, ressalte-se que a absolvição sumária do acusado com base na inexistência de justa causa para a ação penal impõe que o julgador tenha formado sua convicção de maneira absoluta nesse sentido na justa medida em que defenestra a persecução penal antes do momento adequado à formação da culpa (qual seja, a instrução do processo-crime). Aliás, trata-se de constatação amparada na própria dicação do art. 397 do Código de Processo Penal, que aduz que somente haverá a absolvição sumária do acusado quando for manifesta a existência de causa excludente da ilicitude do fato ou de causa excludente da culpabilidade do agente ou quando o fato narrado evidentemente não constituir crime.

Não é por outro motivo que se pacificou o entendimento em nossos C. Tribunais Superiores, bem como nesta E. Corte Regional, no sentido de que o ato judicial que refuta a resposta à acusação ofertada, por configurar decisão interlocutória, não demanda exaustiva fundamentação (até mesmo para que não haja a antecipação da fase de julgamento para antes sequer da instrução processual judicial), sendo que tal proceder não ofende o art. 93, IX, da Constituição Federal (que exige profunda exposição dos motivos pelos quais o juiz está tomando esta ou aquela decisão somente no momento da prolação de sentença penal condenatória ou absolutória).

Firmadas tais premissas, não se vislumbra qualquer situação (tal qual quer fazer crer a paciente) apta a ensejar o trancamento da ação penal subjacente, de forma inequívoca e sem a necessidade do revolvimento do arcabouço fático-probatório, acerca da atipicidade da conduta, da comprovação do dolo específico e do efetivo dano ao erário.

Ante o exposto, DENEGO A ORDEM DE HABEAS CORPUS.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. SUPPOSTA PRÁTICA DO CRIME PREVISTO NO ARTIGO 89, CAPUT, DA LEI Nº 8.666, DE 21.06.1993. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA INICIAL. NÃO VERIFICADA. DENÚNCIA QUE DESCREVE ADEQUADAMENTE AS CONDUITAS IMPUTADAS À PACIENTE. DOLO ESPECÍFICO. DANO AO ERÁRIO. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

- O trancamento de ação penal, por via de Habeas Corpus, é medida excepcional, que somente pode ser concretizada quando o fato narrado evidentemente não constituir crime, estiver extinta a punibilidade, for manifesta a ilegitimidade de parte ou faltar condição exigida pela lei para o exercício da ação penal.

- A paciente foi denunciada pelo Ministério Público Federal, em 30.06.2017, pela suposta prática do crime inscrito no artigo 89, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.666, de 21.06.1993, na forma do artigo 71 do Código Penal, porque teria concorrido com a ilegalidade praticada, na celebração dos Contratos nºs 094/2007, de 26.09.2007, e 069/2009, de 01.09.2009, firmados entre a Prefeitura de Osasco e a OSCIP Instituto Sollus, relacionados ao cumprimento do Programa Saúde da Família - PSF, com recursos provenientes do Ministério da Saúde/SUS, nos quais não foram observadas as formalidades pertinentes à dispensa de licitação, mormente no que tange à razão da escolha do executante e à justificativa de preço, de acordo com o artigo 26, parágrafo único, incisos II e III, da Lei nº 8.666/1993, que, em tese, teria resultado em ilegalidades e vantagens indevidas aos envolvidos.

- A denúncia foi recebida, em 04.08.2017, pelo juízo, ora apontado como impetrado. No mesmo ato, determinou-se citação do paciente para apresentar resposta, nos termos dos artigos 396 e 396-A, ambos do CPP.

- A alegação de inépcia da denúncia por **ausência de descrição da conduta**, não há como ser acolhida. Da simples leitura da peça vestibular acusatória, denota-se que esta descreve todas as circunstâncias dos delitos imputados aos acusados, pomemorizando, ainda que sucintamente, a conduta atribuída a cada um dos réus nos eventos delitivos em questão e a conexão existente entre todos. Observa-se, dessa forma, que a denúncia em comento não ofereceu dificuldade ao pleno exercício do direito de defesa (artigo 5º, LV, CF e artigo 563, do CPP), de sorte que pôde ser exercida em sua plenitude.

- No tocante à paciente, os fatos narrados na exordial acusatória sugerem a ocorrência de fato criminoso, uma vez que as propostas apresentadas pelo *Instituto Sollus*, administrado por MARCUS SINJI DOI e IGOR DIAS DA SILVA, e pelo *Instituto Itaface*, presidido por DIRCE YOSHIE DOI, irmã de MARCUS, teriam sido combinadas e que o procedimento teria sido direcionado, com a intenção de que o *Instituto Sollus* ganhasse a competição em prejuízo ao interesse público, revelando-se apto a ensejar o ajuizamento da ação penal subjacente. Lado outro, restaram também presentes os demais requisitos extrínsecos da denúncia, nos termos do art. 41 do CPP, quais sejam, a qualificação do acusado, a classificação do delito e o rol de testemunhas.

- O trancamento da ação penal por inépcia da denúncia em sede de *Habeas Corpus* é medida excepcional, carecendo de irrefutável demonstração dos vícios sustentados na impetração.

- Na fase de recebimento da denúncia e da apreciação das respostas à acusação vige o princípio *in dubio pro societate*, de modo que o magistrado deve sopesar a exigência de lastro mínimo probatório imposto pelo ordenamento jurídico pátrio (justa causa - adequação da conduta a um dado tipo penal, conduta esta que deve ser punível e encontrar-se amparada por um mínimo probatório a indicar quem seria o autor do fato típico) a ponto de não inviabilizar o *jus accusationis* estatal a exigir prova plena da ocorrência de infração penal, o que efetivamente foi levado a efeito pela autoridade judicial apontada como coatora.

- A absolvição sumária do acusado com base na inexistência de justa causa para a ação penal impõe que o julgador tenha formado sua convicção de maneira absoluta nesse sentido na justa medida em que defenestra a persecução penal antes do momento adequado à formação da culpa (qual seja, a instrução do processo-crime). Aliás, trata-se de constatação amparada na própria dicção do art. 397 do Código de Processo Penal, que aduz que somente haverá a absolvição sumária do acusado quando for manifesta a existência de causa excludente da ilicitude do fato ou de causa excludente da culpabilidade do agente ou quando o fato narrado evidentemente não constituir crime.

- Não se vislumbra qualquer situação (tal qual quer fazer crer o paciente) apta a ensejar o trancamento da ação penal subjacente, de forma inequívoca e sem a necessidade do revolvimento do arcabouço fático-probatório, acerca da atipicidade da conduta, da comprovação do dolo específico e do efetivo dano ao erário.

- Ordenada negada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001604-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: SERGIO DONIZETE LENGU

IMPETRANTE: FULVIO HENRIQUE DE MELLO DONATO

Advogado do(a) PACIENTE: FULVIO HENRIQUE DE MELLO DONATO - SP329548

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÁ/MS - 2ª VARA FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001604-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: SERGIO DONIZETE LENGU

IMPETRANTE: FULVIO HENRIQUE DE MELLO DONATO

Advogado do(a) PACIENTE: FULVIO HENRIQUE DE MELLO DONATO - SP329548

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÁ/MS - 2ª VARA FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A JUÍZA FEDERAL CONVOCADA MONICA BONAVINA:

Trata-se de *Habeas Corpus* Preventivo, com pedido de liminar, impetrado por FULVIO HENRIQUE DE MELLO DONATO em favor de SÉRGIO DONIZETE LENGU, contra ato judicial praticado pelo representante do Ministério Público Federal em Ponta Porá/MS e pelo MM. Juízo da 2ª Vara Federal de Ponta Porá/MS, que, respectivamente, ofereceu e recebeu a denúncia nos autos da ação penal nº 0000028-09.2019.4.03.6005.

Consta que o paciente, no dia 14.01.2019, por volta das 11h00, na rodovia BR-463, quilômetro 68, na Base Operacional Capey, no município de Ponta Porá/MS, juntamente com o Wagner Brambilla, foram flagrados, logo após terem importado, transportado 884 (oitocentos e oitenta e quatro) munições de calibres diversos, todas de origem estrangeira e sem autorização da autoridade competente, incorrendo, em tese, no crime descrito nos artigos 18 e 19, ambos, da Lei nº 10.826, de 22.12.2003 (Estatuto do Desarmamento).

O impetrante sustenta, em apertada síntese, que a conduta descrita é manifestamente atípica, uma vez que restou comprovado nos autos que as munições foram adquiridas para uso próprio em clube de tiro, do qual o paciente é sócio, e para a caça em propriedades rurais na cidade em que reside, possuindo ainda certificado de registro no Exército Brasileiro como caçador, colecionador e atirador (CAC). Alega ainda estar o paciente amparado pelo artigo 43, do Regulamento 105 do Exército Brasileiro, o qual autoriza às pessoas portadoras do CAC a importar esse tipo de munição.

Pleiteia assim a concessão da liminar diante do reconhecimento do constrangimento ilegal sofrido pelo paciente face à decisão proferida pela autoridade impetrada que recebeu a denúncia por fato evidentemente atípico, para determinar o trancamento da ação penal subjacente. No mérito, a confirmação da liminar, com a concessão da ordem.

A liminar foi indeferida (ID123074495).

As informações foram prestadas pelo r. juízo a quo (ID123610260).

O Ministério Público Federal, oficiante nesta instância, manifestou-se pela denegação da ordem (ID123722157).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001604-85.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: SERGIO DONIZETE LENGU
IMPETRANTE: FULVIO HENRIQUE DE MELLO DONATO
Advogado do(a) PACIENTE: FULVIO HENRIQUE DE MELLO DONATO - SP329548
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÁ/MS - 2ª VARA FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AJUÍZA FEDERAL CONVOCADA MONICA BONAVINA:

Nos termos consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o trancamento da ação penal por meio de *Habeas Corpus* é medida excepcional, que somente deve ser adotada quando houver inequívoca comprovação da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito.

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. NOVOS ARGUMENTOS HÁBEIS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. INEXISTÊNCIA. DESCAMINHO TENTADO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. INÉPCIA DA INICIAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. INDÍCIOS MÍNIMOS DE AUTORIA. PRESENÇA. AFASTAMENTO. NECESSIDADE DE AMPLO REEXAME DA MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIÁVEL NA VIA ESTREITA DO HABEAS CORPUS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.(...) II - O trancamento da ação penal constitui medida excepcional, justificada apenas quando comprovadas, de plano, sem necessidade de análise aprofundada de fatos e provas, a atipicidade da conduta, a presença de causa de extinção de punibilidade ou a ausência de prova da materialidade ou de indícios mínimos de autoria, o que não ocorre na espécie. III - Segundo pacífica jurisprudência desta Corte Superior, a propositura da ação penal exige tão somente a presença de indícios mínimos de autoria. A certeza será comprovada ou afastada durante a instrução probatória, prevalecendo, na fase de oferecimento da denúncia o princípio in dubio pro societate. IV - O acolhimento da tese defensiva - ausência de indícios mínimos de autoria, pois a agravante não faria parte da relação jurídico-tributária, bem como a ausência de ação direta para ihudir o Fisco - demandaria, necessariamente, amplo reexame da matéria fático-probatória, procedimento a toda evidência incompatível com a via do habeas corpus e do recurso ordinário em habeas corpus. V - A denúncia que atende aos requisitos do art. 41 do CPP, possibilitando ao agente o exercício da ampla defesa, não é inepta. Agravo regimental não provido. .EMEN:(AGRHC 201700833350, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:10/11/2017 ..DTPB:.) (grifos nossos)

PROCESSUAL PENAL. DENÚNCIA. SONEGAÇÃO FISCAL. CRIME SOCIETÁRIO. AUTORIA COLETIVA. EMPRESA FAMILIAR. RECORRENTES ESPOSAS DE SÓCIOS. DESCRIÇÃO FÁTICA GÊNICA. SUFICIÊNCIA. DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS DE AUTORIA. INÉPCIA. NÃO OCORRÊNCIA. AÇÃO PENAL. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. (...) 4. Direito de defesa assegurado, em face do cumprimento dos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal. 5. O habeas corpus não se apresenta como via adequada ao trancamento da ação penal, quando o pleito se baseia em falta justa causa (ausência de suporte probatório mínimo à acusação), não relevada, primo oculi. Intento, em tal caso, que demanda revolvimento fático-probatório, não condizente com a via restrita do writ. 6. Recurso não provido. .EMEN:(RHC 201503128573, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:10/03/2016. .DTPB:.) (grifos nossos)

Na trilha desse entendimento, trago também arestos deste E. Tribunal:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ORDEM DENEGADA. I. O trancamento da ação penal pela via de habeas corpus é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade. 2. A impetração objetiva o trancamento de ação penal instaurada contra o paciente, ao argumento de que não havia justa causa para o recebimento da denúncia. Afirma, em resumo, que o paciente é indevidamente acusado de praticar o crime do art. 183 da Lei n. 9.472/97, em razão de equivocada interpretação da acusação a respeito da natureza dos serviços prestados por sua empresa. Pede seja concedida, de forma liminar, ordem para suspender a ação penal até o julgamento do mérito deste habeas corpus. 3. Da análise da documentação apresentada pelos impetrantes não se extrai que a conduta imputada ao paciente seja atípica ou que haja outro motivo idôneo para o encerramento prematuro da ação penal sem exame aprofundado do acervo de provas, como exige o caso em questão. 4. Ordem de habeas corpus denegada.(HC 00037769020174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)

PENAL/PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. NÃO VERIFICAÇÃO. DENÚNCIA ÍNTEGRA. CRIME TRIBUTÁRIO. EMPRESAS DE FACHADA. PRESENÇA DE ELEMENTOS MÍNIMOS PARA DEFLOGRAÇÃO DA AÇÃO PENAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. MATERIALIDADE E AUTORIA MINIMAMENTE COMPROVADAS. DESIGNAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA. (...)V- Por ora, não se encontram elementos cabais que infirmem de forma absoluta as condutas delitivas imputadas ao paciente, pelo menos não ao ponto que justificassem um trancamento da ação penal, ou ausência de justa causa do prosseguimento da ação penal. (...)XIX - Não há como se concluir pela 'ausência de justa causa' com as alegações trazidas aos autos, sem que se adentre em análise meritória. X - Não se pode olvidar que a rejeição da absolvição sumária é levada a efeito no âmbito de uma cognição sumária, na qual prevalece o princípio in dubio pro societate, sendo certo, ainda, que tal decisão não faz coisa julgada formal nem material, o que significa que a alegação deduzida em juízo pela defesa pode vir a ser revista na sentença. XI - Ordem denegada.(HC 00035846020174030000, JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/10/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)

DO CASO DOS AUTOS.

A impetração objetiva o trancamento da ação penal instaurada contra o paciente, ao argumento de ausência de justa causa para a instauração da ação penal, ante a atipicidade da conduta supostamente praticada por SÉRGIO DONIZETE LENGU. Afirma que a conduta descrita é manifestamente atípica, uma vez que restou comprovado nos autos que as munições foram adquiridas para uso próprio em clube de tiro, do qual o paciente é sócio, e para a caça em propriedades rurais na cidade em que reside, possuindo ainda certificado de registro no Exército Brasileiro como caçador, colecionador e atirador (CAC). Alega ainda estar o paciente amparado pelo artigo 43, do Regulamento 105 do Exército Brasileiro, o qual autoriza às pessoas portadoras do CAC a importar esse tipo de munição.

A denúncia narra *in verbis* (ID122937751):

(...)

No dia 14/01/2019, por volta das 11h00min, na rodovia BR-463, km 68, na Base Operacional Capey, neste município, SERGIO DONIZETE LENGU e WAGNER OLEDAYR BRAMBILLA foram flagrados, logo após terem importado, transportando 884 (oitocentos e oitenta e quatro) munições de calibres diversos, todas de origem estrangeira e sem autorização da autoridade competente. Nas condições de tempo e local acima mencionadas, durante fiscalização de rotina, uma equipe da Polícia Rodoviária Federal abordou o veículo VW GOL, placas DXB-9939/SP, o qual estava sendo conduzido pelo denunciado SERGIO DONIZETE LENGU e tinha como passageiro WAGNER OLEDAYR BRAMBILLA. No decorrer da abordagem e por suspeitar das versões apresentadas pelos denunciados, que afirmaram residir no Estado de São Paulo e que vieram até a região de Ponta Porá apenas para passear, os policiais passaram a revistar o veículo, ocasião em que lograram em localizar 884 (oitocentos e oitenta e quatro) munições de origem estrangeira dos mais variados calibres e fabricantes, que estavam acondicionadas em caixas no porta-malas, sob o pneu do estepe, e no painel corta fogo do veículo. Indagado pela equipe policial, o denunciado SERGIO confessou a propriedade das munições e afirmou que as adquiriu em lojas de caça e pesca na cidade de Pedro Juan Caballero, no Paraguai. Disse, ainda, que é vinculado a um clube de tiro em sua cidade e que levaria algumas munições para colegas do referido clube e proprietários rurais de sua região, sendo que parte delas seriam utilizadas para a caça de javali. Ao ser interrogado formalmente, SERGIO disse que veio até esta região de fronteira com o intuito de adquirir munições, e que possui registro no Exército Brasileiro como atirador, colecionador e caçador (CAC), mas que não protocolou nenhum requerimento de importação das munições no exército. Ainda, asseverou que recebeu a informação de que poderia importar munições em grande quantidade como CAC, e que gastou cerca de R\$3.700,00 (três mil e setecentos reais) com munições de calibres 22, 32, 38, 357, 30/30, 308, e 270, que foram adquiridas nas lojas PERALTA e CATUPIRY, ambas localizadas em Pedro Juan Caballero/PY. O denunciado WAGNER, por sua vez, informou em seu interrogatório formal que recebeu o convite do denunciado SERGIO para vir até o Paraguai passear e que tinha ciência de que ele efetuaria a compra de munições. Disse, em complemento, que as munições não lhe pertenciam, mas que SERGIO comentou que seriam utilizadas no clube de tiro para matar javali (fl.11/12). As munições foram submetidas à perícia, através da qual constatou tratar-se de 885 (oitocentos e oitenta e cinco) munições, sendo 100 (cem) munições de calibre "270 WIN" da marca WINCHESTER, 20 (vinte) munições de calibre "308 WIN" da marca WINCHESTER, 20 (vinte) munições de calibre "38 SPL" da marca BLAZER, 100 (cem) munições de calibre "32 S&W Long" da marca AGUILA, 60 (sessenta) munições de calibre "357 Magnum" da marca FEDERAL, 50 (cinquenta) munições de calibre 22LR, da marca AGUILA, 80 (oitenta) munições de calibre 22LR, da marca FEDERAL, 250 (duzentos e cinquenta) munições de calibre 22LR, da marca CCI, 150 (cento e cinquenta) munições de calibre "22 Magnum", da marca ARMSCOR e 05 (cinco) munições calibre 12GA, da marca RIO.

(...)

O magistrado *a quo* recebeu a denúncia por considerar preenchidos os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal e demonstrado o lastro probatório mínimo para instaurar a ação penal (ID 122937757).

A celexma em deslinde refere-se à caracterização da conduta perpetrada pelo paciente, que configuraria, ou não, o crime de tráfico de armas de fogo descritos nos artigos 18 e 19, ambos, da Lei nº 10.826/2003. Analisando-se os elementos coligidos ao feito, constata-se a existência de indícios indicadores da prática em tese do delito.

Nesse passo, a prova da materialidade delitiva e os indícios de autoria encontram-se devidamente comprovados em função dos documentos citados na denúncia, Auto de Prisão em Flagrante, Auto de Apresentação e Apreensão, Boletim de Ocorrência, Laudo nº 303/2019 e testemunhos dos policiais rodoviários federais (ID122937751).

E ainda dentro desse contexto, analisando o caso retratado neste *writ*, a munição estava acondicionada em caixas no porta-malas, sob o pneu do estepe, e no painel corta fogo do veículo, tendo sido somente encontrada após a realização de revista do veículo pelos policiais, demonstrando, desse modo, que os acusados tinham ciência da ilicitude do ato praticado.

Indo adiante, no que concerne aos argumentos apresentados pelo impetrante, de alegação de ausência de justa causa para o exercício da ação penal, verifica-se que, na fase de recebimento da denúncia, vige o princípio *in dubio pro societate*, de modo que o magistrado deve sopesar a exigência de lastro mínimo probatório imposto pelo ordenamento jurídico pátrio (justa causa - adequação da conduta a um dado tipo penal, conduta esta que deve ser punível e encontrar-se amparada por um mínimo probatório a indicar quem seria o autor do fato típico) a ponto de não inviabilizar o *jus accusationis* estatal a exigir prova plena da ocorrência de infração penal, o que efetivamente foi levado a efeito pela autoridade judicial apontada como coatora.

Não é por outro motivo que se pacificou o entendimento em nossos C. Tribunais Superiores, bem como nesta E. Corte Regional, no sentido de que o ato judicial que recebe a denúncia, por configurar decisão interlocutória, não demanda exaustiva fundamentação (até mesmo para que não haja a antecipação da fase de julgamento para antes sequer da instrução processual judicial), sendo que tal proceder não ofende o art. 93, IX, da Constituição Federal (que exige profunda exposição dos motivos pelos quais o juiz está tomando esta ou aquela decisão somente no momento da prolação de sentença penal condenatória ou absolutória).

Ademais, ressalte-se que a absolvição sumária do acusado com base na inexistência de justa causa para a ação penal impõe que o julgador tenha formado sua convicção de **maneira absoluta** nesse sentido na justa medida em que defenestra a persecução penal antes do momento adequado à formação da culpa (qual seja, a instrução do processo-crime). Aliás, trata-se de constatação amparada na própria dicção do art. 397 do Código de Processo Penal, que aduz que somente haverá a absolvição sumária do acusado quando for **manifesta** a existência de causa excludente da ilicitude do fato ou de causa excludente da culpabilidade do agente ou quando o fato narrado **evidentemente** não constituir crime.

Como se vê, da análise perfunctória, com base nas provas apresentadas pelos impetrante, concluiu-se pela tipicidade da conduta imputada ao paciente, sem que tenha sido demonstrada a alegada ausência de justa causa para persecução penal. Ademais, maiores incursões acerca desse e dos outros temas levantados, demandariam revolvimento fático-comprobatório, o que não se admite na via estreita do *writ*.

Outrossim, no curso da instrução criminal, o paciente terá a oportunidade de exercer plenamente o seu direito de defesa e produzir as provas necessárias para a demonstração de suas alegações.

Dessa forma, não restou demonstrada flagrante ilegalidade ou abuso de poder a justificar o trancamento da ação penal nº 0000028-09.2019.4.03.6005, tal como pretende o impetrante.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem de *Habeas Corpus*.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. CRIMES DOS ARTIGOS 18 E 19, AMBOS DA LEI 10826/2003 (ESTATUTO DO DESARMAMENTO). TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ATIPICIDADE DA CONDUTA. AFASTADA. ORDEM DENEGADA.

- Nos termos consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o trancamento da ação penal por meio de *Habeas Corpus* é medida excepcional, que somente deve ser adotada quando houver inequívoca comprovação da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito. Precedentes jurisprudenciais.

- Denúncia recebida pelo magistrado impetrado, por considerar preenchidos os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal e demonstrado o lastro probatório mínimo para instaurar a ação penal.

- A celeuma em deslinde refere-se à caracterização da conduta perpetrada pelo paciente, que configuraria, ou não, o crime de tráfico de armas de fogo descritos nos artigos 18 e 19, ambos, da Lei nº 10.826/2003.

- Analisando-se os elementos coligidos ao feito, constata-se a existência de indícios indicadores da prática em tese do delito.

- A prova da materialidade delitiva e os indícios de autoria encontram-se devidamente comprovados em função dos documentos citados na denúncia, Auto de Prisão em Flagrante, Auto de Apresentação e Apreensão, Boletim de Ocorrência, Laudo nº 303/2019 e testemunhos dos policiais rodoviários federais.

- Analisando o caso retratado neste *writ*, a munição estava acondicionada em caixas no porta-malas, sob o pneu do estepe, e no painel corta fogo do veículo, tendo sido somente encontrada após a realização de revista do veículo pelos policiais, demonstrando, desse modo, que os acusados tinham ciência da ilicitude do ato praticado.

- No que concerne aos argumentos apresentados pelo impetrante, de alegação de ausência de justa causa para o exercício da ação penal, verifica-se que, na fase de recebimento da denúncia, vige o princípio *in dubio pro societate*, de modo que o magistrado deve sopesar a exigência de lastro mínimo probatório imposto pelo ordenamento jurídico pátrio (justa causa - adequação da conduta a um dado tipo penal, conduta esta que deve ser punível e encontrar-se amparada por um mínimo probatório a indicar quem seria o autor do fato típico) a ponto de não inviabilizar o *jus accusationis* estatal a exigir prova plena da ocorrência de infração penal, o que efetivamente foi levado a efeito pela autoridade judicial apontada como coatora.

- Não é por outro motivo que se pacificou o entendimento em nossos C. Tribunais Superiores, bem como nesta E. Corte Regional, no sentido de que o ato judicial que recebe a denúncia, por configurar decisão interlocutória, não demanda exaustiva fundamentação (até mesmo para que não haja a antecipação da fase de julgamento para antes sequer da instrução processual judicial), sendo que tal proceder não ofende o art. 93, IX, da Constituição Federal (que exige profunda exposição dos motivos pelos quais o juiz está tomando esta ou aquela decisão somente no momento da prolação de sentença penal condenatória ou absolutória).

- A absolvição sumária do acusado com base na inexistência de justa causa para a ação penal impõe que o julgador tenha formado sua convicção de **maneira absoluta** nesse sentido na justa medida em que defenestra a persecução penal antes do momento adequado à formação da culpa (qual seja, a instrução do processo-crime). Aliás, trata-se de constatação amparada na própria dicção do art. 397 do Código de Processo Penal, que aduz que somente haverá a absolvição sumária do acusado quando for **manifesta** a existência de causa excludente da ilicitude do fato ou de causa excludente da culpabilidade do agente ou quando o fato narrado **evidentemente** não constituir crime.

- Da análise perfunctória, com base nas provas apresentadas pelos impetrante, concluiu-se pela tipicidade da conduta imputada ao paciente, sem que tenha sido demonstrada a alegada ausência de justa causa para persecução penal. Ademais, maiores incursões acerca desse e dos outros temas levantados, demandariam revolvimento fático-comprobatório, o que não se admite na via estreita do *writ*.

- No curso da instrução criminal, o paciente terá a oportunidade de exercer plenamente o seu direito de defesa e produzir as provas necessárias para a demonstração de suas alegações.

- Não restou demonstrada flagrante ilegalidade ou abuso de poder a justificar o trancamento da ação penal nº 0000028-09.2019.4.03.6005, tal como pretende o impetrante.

- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5004393-57.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE: OMAR JOSE OZI
Advogado do(a) APELANTE: ELIEL RAMOS MAURICIO - SP77380
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de razões de apelação apresentadas pela defesa de OMAR JOSÉ OZI, relativamente ao apelo interposto nos autos da ação penal nº 0004174-40.2017.403.6110.

A ação penal em referência tramita em autos físicos, atualmente baixados à origem para processamento do recurso defensivo.

Assim, as razões de recurso devem ser apresentadas apenas nos autos físicos da ação penal nº 0004174-40.2017.403.6110 e serão apreciadas, oportunamente, após o retorno do feito com as contrarrazões e parecer ministerial.

Assim, incabível o conhecimento das presentes razões de recurso, apresentadas por meio eletrônico, porque a ação penal segue seu trâmite em meio físico.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do presente feito.

P. I.

Providencie-se o necessário.

São Paulo, 12 de março de 2020.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5029017-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE E PACIENTE: JOSÉ ANTONIO PEDRO DA GLÓRIA
Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: BRUNA BASILIO DE MORAIS SILVA - SP299815
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) Nº 5029017-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE E PACIENTE: JOSÉ ANTONIO PEDRO DA GLÓRIA
IMPETRANTE: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIAO
Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: BRUNA BASILIO DE MORAIS SILVA - SP299815
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. JUÍZA FEDERAL CONVOCADA MONICA BONAVINA:

Cuida-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado de próprio punho pelo paciente JOSÉ ANTONIO PEDRO DA GLORIA, contra ato imputado ao MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Guarulhos/SP, que decretou a prisão preventiva, em sede de sentença proferida nos autos da ação penal nº 0000145-46.2019.4.03.6119.

Consta que JOSÉ ANTONIO PEDRO DA GLORIA foi condenado às penas de 06 (seis) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, além de 680 (seiscentos e oitenta) dias-multa, cujo valor unitário foi fixado em 1/20 (um vinte avos) do valor do salário mínimo, como incurso nas penas do art. 33, *caput*, c.c. art. 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/2006, uma única vez (fatos relacionados a TBL). Em relação aos outros fatos da acusação, ou seja, o tipo penal do art. 33 (c.c. o art. 40, inciso), por três vezes, e crime previsto no art. 35, todos da Lei nº 11.343/2006, o paciente foi absolvido, com base no artigo 386, inciso VI, do CPP. O cumprimento da pena privativa de liberdade inicialmente restou fixado no regime semiaberto.

O impetrante/paciente sustenta, em síntese, o direito de recorrer em liberdade, haja vista o princípio constitucional da Presunção de Inocência.

Requer, liminarmente, a concessão do direito de aguardar o julgamento de seu recurso em liberdade e a liberação de seus bens e contas bancárias. Alternativamente, pleiteia a imposição das medidas cautelares diversas da prisão, dispostas no art. 319 do CPP. No mérito, a confirmação da liminar com a concessão da ordem.

A Defensoria Pública da União foi intimada para que verificasse a possibilidade de assumir a defesa do paciente nos presentes autos, que, por sua vez, argumentou ter o paciente defesa constituída nos autos subjacentes.

Determinada a intimação dos defensores constituídos do paciente para assumirem a defesa do seu cliente, ora paciente, quedaram-se inertes.

Postergado o exame da liminar para após a vinda das informações.

As informações foram prestadas pelo r. juízo *a quo* (ID107681841).

O Ministério Público Federal, oficiante nesta instância, manifestou-se pela denegação da ordem (ID107937866).

NO *IDI22336395*, Bruna Basilio de Moraes Silva apresenta emenda a inicial com renovação do pedido liminar em favor do paciente. Alega nulidade da decisão liminar pela ausência de citação dos defensores, o direito de o paciente recorrer em liberdade, diante da ausência dos pressupostos previstos no artigo 312 do CPP e, por fim, o direito à prisão especial pelo fato dele possuir graduação em nível superior.

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5029017-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE E PACIENTE: JOSÉ ANTONIO PEDRO DA GLÓRIA
IMPETRANTE: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIAO
Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: BRUNA BASILIO DE MORAIS SILVA - SP299815
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. JUÍZA FEDERAL CONVOCADA MONICA BONAVINA:

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico para sua admissibilidade, qual seja, a demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção do paciente, conforme é possível ser inferido da previsão constante do art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal (*Conceder-se-á habeas corpus sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder*), e art. 647 do Código de Processo Penal (*Dar-se-á habeas corpus sempre que alguém sofrer ou se achar na iminência de sofrer violência ou coação ilegal na sua liberdade de ir e vir, salvo nos casos de punição disciplinar*).

Inicialmente, não há que se falar em nulidade da decisão proferida, considerando que a ação de *Habeas Corpus* prescinde à representação, ou seja, o impetrante pode fazê-lo em nome próprio, como ocorreu no presente *mandamus*.

Ademais, importante salientar que o ordenamento jurídico pátrio não prevê (ao menos expressamente) a possibilidade de deferimento de medida liminar na via do remédio heroico ora manejado – na verdade, o deferimento de provimento judicial cautelar consiste em criação doutrinária e jurisprudencial que objetiva minorar os efeitos de eventual ilegalidade que se revele de plano, devendo haver a comprovação, para que tal expediente possa ser concedido, dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

A par disso, não restou demonstrado a ocorrência de prejuízo, uma vez que a impetração será submetida a julgamento pelo órgão colegiado.

DO CASO CONCRETO

Depreende-se dos autos sujeitos que em face da prolação de sentença, JOSÉ ANTONIO PEDRO DA GLÓRIA foi condenado às penas de 06 (seis) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, além de 680 (seiscentos e oitenta) dias-multa, cujo valor unitário foi fixado em 1/20 (um vinte avos) do valor do salário mínimo, como incurso nas penas do art. 33, *caput*, c.c. art. 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/2006, uma única vez (fatos relacionados a TBL). Em relação aos outros fatos da acusação, ou seja, o tipo penal do art. 33 (c.c. o art. 40, inciso), por três vezes, e crime previsto no art. 35, todos da Lei nº 11.343/2006, o paciente foi absolvido, com base no artigo 386, inciso VI, do CPP. O cumprimento da pena privativa de liberdade inicialmente restou fixado no regime semilivre.

A presente impetração tem por escopo a suspensão dos efeitos do decreto de prisão preventiva cominada ao paciente em sentença condenatória recorrível, diante do Princípio Constitucional da Presunção de Inocência.

DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA

O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no artigo 319 do Diploma Processual (inteligência do artigo 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

Dentro desse contexto, mostra-se adequada a prisão cautelar quando os postulados que compõem a proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) indicarem que a medida excepcional de constrição da liberdade antes da formação da culpa é imperiosa diante do caso concreto.

Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o *fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus commissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do artigo 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria (*fumus commissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o asseguramento da aplicação da lei penal (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do artigo 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do artigo 312 do Código de Processo Penal).

Sem prejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada àquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo artigo 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do *caput* do artigo 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do *quantum* de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - artigo 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.

Todavia, conforme comando expresso do artigo 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração, escudado por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no artigo 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).

Importante ser dito que a privação de liberdade, ora em comento, pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (artigo 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o artigo 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal).

Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação, bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o artigo 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que o *juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem*.

In casu, a decisão do juízo *a quo* foi suficientemente fundamentada quanto à manutenção da segregação cautelar do acusado, ora paciente, haja vista a permanência das condições de cautelaridade, não havendo que se falar em afronta ao artigo 387, § 1º, do CPP.

Extraí-se ainda da r. sentença que uma pessoa, que posteriormente, tomou-se colaboradora, foi presa em flagrante no aeroporto internacional de Guarulhos, quando se preparava para embarcar para Windhoek/Namíbia, transportando 532g (quinhentos e trinta e dois gramas) massa líquida, de cocaína. Esta teria afirmado à autoridade policial que teria sido contratada por um angolano que se identificava como Bruno para realizar o transporte da droga para Namíbia, pelo que receberia a quantia de dez mil reais. Apresentada a fotografia de JOSÉ ANTONIO PEDRO DA GLÓRIA, ora paciente, a pessoa colaboradora o reconheceu como sendo o angolano que conhecia como BRUNO.

Consta que o denunciado lideraria organização criminosa da qual também eram integrantes DOMINGOS JOÃO NETO e ALBINO ANTONIO MIGUEL, restando claro o envolvimento do réu com os tráfico praticados pela pessoa colaboradora e outros envolvidos.

O paciente foi preso aos 03.02.2019, em cumprimento a Mandado de Prisão. Houve também cumprimento de Mandado de Busca e Apreensão em seu domicílio.

A materialidade e a autoria teriam restados comprovados nos autos. Outro ponto que vale destaque na sentença é a mudança da capacidade econômica do paciente, que teria saído de moradia em comunidade carioca para segundas viagens internacionais e compra de imóveis em curto espaço de tempo. Ressalta ainda a sentença que o patrimônio do réu, ora paciente, não encontra explicação.

Por fim, consta que o paciente teria a intenção de fixar residência nos Estados Unidos.

Com efeito, o paciente foi condenado pela prática de crimes de natureza grave, constatou-se que atuava em união de esforços e unidade de designios na prática de tráfico transnacional de substâncias entorpecentes, de forma que, diante das circunstâncias de que se reveste o caso, procedeu legalmente a autoridade apontada como coatora ao sentenciar negando-lhe o direito de apelar em liberdade, segundo orienta, de maneira mansa e pacífica, a nossa jurisprudência.

A propósito, o C. STJ já firmou entendimento no sentido de que na avaliação dos antecedentes do réu, o juiz a quo não fica sujeito às informações sobre a sua vida pregressa, vale dizer, se já foi preso ou respondeu a inquéritos policiais ou processos judiciais anteriormente, podendo, à vista das circunstâncias do crime e de sua personalidade, medir seu grau de periculosidade e concluir não ter ele bons antecedentes, não possuindo, assim, o direito de apelar em liberdade (HC 383.739/BA, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJE 27/03/2017); RHC 70.513/BA, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 28/06/2016, DJE 01/08/2016).

Não obstante, o paciente respondeu todo o processo encarcerado cautelarmente, não havendo que se falar em constrangimento ilegal na negativa do direito de aguardar em liberdade o julgamento de eventual recurso de apelação, sobretudo quando ainda presentes os motivos que ensejaram a segregação cautelar.

Transparecem de modo claro o motivo para a vedação de o paciente apelar em liberdade, não só porque respondeu todo o processo preso, como os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal encontram-se materializados na sentença condenatória.

Nesta trilha, confira-se o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSO PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. ACUSADA QUE PERMANECEU SEGREGADA DURANTE TODO O PROCESSO. ALEGADA AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO PONTO. WRIT DEFICITARIAMENTE INSTRUÍDO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA, NO CASO. RECURSO DESPROVIDO. (...) 3. Não é possível determinar a incontinência soltura de Condenado que permaneceu segregado processualmente enquanto tramitava o processo-crime, em razão do entendimento "de que não há lógica em permitir que o réu, preso [...] durante toda a instrução criminal, aguarde em liberdade o trânsito em julgado da causa, se mantidos os motivos da segregação cautelar" (STF, HC 89.824/MS, 1.ª Turma, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJ de 28/08/08). 4. A existência de condições pessoais favoráveis - tais como primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa - não tem o condão de, por si só, desconstituir a custódia antecipada, quando presentes outros requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema. 5. Recurso ordinário desprovido, ressalvando a possibilidade de adequação da custódia cautelar ao regime semiaberto, caso por outro motivo não esteja a Recorrente segregada no regime fechado. (STJ - RHC: 38225 SC 2013/0167966-0, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 17/09/2013, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 25/09/2013) - g.n.

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. NEGATIVA DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. INALTERADAS AS CIRCUNSTÂNCIAS QUE DETERMINARAM A PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. REGIME PRISIONAL. APELAÇÃO EM PROCESSAMENTO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. (...) 2. É assente a jurisprudência desta Corte no sentido de que, inexistindo alterações fáticas que a justifiquem, não faz sentido deferir a liberdade provisória após a sentença condenatória a réu que permaneceu preso durante toda a instrução penal. 3. Na hipótese, a prisão preventiva encontrasse suficientemente justificada, em razão da gravidade concreta do delito, pois cuida-se de roubo de estabelecimento comercial, por 4 pessoas, portando duas armas de fogo, no qual as vítimas foram ameaçadas e intimidadas ostensivamente e trancadas em um pequeno cômodo. Ademais, segundo consta da sentença, na fuga, houve troca de tiros com a polícia, a revelar a audácia e periculosidade dos roubadores, o que impõe a medida extrema para garantia da 4. A revisão do regime prisional, em sede de habeas corpus mesmo quando pendente recurso de apelação somente é possível se constatada flagrante ilegalidade, o que não se verifica na espécie. 5. O fato de a pena-base ter sido imposta no piso legal não impõe ou determina, automaticamente, a fixação do regime inicial semiaberto, quando evidenciada a especial gravidade do modus operandi do delito e, portanto, a maior reprovabilidade da conduta. 6. Recurso ordinário desprovido. (RHC 83.678/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 30/06/2017) - g.n.

Importa ressaltar, no que se refere à prisão preventiva mantida na sentença, que tal medida tem cunho cautelar e excepcional, e deve ser decretada quando necessária à garantia da ordem pública, garantia da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, não se confundindo com a pena decorrente de sentença penal condenatória, onde o Estado busca a prevenção, retribuição e ressocialização do condenado.

Assim, tendo em vista a gravidade do crime e as circunstâncias do fato, a manutenção da custódia cautelar do paciente é medida que se impõe.

Neste passo, restando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia cautelar, a bem do resguardo da ordem pública, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas pela Lei n.º 12.403, de 04.05.2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o artigo 319 do Código de Processo Penal.

Não se verifica, pois, o apontado constrangimento ilegal ao direito de liberdade do paciente.

Por derradeiro, quanto ao pedido de transferência de presídio já houve o deferimento pelo r. juízo *a quo*, tendo sido oficiado à Secretaria de Administração Penitenciária e ao Juízo da Execução responsável pelo presídio de Itai/SP para cumprimento da determinação. Eventual descumprimento deve ser levado ao conhecimento do juízo da execução competente, sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem de *Habeas Corpus*.

É o voto.

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

Peço vênia ao e. Relator para dele divergir, nos seguintes termos.

A prisão preventiva deve se adequar ao regime intermediário fixado na sentença, evitando-se, dessa forma, que o paciente permaneça custodiado em condições mais gravosas unicamente em razão do fato de ter optado pela interposição de recurso.

Assim, dirijo do e. Relator para, de ofício, determinar a adequação da prisão preventiva ao regime semiaberto fixado na sentença, salvo se o paciente estiver submetido a regime mais severo por força de outro processo.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PACIENTE CONDENADO POR SENTENÇA PELA PRÁTICA DOS DELITOS TIPIFICADOS NO ARTIGO 33, *CAPUT*, C.C. 40, I, DA LEI N.º 11.343/2006. REGIME SEMIABERTO. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. MANUTENÇÃO DOS REQUISITOS QUE ENSEJARAM A SEGREGAÇÃO CAUTELAR. ORDEM DENEGADA.

- A decisão do juízo *a quo* foi suficientemente fundamentada quanto à manutenção da segregação cautelar do acusado, ora paciente, haja vista a permanência das condições de cautelaridade, não havendo que se falar em afronta ao artigo 387, § 1º, do CPP.

- Consta que o denunciado lideraria organização criminoso da qual também eram integrantes DOMINGOS JOÃO NETO e ALBINO ANTONIO MIGUEL, restando claro o envolvimento do réu com os tráfico praticados pela pessoa colaboradora e outros envolvidos.

- Apurou-se que o paciente teria a intenção de fixar residência nos Estados Unidos.

- O paciente foi condenado pela prática de crimes de natureza grave, constatou-se que atuava em união de esforços e unidade de desígnios na prática de tráfico transnacional de substâncias entorpecentes, de forma que, diante das circunstâncias de que se reveste o caso, procedeu legalmente a autoridade apontada como coatora ao sentenciar negando-lhe o direito de apelar em liberdade, segundo orienta, de maneira mansa e pacífica, a nossa jurisprudência.

- O paciente respondeu todo o processo encarcerado cautelarmente, não havendo que se falar em constrangimento ilegal na negativa do direito de aguardar em liberdade o julgamento de eventual recurso de apelação, sobretudo quando ainda presentes os motivos que ensejaram a segregação cautelar.

- Transparecem de modo claro o motivo para a vedação de o paciente apelar em liberdade, não só porque respondeu todo o processo preso, como os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal encontram-se materializados na sentença condenatória.

- Tendo em vista a gravidade do crime e as circunstâncias do fato, a manutenção da custódia cautelar do paciente é medida que se impõe.

- Restando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia cautelar, a bem do resguardo da ordem pública, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas pela Lei n.º 12.403, de 04.05.2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o artigo 319 do Código de Processo Penal.

- Não se verifica, pois, o apontado constrangimento ilegal ao direito de liberdade do paciente.

- Quanto ao pedido de transferência de presídio já houve o deferimento pelo r. juízo *a quo*, tendo sido oficiado à Secretaria de Administração Penitenciária e ao Juízo da Execução responsável pelo presídio de Itaí/SP para cumprimento da determinação. Eventual descumprimento deve ser levado ao conhecimento do juízo da execução competente, sob pena de supressão de instância.

- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por maioria, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do voto da Juíza Fed. Conv. Relatora, com quem votou o Des. Fed. Nino Toldo, vencido o Des. Fed. José Lunardelli que, de ofício, determinava a adequação da prisão preventiva ao regime semiaberto fixado na sentença, salvo se o paciente estivesse submetido a regime mais severo por força de outro processo. LAVRARÁ O ACÓRDÃO A JUÍZA FED. CONV. RELATORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002325-37.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: ALESSANDRA MOREIRA COSTA
IMPETRANTE: WELLINGTON FERNANDO CANTOARIO
Advogado do(a) PACIENTE: WELLINGTON FERNANDO CANTOARIO - PI18348
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002325-37.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: ALESSANDRA MOREIRA COSTA
IMPETRANTE: WELLINGTON FERNANDO CANTOARIO
Advogado do(a) PACIENTE: WELLINGTON FERNANDO CANTOARIO - PI18348
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A JUÍZA FEDERAL CONVOCADA MONICA BONAVINA:

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Wellington Fernando Cantoário em favor de ALESSANDRA MOREIRA COSTA, em razão de constrangimento ilegal oriundo de ato imputado ao r. Juízo Federal da 5ª Vara da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP, que determinou a conversão da prisão em flagrante em preventiva, nos autos nº 5002325-37.2020.4.03.0000.

Consta dos autos que a paciente foi presa em flagrante pela prática, em tese, dos crimes previstos no artigo 33, *caput*, c.c. artigo 40, inciso I, ambos, da Lei nº 11.343, de 23.08.2006.

A impetração sustenta, em síntese, que não estão satisfeitos os requisitos autorizadores da prisão preventiva estabelecidos no artigo 312 do Código de Processo Penal. Afirma que a paciente é primária, ostenta bons antecedentes, possui residência fixa e trabalhava com registro em CTPS até a véspera da prisão.

Requeru, liminarmente, a concessão de liberdade provisória com a fixação de medidas cautelares alternativas; no mérito, a confirmação da medida, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A liminar foi indeferida (ID123726530).

As informações foram prestadas pelo r. juízo *a quo* (ID124103138).

O Ministério Público Federal, oficiante nesta instância, manifestou-se pela denegação da ordem (ID124219679).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002325-37.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: ALESSANDRA MOREIRA COSTA
IMPETRANTE: WELLINGTON FERNANDO CANTOARIO
Advogado do(a) PACIENTE: WELLINGTON FERNANDO CANTOARIO - PI18348
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A JUÍZA FEDERAL CONVOCADA MONICA BONAVINA:

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e artigo 647 do Código de Processo Penal.

DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA

O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no art. 319 do Diploma Processual (inteligência do art. 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*), alterada pela Lei nº 13.964, de 24.12.2019.

Dentro desse contexto, mostra-se adequada a prisão cautelar quando os postulados que compõem a proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) indicarem que a medida excepcional de constrição da liberdade antes da formação da culpa é imperiosa diante do caso concreto.

Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o *fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus commissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do art. 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado (*fumus commissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o asseguramento da aplicação da lei penal (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do art. 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do art. 312 do Código de Processo Penal).

Semprejuzo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada àquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo art. 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do *caput* do art. 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do *quantum* de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - art. 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.

Todavia, conforme comando expresso do art. 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração escludida por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no art. 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).

Importante ser dito que a privação de liberdade ora em comento pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (art. 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o art. 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserido no art. 93, IX, da Constituição Federal).

Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o art. 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que o *juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem*

DA DECISÃO IMPETRADA

Extrai-se dos autos que a paciente, ALESSANDRA MOREIRA COSTA foi presa em flagrante delito no dia 01.01.2020, no Aeroporto Internacional de Guarulhos-SP, ao tentar embarcar em voo internacional, TP 82, com destino a Lisboa/Portugal, da Companhia TAP, levando junto ao próprio corpo algumas cápsulas envolvidas em fita isolante preta, sendo ainda encontrado, após uma busca mais metódica, um pacote envolto em plástico transparente introduzido em sua vagina, no total de 774 g (setecentas e setenta e quatro gramas) de massa líquida, de substância identificada como cocaína, enquadrando-se, em tese, nas sanções previstas no artigo 33, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343, de 23.08.2006.

Na audiência de custódia, a autoridade impetrada homologou a prisão em flagrante, convertendo-a em preventiva (ID123520560— autos principais 5001012-17.2020.4.03.6119), *in verbis*:

(...)

Na hipótese dos autos, não é caso de relaxamento da prisão em flagrante, que, conforme se depreende do relato acima, atendeu a todas as exigências da lei, tendo sido o autuado cientificado de seus direitos e garantias constitucionais e recebido a nota de culpa. De outra parte, para que haja o decreto de prisão preventiva, devem estar presentes seus pressupostos e requisitos legais, quais sejam: a) indícios de materialidade e autoria (fumas commissi delicti - pressuposto da prisão preventiva), bem como a aferição de risco (b) à ordem pública, b2) à ordem econômica, b3) à aplicação da lei penal ou b4) à instrução processual (penca/um libertatis - requisitos cautelares que dizem respeito ao risco trazido pela liberdade do investigado). Além disso, o caso deve envolver alguma das hipóteses dos incisos I, II, III ou parágrafo único do art. 313 do Código de Processo Penal. No caso presente, trata-se de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos, restando configurada a hipótese autorizativa do art. 313, inciso I do CPP. De outra parte, estão presentes na espécie também o fumus commissi delicti e o periculum libertatis. Há prova da materialidade delitiva (que se revela através do laudo preliminar de constatação para cocaína) e indícios suficientes de autoria (revelados pela presunção relativa criada pela prisão em flagrante). Quanto aos requisitos cautelares da prisão preventiva, sua presença deve ser apurada à luz das alterações promovidas pela Lei 12.403/11, que alterou o Código de Processo Penal, prevendo a possibilidade da adoção de medidas cautelares diversas e menos gravosas que a prisão, desde que sejam suficientes para afastar o referido periculum libertatis. No caso em tela, tenho que a prisão se justifica tanto por conveniência da instrução criminal como para permitir a aplicação da lei penal e garantir a ordem pública. E isso porque flagrada no momento em que pretendia deixar o País levando consigo material entorpecente, não havendo informações acerca dos antecedentes da autuada, bem como inexistente comprovação de endereço ou do exercício de ocupação lícita pela custodiada, do que se depreende a absoluta ausência de vínculo com o distrito da culpa. Assim sendo, há risco concreto de que a autuada possa fugir ou ocultar-se caso seja colocada em liberdade, inviabilizando a prática dos necessários atos de instrução processual e, ao final, a aplicação da lei penal. Demais disso, as particulares circunstâncias do caso (prisão na iminência de embarque aéreo internacional com 774g - massa líquida - de cocaína dissimulados na bagagem) revelam também a necessidade da manutenção da prisão preventiva como garantia da ordem pública. Como já decidiu o C. Supremo Tribunal Federal, "A garantia da ordem pública se revela, ainda, na necessidade de assegurar a credibilidade das instituições públicas quanto à visibilidade e transparência de políticas públicas de persecução criminal" (HC 98.143, de minha relatoria, DJ 27-06-2008)" (STF, HC 96579, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, DJe-113 18/06/2009). Mais do que isso, externou a C. Suprema Corte grave advertência no sentido de que, em certos casos - como o presente -, "não decretação da prisão pode representar indesejável sensação de impunidade, que incentiva o cometimento de crimes e abala a credibilidade do Poder Judiciário" (STF, HC 83868, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Rel. p/ Acórdão Mm. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, DJe-071 16/04/2009). Até porque, no contexto, é possível que haja eventual participação de outras pessoas (talvez, uma organização criminosa). Tudo a sugerir mais adequada a manutenção da custódia do investigado, até para permitir ampla oportunidade de produção de provas pelo Ministério Público Federal e/ou pela Autoridade Policial. Então, quando da finalização da instrução em eventual ação penal ou novo pedido da defesa, ai, sim, caberá reavaliar a necessidade de prisão. De outro lado, não vislumbro qualquer outra medida cautelar trazida pela novel legislação (CPP, art. 319) que possa afastar os riscos acima apontados. Postas estas razões, HOMOLOGO A PRISÃO EM FLAGRANTE DE KANG RAE LEE e, presentes os requisitos e pressupostos do art. 312 do CPP, bem como configurada hipótese prevista no art. 313 do CPP, CONVERTO-A, desde logo, em PRISÃO PREVENTIVA.

(...)

A prisão preventiva está condicionada à presença concomitante do *fumus commissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele na prova da materialidade, indícios suficientes de autoria ou de participação e pelo perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado, e, este, pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, para conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal.

In casu, o *fumus commissi delicti* e o *periculum libertatis* restaram comprovados.

Imputa-se ao paciente a prática de crime doloso, de natureza hedionda, punido com pena privativa de liberdade máxima que supera 4 (quatro) anos, o que atende ao artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal.

A prova da materialidade delitiva vem estampada no Auto de Prisão em Flagrante, no Auto de Apresentação e Apreensão e no Laudo Preliminar de Constatação da Polícia Federal de São Paulo/SP, que descreve a existência de 774 g (setecentas e setenta e quatro gramas) - massa líquida de cocaína, a qual se encontrava envolto e introduzida no corpo da ora paciente.

A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA

O requisito da garantia da ordem pública, como critério a ser aferido para a decretação da custódia cautelar, é de ser visto não apenas como medida para evitar que o acusado continue a praticar delitos, mas também como uma resposta à sociedade, em face do crime em tese praticado.

Com efeito, há indícios de que se tenha praticado um delito transnacional de considerável reprovabilidade, sendo que a natureza e a quantidade da substância transportada, bem como as circunstâncias do fato, revelam dano concreto ao meio social.

Nessa perspectiva, a conversão da prisão em flagrante em preventiva faz-se necessária para garantia da ordem pública, haja vista que o delito que ensejou a prisão em flagrante é dotado de altíssima carga de periculosidade social, momento se comercializada a droga apreendida 774 g (setecentas e setenta e quatro gramas) - massa líquida de cocaína.

É sabido que o tráfico ilícito de drogas, não raro, está atrelado a uma gama de outros delitos, configurando a principal atividade e fonte de renda de perigosíssimas organizações criminosas. Isso sem contar a devastação provocada pelo vício cada vez mais disseminado, que, na maior parte dos casos, provoca a destruição de inúmeras famílias e das perspectivas de jovens que acabam por encontrar, via-de-regra, no crime o meio para sustentar sua dependência química, de modo que o tráfico resulta, indiretamente, num vetor para o fomento de uma série de outros delitos.

Nesse prisma, o *modus operandi*, ou seja, a logística de viagem e a natureza da droga, indicam, em análise perfunctória, participação em organização criminosa voltada para o tráfico internacional de entorpecentes.

O Supremo Tribunal Federal, com efeito, já se manifestou no sentido de que "a custódia cautelar visando a garantia da ordem pública legitima-se quando evidenciada a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa" (RHC 122182, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 19.8.2014).

Sobre a gravidade em concreto da conduta, quando verificada a expressiva quantidade de drogas apreendidas, confira-se precedentes da Eg. Décima Primeira Turma desta Corte Regional:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ORDEM DENEGRADA. 1. A prisão preventiva é medida excepcional condicionada à presença concomitante do *fumus commisi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação e este pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, para conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal e ao não cabimento de qualquer das medidas cautelares previstas em seu art. 319 (CPP, art. 282, § 6º). 2. O exame dos autos revela a inexistência de ilegalidade a viciar a decisão impugnada, vez que o decreto de prisão preventiva do paciente foi devidamente fundamentado, convencida a autoridade impetrada da presença concreta dos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, a impedir sua soltura. 3. O decreto de prisão preventiva decorreu, além da presença da materialidade e de indícios suficientes de autoria, da gravidade concreta dos fatos imputados aos pacientes, consistentes na prática dos crimes de tráfico transnacional de drogas e associação para o tráfico. Com efeito, foram apreendidos mais de 800 (oitocentos) quilos de cocaína, escamoteados em sacas de café de um container, após sua lacração, constando dos autos ainda, que as filmagens do ocorrido no dia dos fatos teriam sido apagadas. 4. Assim, a natureza e significativa quantidade de droga apreendida, aliadas ao *modus operandi* da empreitada delitiva, a indicar o envolvimento de organização criminosa voltada ao tráfico transnacional de drogas, cujo poderio econômico constitui fator de risco de fuga do distrito da culpa e de intimidação de agentes e testemunhas, com significativos prejuízos à apuração dos fatos e à penalização dos envolvidos, evidenciam a inegável gravidade concreta dos delitos e demonstram que a liberdade dos pacientes implica risco à ordem pública. 5. Eventuais condições pessoais favoráveis do paciente não garantem, por si só, a revogação da prisão preventiva, se existentes outros elementos que justifiquem a medida, como no caso. 6. Os pacientes permaneceram presos durante todo o processo, cuja instrução já se encerrou, sendo iminente a prolação de sentença e definição das questões discutidas nos autos por tal juízo, fatores a obstar a revogação da prisão. 7. Ordem denegada.

(HC 00043788120174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE ENTORPECENTES. ORDEM DENEGRADA. O paciente neste habeas corpus foi preso em flagrante no dia 30/09/2017, por transportar no interior da carreta por ele conduzida, 1.305,700 kg de substância conhecida como maconha. A prova da materialidade e os indícios suficientes de autoria são extraídos do auto de prisão em flagrante, depoimento de testemunhas e do acusado, auto de apresentação e apreensão, laudo de perícia criminal federal, além da denúncia oferecida. No que se refere ao *periculum libertatis*, a prisão preventiva justificou-se diante do risco à ordem pública, que, segundo a autoridade impetrada, estaria evidenciado pela expressiva quantidade de drogas apreendidas, mais especificamente 1.305,700kg (um mil, trezentos e cinco quilos e setecentas gramas) de maconha. Tal circunstância evidencia a gravidade concreta da conduta e permite a decretação da prisão preventiva como forma de resguardar a ordem pública. Não obstante a demonstração de exercício de ocupação lícita e bons antecedentes, a gravidade concreta da conduta reclama a decretação da custódia cautelar para que seja assegurada a ordem pública. Ordem denegada.

(HC 00043250320174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)

APREVENTIVA POR CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E PARA APLICAÇÃO DA LEI PENAL

Por esse ângulo, a prisão fundamenta-se como forma de evitar o risco de fuga do acusado.

A paciente não comprovou sua primariedade, a residência fixa, tampouco o exercício de atividade lícita, pelo contrário, informou residir no Estado do Piauí/PI, demonstrando não possuir vínculo com o distrito da culpa.

Há, pois, risco concreto de fuga ou ocultação caso seja colocada em liberdade, justificando-se a manutenção da prisão preventiva também para assegurar futura aplicação da lei penal e a instrução processual.

Ademais, em seu interrogatório, em sede policial, declarou (...) **Que é a terceira viagem que iria fazer transportando drogas; Que a última viagem que fez recebeu 15 mil reais; Que há aproximadamente 2 anos fez sua primeira viagem para Portugal, que o contato do traficante foi feito por uma antiga amiga; Que não tem mais contato com essa amiga; Que há alguns meses recebeu uma ligação de um homem com um DDD de São Paulo e perguntou se queria trabalhar e já sabia que o "trabalhar" era levar a droga para a Europa; Que não deseja falar sobre os contatos que teve com o traficante, por temer ser morta; Que há um mês recebeu a foto da passagem em seu celular pelo whatsapp; Que não falou pessoalmente com ninguém, mas teria que vir para São Paulo; Que chegou em São Paulo há um mês e estava num hotel no centro de São Paulo, que não lembra o nome; Que alguém pagava a despesa do hotel e ligava dizendo que tinha feito o pagamento; Que nunca encontrou ninguém; Que hoje pela manhã, bateram na porta do quarto e quando abriu lhe entregaram 700 euros, mas não olhou quem estava do outro lado da porta; (...)**

Nesse contexto, constata-se ainda necessidade da manutenção da prisão preventiva ante o perigo concreto gerado pelo estado de liberdade da acusada, eis que levando em conta a natureza da droga (cocaína); a quantidade de entorpecente apreendido; o *modus operandi* empregado para a prática do delito, em que a parte investigada foi presa transportando a droga oculta, confessando não ser a primeira vez que transportava droga, e a facilidade de que dispõe para viajar, indicam indícios de vínculo da paciente com membros de organização criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas.

In casu, a prisão cautelar mostra-se como a única medida capaz de assegurar a ordem pública, não sendo suficiente a adoção de qualquer outra medida cautelar prevista no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Destarte, permanecem válidos os fundamentos que levaram à decretação da prisão preventiva do paciente.

Verifica-se, por fim, que o *decisum* impugnado está devidamente fundamentado, em observância do artigo 93, IX, da Constituição Federal, estando alicerçado em elementos concretos, os quais demonstram necessidade de decretação da prisão preventiva nos termos do que dispõe o artigo 312 do Código de Processo Penal, cumprindo o escopo inserido no artigo 93, IX, da Constituição Federal.

Diante de tais considerações não se vislumbra, portanto, a existência de constrangimento ilegal passível de ser sanada pela concessão da ordem de *Habeas Corpus*.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem de *Habeas Corpus*.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 33, CAPUT, C.C. ART. 40, I, TODOS DA LEI Nº 11.343, DE 23.08.2006. INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS. TRÁFICO DE DROGAS. INDÍCIOS DE PARTICIPAÇÃO EM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. EVENTUAIS. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGRADA.

- A paciente foi presa em flagrante delito no dia 01.01.2020, no Aeroporto Internacional de Guarulhos-SP, ao tentar embarcar em voo internacional, TP 82, com destino a Lisboa/Portugal, da Companhia TAP, levando junto ao próprio corpo algumas cápsulas envoltas em fita isolante preta, sendo ainda encontrado, após uma busca mais metódica, um pacote envolto em plástico transparente introduzido em sua vagina, no total de 774 g (setecentas e setenta e quatro gramas) de massa líquida, de substância identificada como cocaína, enquadrando-se, em tese, nas sanções previstas no artigo 33, caput, c.c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei n.º 11.343, de 23.08.2006, convertida em preventiva na audiência de custódia.

- O *fumus commisi delicti* e o *periculum libertatis* restaram comprovados.

- Imputa-se à paciente a prática de crime doloso, de natureza hedionda, punido com pena privativa de liberdade máxima que supera 4 (quatro) anos, o que atende ao artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal.

- A prova da materialidade delitiva vem estampada no Auto de Prisão em Flagrante, no Auto de Apresentação e Apreensão e no Laudo Preliminar de Constatação da Polícia Federal de São Paulo/SP, que descreve a existência de 774 g (setecentas e setenta e quatro gramas) - massa líquida de cocaína, a qual se encontrava envolta e introduzida no corpo da ora paciente.

- O requisito da garantia da ordem pública, como critério a ser aferido para a decretação da custódia cautelar, é de ser visto não apenas como medida para evitar que o acusado continue a praticar delitos, mas também como uma resposta à sociedade, em face do crime em tese praticado.

- Há indícios de que se tenha praticado um delito transnacional de considerável reprovabilidade, sendo que a natureza e a quantidade da substância transportada, bem como as circunstâncias do fato, revelam dano concreto ao meio social.

- A conversão da prisão em flagrante em preventiva faz-se necessária para garantia da ordem pública, haja vista que o delito que ensejou a prisão em flagrante é dotado de altíssima carga de periculosidade social, mormente se comercializada a droga apreendida 774 g (setecentos e setenta e quatro gramas) - massa líquida de cocaína.

- É sabido que o tráfico ilícito de drogas, não raro, está atrelado a uma gama de outros delitos, configurando a principal atividade e fonte de renda de perigosíssimas organizações criminosas. Isso sem contar a devastação provocada pelo vício cada vez mais disseminado, que, na maior parte dos casos, provoca a destruição de inúmeras famílias e das perspectivas de jovens que acabam por encontrar, via-de-regra, no crime o meio para sustentar sua dependência química, de modo que o tráfico resulta, indiretamente, num vetor para o fomento de uma série de outros delitos.

- Nesse prisma, o *modus operandi*, ou seja, a logística de viagem e a natureza da droga, indicam, em análise perfunctória, participação em organização criminosa voltada para o tráfico internacional de entorpecentes.

- O Supremo Tribunal Federal, com efeito, já se manifestou no sentido de que "a custódia cautelar visando a garantia da ordem pública legitima-se quando evidenciada a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa" (RHC 122182, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 19.8.2014).

- A preventiva por conveniência da instrução criminal e para a aplicação da lei penal fundamenta-se como forma de evitar o risco de fuga do acusado.

A paciente não comprovou sua primariedade, a residência fixa, tampouco o exercício de atividade lícita, pelo contrário, informou residir no Estado do Piauí/PI, demonstrando não possuir vínculo com o distrito da culpa.

Há, pois, risco concreto de fuga ou ocultação caso seja colocada em liberdade, justificando-se a manutenção da prisão preventiva também para assegurar futura aplicação da lei penal e a instrução processual.

- Constata-se ainda necessidade da manutenção da prisão preventiva ante o perigo concreto gerado pelo estado de liberdade da acusada, eis que levando em conta a natureza da droga (cocaína); a quantidade de entorpecente apreendido; o *modus operandi* empregado para a prática do delito, em que a parte investigada foi presa transportando a droga oculta, confessando não ser a primeira vez que transportava droga, e a facilidade de que dispõe para viajar, indicam indícios de vínculo da paciente com membros de organização criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas.

- *In casu*, a prisão cautelar mostra-se como a única medida capaz de assegurar a ordem pública, não sendo suficiente a adoção de qualquer outra medida cautelar prevista no artigo 319 do Código de Processo Penal.

- O *decisum* impugnado está devidamente fundamentado, em observância do artigo 93, IX, da Constituição Federal, estando alicerçado em elementos concretos, os quais demonstram a necessidade de decretação da prisão preventiva nos termos do que dispõe o artigo 312 do Código de Processo Penal, cumprindo o escopo inserto no artigo 93, IX, da Constituição Federal.

- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5033275-63.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: DANIEL ENRIQUE GUERRA

IMPETRANTE: MARCIO RIBEIRO GONCALVES HERNANDES

Advogado do(a) PACIENTE: MARCIO RIBEIRO GONCALVES HERNANDES - SP141178

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL, OPERAÇÃO URUTAU, OPERAÇÃO SAPAJUS

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) Nº 5033275-63.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: DANIEL ENRIQUE GUERRA

IMPETRANTE: MARCIO RIBEIRO GONCALVES HERNANDES

Advogado do(a) PACIENTE: MARCIO RIBEIRO GONCALVES HERNANDES - SP141178

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL, OPERAÇÃO URUTAU, OPERAÇÃO SAPAJUS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A JUÍZA FEDERAL CONVOCADA MONICA BONAVINA:

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido liminar, impetrado pelo advogado Márcio Ribeiro Gonçalves Hernandes, em favor de **DANIEL ENRIQUE GUERRA**, em razão de constrangimento ilegal oriundo de ato imputado ao r. Juízo Federal da 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, que indeferiu o pedido de revogação de prisão preventiva nos autos da ação penal nº 5000095-40.2019.4.03.6181, mantendo a prisão preventiva do paciente.

Consta dos documentos anexados à petição inicial que o paciente foi denunciado e está sendo regularmente processado, porquanto, no âmbito das operações denominadas **URUTAU** e **SAPAJUS**, houve a constatação, por meio de interceptações telefônicas judicialmente autorizadas, de que praticara ilícitos penais envolvendo espécies da fauna silvestre ameaçadas de extinção e que estavam sendo objeto de tráfico, tais como Macaco-prego, Arajuba, Arara-canindé, Arara-vermelha, Tucano-toco e Papagaio-verdadeiro.

Consigne-se que o paciente fora denunciado pelo Ministério Público Federal como incurso nas sanções dos delitos previstos nos artigos 288, 132, 180, §1º, 296, 298, 299, todos do Código Penal, além dos crimes previstos nos artigos 29, *caput* e § 1º, e 32, ambos da Lei Federal nº 9.605/1998.

O impetrante alega, em síntese, excesso de prazo na formação da culpa, na medida em que o paciente está preso há mais de 07 (sete) meses e, até o presente momento, a fase instrutória da ação penal não fora encerrada.

Pede ainda que sejam estendidos os efeitos da decisão que concedeu liberdade provisória ao corréu JOSÉ ARNALDO FERREIRA, em sede de *Habeas Corpus* apreciado por esta E. Corte Regional (HC nº 501526738.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 02.10.2019).

Assim, requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva, com a concessão de liberdade provisória com ou sem as medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, expedindo-se, por conseguinte, alvará de soltura.

No mérito, pede a confirmação da liminar com a concessão da ordem.

A inicial veio acompanhada de documentos diversos, tais como cópias da r. denúncia (ID 113215413), da decisão que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva (ID 113215417), da alegada decisão paradigma (ID 113215412), além de certidões negativas de antecedentes criminais e comprovante de residência (ID 113215406).

A liminar foi indeferida em sede de plantão judicial (ID 113588377).

As informações foram prestadas pelo juízo *a quo* (ID 122737990).

O Ministério Público Federal, oficiante nesta instância, manifestou-se pela não concessão da ordem (ID 122744169).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5033275-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: DANIELE ENRIQUE GUERRA
IMPETRANTE: MARCIO RIBEIRO GONCALVES HERNANDES
Advogado do(a) PACIENTE: MARCIO RIBEIRO GONCALVES HERNANDES - SP141178
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL, OPERAÇÃO URUTAU, OPERAÇÃO SAPAJUS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AJUÍZA FEDERAL CONVOCADA MONICA BONAVINA:

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e artigo 647 do Código de Processo Penal.

DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA

O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no artigo 319 do Diploma Processual (inteligência do artigo 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

Dentro desse contexto, mostra-se adequada a prisão cautelar quando os postulados que compõem a proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) indicarem que a medida excepcional de constrição da liberdade antes da formação da culpa é imperiosa diante do caso concreto.

Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o *-fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus commissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do artigo 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria (*fumus commissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o asseguramento da aplicação da lei penal (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do artigo 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do artigo 312 do Código de Processo Penal).

Sem prejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada àquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo artigo 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do *caput* do artigo 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do *quantum* de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - artigo 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.

Todavia, conforme comando expresso do artigo 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração, escudado por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no artigo 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).

Importante ser dito que a privação de liberdade, ora em comento, pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (artigo 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o artigo 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal).

Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação, bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o artigo 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que o juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.

DA DECISÃO IMPETRADA

Presentes os pressupostos e condições de admissibilidade definidos nos artigos 311, 312, em sua forma fundamental, e 313, inciso I, todos do Código de Processo Penal, e que fundamentam a decretação da custódia cautelar (prisão preventiva), “*ex vi*” do disposto no artigo 310, inciso II, do aludido Estatuto de Rito, a autoridade impetrada indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva, no dia 12.12.2019, nos seguintes termos (ID 113215417):

(...)

Considerando que nesta data, despachando pessoalmente perante esta Magistrada, a defesa de DANIEL ENRIQUE GUERRA pugnou pela apreciação do pedido de revogação de prisão preventiva, apresentado em 07/10/2019 (ID 22890930), reiterado em audiência no dia 09/10/2019 (ID 23054581), observo que a decisão proferida no dia 09/12/2019 se refere expressamente a todos os réus que estão presos preventivamente nesta ação penal, de modo que seus fundamentos se aplicam em face de todos os pedidos formulados na referida audiência do dia 09/10/2019.

Nota-se, inclusive, que na decisão proferida no dia 09/12/2019, consta que o Ministério Público Federal se manifestou, com documentos anexos (ID 23864848), informando a existência de peças constantes do IPL nº 0002/2011-13 (autos judiciais nº 0004896-65.2011.4.03.6181) em que são identificadas condutas criminosas relativas já denunciado DANIEL ENRIQUE GUERRA, correlatas aos fatos investigados na Operação Urutau.

Consta dos documentos anexos à manifestação ministerial que, na mencionada ação penal, o réu BRUNO GOMES TARGINO, ao ser interrogado, teria afirmado que durante o tempo em que comercializou animais (répteis) também costumava adquirir animais de DANIEL ENRIQUE GUERRA, incluindo “*corn snakes*”. Além disso, afirmou que era de seu conhecimento de que DANIEL também vendia iguanas e que, em certa ocasião, DANIEL lhe vendeu uma cobra que veio a ficar doente e acabou morrendo.

O Ministério Público Federal também salientou que, durante o interrogatório do réu BRUNO GOMES TARGINO, ao ser exibida a tela com o perfil na rede social “*Facebook*” de DANIEL ENRIQUE GUERRA, o interrogado afirmou ter certeza absoluta que se tratava de DANIEL e que este comercializava iguanas.

No pedido formulado pela defesa de DANIEL ENRIQUE GUERRA, em 07/10/2019, argumenta-se suposta alteração do contexto fático simplesmente por que um dos acusados teve liberdade concedida em Habeas Corpus, pelo que requer a sua liberdade também, motivado por equidade e isonomia. Entretanto, não se vislumbra, no caso, igualdade entre o quadro fático ora analisado em relação a DANIEL ENRIQUE GUERRA e o quadro fático analisado pelo E. TRF em relação ao corréu beneficiado com substituição da prisão preventiva por cautelares diversas da prisão, por ordem concedida em Habeas Corpus.

Portanto, pelos fundamentos da decisão proferida em 09/12/2019, MANTENHO A PRISÃO PREVENTIVA dos réus JAIRO DA SILVA, LUCAS NUNES FERREIRA, DANIEL ENRIQUE GUERRA, JEANDSON SANTOS DO NASCIMENTO, ROBERTO APARECIDO RODRIGUES, JORGE PEDRO DA SILVA, DIEGO MENDES DA SILVA GOMES, RAFAEL BISPO DA SILVA SANTOS e LAUDSON NUNES GALVAO DA CUNHA, como garantia da ordem pública e conveniência da instrução criminal em curso, visto que permanecem presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal, não sendo comprovado por nenhuma das defesas qualquer alteração do quadro fático que ensejou o decreto de prisão cautelar.

(...)

Com efeito, a decisão proferida pelo d. magistrado de primeiro grau não padece de qualquer irregularidade, uma vez que presentes os pressupostos e as circunstâncias autorizadoras para a decretação da custódia cautelar, nos termos do que estabelece o artigo 312 do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva está condicionada à presença concomitante do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação, e, este, pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, para conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal.

In casu, o *fumus comissi delicti* e o *periculum libertatis* restaram comprovados.

Há indícios suficientes de materialidade e autoria revelados pela interceptação telefônica judicialmente autorizada, em que o paciente DANIEL, vulgo *Gondão*, trava diálogos negociando o valor a ser pago por filhotes recém-nascidos de macaco-prego, que ainda seriam por ele caçados. Outrossim, ele troca informações sobre os melhores preços para a aquisição de araras vermelhas e azuis. Além disso, verte dos diálogos que ele está associado a outros indivíduos para o tráfico ilegal de animais silvestres (cf. fls. 07/08 do ID 113215413).

Assim, os elementos de informação demonstram que o paciente, em tese, faz parte de um grupo criminoso que se dedicaria ao tráfico reiterado de animais silvestres e ameaçados de extinção, de modo que a manutenção da prisão preventiva se faz necessária em razão da manutenção da ordem pública. Nesse sentido já se manifestou esta E. Corte Regional, em caso quejando:

HABEAS CORPUS. CRIME AMBIENTAL. RECEPÇÃO. QUADRILHA. LIBERDADE PROVISÓRIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 312 DO CPP. ORDEM DENEGADA. AGRADO REGIMENTAL PREJUDICADO. 1. A decisão do magistrado de primeiro grau que converteu a prisão em flagrante em preventiva, não padece de qualquer irregularidade, haja vista que estão presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal. 2. Os indícios de autoria e materialidade do crime estão suficientemente delineados nos autos. 3. As aves, algumas espécies silvestres ameaçadas de extinção (curió, bicudo, arara canindé, arara vermelha), segundo a autoridade policial, foram encontradas na residência da paciente amontoadas, sem condições sequer de sobrevivência. 4. Fatos comprovam que a paciente faz parte do grupo criminoso que se dedica ao tráfico reiterado de animais silvestres investigado pela Operação Cipó. 5. A manutenção da custódia cautelar se faz necessária para garantir a ordem pública e evitar a reiteração criminosa. 6. Agrado regimental prejudicado. Ordem denegada. (TRF-3 - HC: 31116 SP 0031116-82.2012.4.03.0000, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, Data de Julgamento: 15/01/2013, PRIMEIRA TURMA)

Além disso, o *periculum libertatis* se justifica para a garantia da aplicação da lei penal, haja vista a ausência de comprovação de ocupação lícita. Embora o impetrante alegue que o paciente tenha um emprego fixo, há anexado aos autos em análise apenas um comprovante da empresa MODENA TURISMO LTDA., afirmando que o réu atua como colaborador, prestando serviços de transporte de pessoas e documentos, auferindo renda semanal de R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais). Em outras palavras, o paciente não é empregado da mencionada empresa de turismo, mas mantém apenas um vínculo precário.

É importante ressaltar, nesse diapasão, que a ausência de comprovação de vínculo empregatício, aliado aos parcos rendimentos, permite dizer que o réu pode tomar a delinquir, tendo em vista o montante financeiro que angaria com a venda de um único animal. Segundo informações coletadas na interceptação telefônica, o paciente ganha aproximadamente um mil e quinhentos reais com a venda de um único macaco-prego.

De igual modo, não há falar em extensão da decisão que deferiu a liberdade provisória do corréu José Arnaldo Ferreira de Souza. De acordo com as informações delineadas na própria petição inicial do *Habeas Corpus*, o referido corréu é responsável pela guarda de filhos menores, o que justifica a concessão de liberdade provisória com a imposição de medidas cautelares. Já o paciente é solteiro e não tem filhos (ID 113215402).

Como bem ressaltou o magistrado *a quo* (fls. 02 do ID 113215417), (...) não se vislumbra, no caso, igualdade entre o quadro fático ora analisado em relação a DANIEL ENRIQUE GUERRA e o quadro fático analisado pelo E. TRF em relação ao corréu beneficiado com substituição da prisão preventiva por cautelares diversas da prisão, por ordem concedida em *Habeas Corpus*.

Também não há falar em excesso de prazo. Verifica-se que o presente processo está tramitando em tempo adequado, do modo mais célere possível diante da complexidade do seu conteúdo e número de réus. Com efeito, a denúncia foi assinada em 27.05.2019 (cf. ID 113215411) e, na data de 09.12.2019, o magistrado já designou audiência para os interrogatórios dos réus, a ser realizada em 10.01.2020, às 14:00 horas (cf. fl. 02 do ID 113215418), sendo certo que haverá o uso do sistema de videoconferência para dar maior celeridade ao feito.

Registro, por oportuno, que não é só a violência ou ameaça a pessoa que caracteriza a gravidade de um determinado crime. A forma e a finalidade de agir, tais quais foram retratadas na decisão impugnada, são reveladoras da necessidade de se garantir a ordem pública.

De qualquer modo, eventuais condições favoráveis, como residência fixa, família constituída e ocupação lícita não constituem circunstâncias aptas a garantir a revogação da prisão preventiva, quando existem outros elementos que justificam a necessidade da segregação cautelar, como se observa no caso em tela. (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

In casu, diante da notícia de que o paciente pratica reiteradamente o tráfico de animais silvestres, a prisão cautelar, ao menos por ora, mostra-se como a única medida capaz de assegurar a ordem pública e a aplicação da lei penal, não sendo suficiente a adoção de qualquer outra medida cautelar prevista no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Ademais, tratam-se de crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, restando configurada hipótese autorizativa do artigo 313, I, do Código de Processo Penal.

Destarte, permanecem, por ora, válidos os fundamentos que levarão à decretação da prisão preventiva do paciente.

Verifica-se, por fim, que o *decisum* impugnado está devidamente fundamentado, em observância do artigo 93, IX, da Constituição Federal, estando alicerçado em elementos concretos, os quais demonstram a necessidade de decretação da prisão preventiva nos termos do que dispõe o artigo 312 do Código de Processo Penal, cumprindo o escopo inserto no artigo 93, IX, da Constituição Federal.

Diante de tais considerações não se vislumbra, portanto, a existência de constrangimento ilegal passível de ser sanada pela concessão da ordem de *Habeas Corpus*.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem de *Habeas Corpus*.

É o voto.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5033275-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
PACIENTE: DANIEL ENRIQUE GUERRA
IMPETRANTE: MARCIO RIBEIRO GONCALVES HERNANDES
Advogado do(a) PACIENTE: MARCIO RIBEIRO GONCALVES HERNANDES - SP141178
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL, OPERAÇÃO URUTAU, OPERAÇÃO SAPAJÃO

VOTO

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. CRIMES DOS ARTIGOS 288, 132, 180, §1º, 296, 298 e 299, TODOS DO CÓDIGO PENAL E ARTIGOS 29, *CAPUT*, § 1º, inciso III, e 32, TODOS DA LEI nº 9.605, de 12.02.1998. TRÁFICO DE ANIMAIS SILVESTRES. *FUMUS COMISSI DELICTI* E *PERICULUM IN LIBERTATIS*. EXCESSO DE PRAZO NA PRISÃO PREVENTIVA. AFASTADO. EXTENSÃO DE DECISÃO CONCEDIDA EM *HABEAS CORPUS* A CORRÉU. QUADRO FÁTICO DOS CORRÉUS DIFERENTES. ORDEM DENEGADA.

- A decisão proferida pelo d. magistrado de primeiro grau não padece de qualquer irregularidade, uma vez que presentes os pressupostos e as circunstâncias autorizadoras para a decretação da custódia cautelar, nos termos do que estabelece o artigo 312 do Código de Processo Penal.

- A prisão preventiva está condicionada à presença concomitante do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação, e, este, pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, para conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal.

- Restou comprovado o *fumus comissi delicti* consubstanciado pela prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria e participação pelos fatos narrados nos autos, decorrentes da presente operação (Operação Urutau).

- O *periculum libertatis* se justifica para a **garantia da aplicação da lei penal**, haja vista a ausência de comprovação de ocupação lícita. Embora o impetrante alegue que o paciente tenha um emprego fixo, há anexado aos autos em análise apenas um comprovante da empresa *MODENA TURISMO LTDA.*, afirmando que o réu atua como **colaborador**, prestando serviços de transporte de pessoas e documentos, aferindo renda semanal de R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais). Em outras palavras, o paciente não é empregado da mencionada empresa de turismo, mas mantém apenas um vínculo precário.

- É importante ressaltar, nesse diapasão, que a ausência de comprovação de vínculo empregatício, aliado aos parcos rendimentos, permite dizer que o réu pode tomar a delinquir, tendo em vista o montante financeiro que angaria com a venda de um único animal. Segundo informações coletadas na interceptação telefônica, o paciente ganha aproximadamente um mil e quinhentos reais com a venda de um único macaco-prego.

- Não há falar em extensão da decisão que deferiu a liberdade provisória do corréu José Amaldo Ferreira de Souza. De acordo com as informações delineadas na própria petição inicial do *Habeas Corpus*, o referido corréu é responsável pela guarda de filhos menores, o que justifica a concessão de liberdade provisória com a imposição de medidas cautelares. Já o paciente é solteiro e não tem filhos.

- Também não há falar em excesso de prazo. Verifica-se que o presente processo está tramitando em tempo adequado, do modo mais célere possível diante da complexidade do seu conteúdo e número de réus. Com efeito, a denúncia foi assinada em 27.05.2019 (cf. ID 113215411) e, na data de 09.12.2019, o magistrado já designou audiência para os interrogatórios dos réus, a ser realizada em 10.01.2020, às 14:00 horas (cf. fl. 02 do ID 113215418), sendo certo que haverá o uso do sistema de videoconferência para dar maior celeridade ao feito.

- Não é só a violência ou ameaça a pessoa que caracteriza a gravidade de um determinado crime. A forma e a finalidade de agir, tais quais foram retratadas na decisão impugnada e no pedido de Prisão Preventiva nos autos subjacentes, são reveladoras da necessidade de se garantir a ordem pública.

- Como bem orienta o princípio *rebus sic stantibus*, a prisão preventiva, nesse caso, deve ser mantida, considerando que os elementos ora demonstrados não são aptos a desconstruir as prisões antes decretadas.

- Diante da notícia de que o paciente pratica reiteradamente o tráfico de animais silvestres, a prisão cautelar, ao menos por ora, mostra-se como a única medida capaz de assegurar a ordem pública e a aplicação da lei penal, não sendo suficiente a adoção de qualquer outra medida cautelar prevista no artigo 319 do Código de Processo Penal.

- Trata-se de crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, restando configurada hipótese autorizativa do artigo 313, I, do Código de Processo Penal.

- O *decisum* impugnado está devidamente fundamentado, em observância do artigo 93, IX, da Constituição Federal, estando alicerçado em elementos concretos, os quais demonstram a necessidade de decretação da prisão preventiva nos termos do que dispõe o artigo 312 do Código de Processo Penal, cumprindo o escopo inserto no artigo 93, IX, da Constituição Federal.

- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5032835-67.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: SILVANA MARIA THOMAZ
IMPETRANTE: FREDERICO DONATI BARBOSA, BRIAN ALVES PRADO
Advogados do(a) PACIENTE: NATACHA KELLY FERNANDES TEIXEIRA DA SILVA - DF61512, BRIAN ALVES PRADO - DF46474, FREDERICO DONATI BARBOSA - DF17825, PAOLA MARTINS MOREIRA - DF57746
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) Nº 5032835-67.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: SILVANA MARIA THOMAZ
IMPETRANTE: FREDERICO DONATI BARBOSA, BRIAN ALVES PRADO
Advogados do(a) PACIENTE: NATACHA KELLY FERNANDES TEIXEIRA DA SILVA - DF61512, BRIAN ALVES PRADO - DF46474, FREDERICO DONATI BARBOSA - DF17825, PAOLA MARTINS MOREIRA - DF57746
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A JUÍZA FEDERAL CONVOCADA MONICA BONAVINA:

Trata-se de Agravo Regimental interposto em face da decisão que não conheceu do *Habeas Corpus* impetrado em favor de SILVANA MARIA THOMAZ, contra ato judicial emanado do MM. Juízo Federal da 4ª Vara Criminal de Ribeirão Preto/SP, nos autos da ação penal nº 0011209-37.2014.4.03.6181.

Sustenta, em apertada síntese, o cabimento do presente remédio constitucional no caso em testilha, diante da inexistência no ordenamento jurídico de recurso específico para o fim pretendido.

No mérito, insiste nos argumentos já utilizados por ocasião da impetração do *writ*.

Pleiteia, a reconsideração da decisão para que seja dado prosseguimento ao *Habeas Corpus* impetrado, de forma a ser concedida a liminar com a determinação da juntada da documentação apresentada pela defesa da ora paciente, na forma física.

O Ministério Público Federal, oficiante nesta instância, apresentou contraminuta ao agravo regimental, requerendo o desprovemento do recurso (ID123625986).

É o relatório.

VOTO

A JUÍZA FEDERAL CONVOCADA MONICA BONAVINA:

A decisão agravada encontra-se assim fundamentada:

A teor do disposto no art. 5º, LXVIII, do Texto Constitucional, conceder-se-á Habeas Corpus sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder, cabendo salientar que o ordenamento jurídico pátrio não prevê (ao menos expressamente) a possibilidade de deferimento de medida liminar na via do remédio heroico ora manejado. Na verdade, o deferimento de provimento judicial cautelar consiste em criação doutrinária e jurisprudencial que objetiva minorar os efeitos de eventual ilegalidade que se revele de plano, devendo haver a comprovação, para que tal expediente possa ser concedido, dos requisitos do fumus boni iuris e do periculum in mora.

A questão cinge-se à decisão da autoridade coatora que diante pedido da defesa da paciente, nos autos subjacentes, de juntada de parecer técnico por meio físico, lastreado em 4 (quatro) anexos, visando demonstrar sua capacidade financeira, determinou a digitalização do referido material e a devolução dos documentos juntados por meio físico.

In casu, o writ não deve ser conhecido.

Com efeito, a via eleita é inadequada para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, circunstância que impede o seu formal conhecimento:

Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. ALEGAÇÕES DE NULIDADE. TEMAS NÃO ENFRENTADOS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. FALTA DE ACESSO AOS CONTEÚDOS DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. PRETENSÃO CONFLITANTE COM A PREMISSA ASSENTADA PELA CORTE ORIGINÁRIA. REEXAME DE PROVAS. ACESSO ÀS GRAVAÇÕES. SISTEMA OPERACIONAL. AUSÊNCIA DE OBRIGAÇÃO DE CONVERSÃO DOS ARQUIVOS EM FORMATO ESCOLHIDO PELA DEFESA. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. MAGISTRADO DESTINATÁRIO DA PROVA. POSSIBILIDADE DE INDEFERIMENTO DE DILIGÊNCIA. REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. IDENTIFICAÇÃO DAS VOZES CAPTADAS. DISPENSABILIDADE DA MEDIDA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício. (...) - III - Pleito de nulidade fundado na falta de acesso aos conteúdos das interceptações telefônicas. A Corte de origem asseverou, categoricamente, que "todas as mídias relativas às interceptações telefônicas foram juntadas aos autos". O acolhimento da pretensão defensiva, da maneira exposta nas razões da impetração, demanda revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, situação vedada na via estreita do habeas corpus. Precedentes. IV - Alegação de impossibilidade de acesso às gravações, tendo em vista o sistema operacional utilizado. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que, uma vez disponível à defesa as gravações, como no caso em análise, não há se falar em nulidade pelo fato de os arquivos se encontrarem em determinado formato, já que não recai sobre o Poder Público nenhuma obrigação de conversão destes em formato escolhido pela defesa. Precedentes. V - Conforme já assinalado por este Tribunal Superior, "o art. 400, § 1º, do CPP autoriza o Magistrado a indeferir as provas que considerar irrelevantes, impertinentes ou protelatórias, uma vez que é ele o destinatário da prova. Dessa forma, o indeferimento do fundamentado da prova requerida pela defesa não revela cerceamento de defesa, quando justificada sua desnecessidade para o deslinde da controvérsia" (AgRg nos EDeI no HC n. 463.089/PR, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe 31/10/2018). VI - Esta Corte Superior de Justiça possui jurisprudência no sentido de ser prescindível a realização de perícia para a identificação das vozes captadas por meio das interceptações telefônicas, o que afasta a alegação de nulidade. Precedentes. - Habeas corpus não conhecido. (HC 500.614/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 30/05/2019, DJe 04/06/2019) (g.n.)

Ademais, não se vislumbra flagrante ilegalidade passível de ser sanada na via eleita, uma vez que embora o acusado, no processo penal, tenha o direito à produção da prova necessária a dar embasamento à tese defensiva, ao magistrado é facultado o indeferimento motivado das providências que julgar protelatórias, irrelevantes ou impertinentes, devendo a sua imprescindibilidade ser devidamente justificada pela parte.

Na espécie, não houve cerceamento de defesa por parte do magistrado, uma vez que este não indeferiu a produção/juntada da prova, mas tão somente disciplinou a melhor forma à instrução processual para apresentá-la.

É sabido que cabe ao magistrado a condução do processo de forma a garantir a celeridade de sua tramitação, sem cause prejuízo às partes e à instrução processual.

Nesse sentido, verifica-se que foram declinadas razões plausíveis para pelo juízo a quo para a apresentação da prova por meio digital, (...) a juntada de documentos digitalizados visa justamente a evitar um tumulto processual, notadamente quando os documentos são muito volumosos, como no presente caso. Ressalto que a defesa não alega qualquer empecilho plausível à digitalização dos documentos, sendo que a necessidade de deslocamento até esta cidade constitui mero encargo da defesa, quando residente o patrono em outra localidade.

Diante de tais considerações não se vislumbra a existência de flagrante ilegalidade passível de ser sanada pela concessão de ordem em Habeas Corpus.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do presente Habeas Corpus.

(...)

In casu, analisando mais detidamente os autos, entendo ser o caso de reconsiderar a decisão anteriormente proferida, passando a conhecer da impetração.

Os impetrantes alegam constrangimento ilegal, diante do cerceamento de defesa imposto pela autoridade coatora, ao disciplinar o meio (digital) pelo qual deveria ser juntado aos autos a prova consistente em "parecer técnico lastreado em 4 (quatro) anexos", visando demonstrar a capacidade financeira da paciente.

Como é sabido, o artigo 5º, inciso LXVIII, da Constituição Federal, prevê que conceder-se-á Habeas Corpus sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder:

No caso, a paciente não está sofrendo, ou na iminência de sofrer, violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder – vez que a decisão ora impugnada em primeiro grau apenas determinou a digitalização do material apresentado pela defesa.

Com efeito, não há demonstração de que a paciente sofreu ou está sofrendo cerceamento de defesa com a decisão do magistrado de piso, vez que este não indeferiu a produção e /ou juntada de prova, mas somente determinou que as provas apresentadas fossem digitalizadas, como melhor forma de apresentação à instrução processual, com o objetivo de evitar tumulto processual.

É sabido que cabe ao magistrado a condução do processo de forma a garantir a celeridade de sua tramitação, sem causar prejuízo às partes e à instrução processual.

Nesse sentido, verifica-se que foram declinadas razões plausíveis para pelo juízo a quo para a apresentação da prova por meio digital, (...) a juntada de documentos digitalizados visa justamente a evitar um tumulto processual, notadamente quando os documentos são muito volumosos, como no presente caso. Ressalto que a defesa não alega qualquer empecilho plausível à digitalização dos documentos, sendo que a necessidade de deslocamento até esta cidade constitui mero encargo da defesa, quando residente o patrono em outra localidade.

Diante de tais considerações não se vislumbra a existência de flagrante ilegalidade passível de ser sanada pela concessão de ordem em Habeas Corpus.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao Agravo Regimental, para conhecer do presente Habeas Corpus, INDEFERINDO a liminar pleiteada, nos termos acima declinados.

Requisitem-se às informações à autoridade impetrada.

Após, vista ao MPF.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. IMPETRAÇÃO CONHECIDA. INOCORRÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL OU CERCEAMENTO DE DEFESA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. LIMINAR INDEFERIDA.

- Caso de reconsideração da decisão anteriormente proferida, passando a conhecer da impetração.
- Alegação de constrangimento ilegal, diante do cerceamento de defesa imposto pela autoridade coatora, ao disciplinar o meio (digital) pelo qual deveria ser juntado aos autos a prova consistente em "parecer técnico lastreado em 4 (quatro) anexos", visando demonstrar a capacidade financeira da paciente.
- O artigo 5º, inciso LXVIII, da Constituição Federal, prevê que *conceder-se-á Habeas Corpus sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder*.
- No caso, a paciente não está sofrendo, ou na iminência de sofrer, violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder – vez que a decisão ora impugnada em primeiro grau apenas determinou a digitalização do material apresentado pela defesa.
- Não há demonstração de que a paciente sofreu ou está sofrendo cerceamento de defesa com a decisão do magistrado de piso, vez que este não indeferiu a produção e/ou juntada de prova, mas somente determinou que as provas apresentadas fossem digitalizadas, como melhor forma de apresentação à instrução processual, com o objetivo de evitar tumulto processual.
- Cabe ao magistrado a condução do processo de forma a garantir a celeridade de sua tramitação, sem causar prejuízo às partes e à instrução processual.
- Foram declinadas razões plausíveis para pelo juízo a quo para a apresentação da prova por meio digital. (...) a juntada de documentos digitalizados visa justamente a evitar um tumulto processual, notadamente quando os documentos são muito volumosos, como no presente caso. Ressalto que a defesa não alega qualquer empecilho plausível à digitalização dos documentos, sendo que a necessidade de deslocamento até esta cidade constitui mero encargo da defesa, quando residente o patrono em outra localidade.
- Não se vislumbra a existência de flagrante ilegalidade passível de ser sanada pela concessão de ordem em *Habeas Corpus*.
- Agravo Regimental provido para conhecer da impetração.
- Liminar indeferida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, DEU PROVIMENTO ao Agravo Regimental, para conhecer do presente Habeas Corpus, INDEFERINDO a liminar pleiteada, nos termos acima declinados, devendo ser requisitadas as informações à autoridade impetrada, e após, vista ao MPF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5032617-39.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE: LUIZ CARLOS DE AGUIAR FILHO, RODRIGO DIOGO DE OLIVEIRA
PACIENTE: JOSE BRAZ ALVARINDO DO PRADO
Advogados do(a) PACIENTE: RODRIGO DIOGO DE OLIVEIRA - SP225338-N, LUIZ CARLOS DE AGUIAR FILHO - SP225963-N
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) Nº 5032617-39.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE: LUIZ CARLOS DE AGUIAR FILHO, RODRIGO DIOGO DE OLIVEIRA
PACIENTE: JOSE BRAZ ALVARINDO DO PRADO
Advogados do(a) PACIENTE: RODRIGO DIOGO DE OLIVEIRA - SP225338-N, LUIZ CARLOS DE AGUIAR FILHO - SP225963-N
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A JUÍZA FEDERAL CONVOCADA MONICA BONAVINA:

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de JOSÉ BRAZ ALVARINDO DO PRADO contra ato judicial emanado do MM. Juízo da 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP, consistente na r. decisão que recebeu a denúncia ofertada pelo Ministério Público Federal em desfavor do ora paciente, nos autos da ação penal nº 0002039-33.2018.4.03.6106.

Constata-se que o paciente, na qualidade de ex-prefeito do município de Altair/SP, foi denunciado pela suposta prática do crime previsto no artigo 89 da Lei nº 8.666/1993, devido à contratação direta de artistas (cantores sertanejos) dispensando ou inexigindo licitação fora das hipóteses previstas em lei, de maneira que o valor do erário público teria sido aplicado indevidamente, uma vez que a contratação fora efetivada diretamente e sem licitação para o evento denominado "18º Festival da Viola", mediante apresentação de uma mera carta de exclusividade, a qual conferia disponibilidade dos artistas apenas para o local e data específicos do evento.

Vindica o paciente, sinteticamente, o reconhecimento da inépcia da denúncia ofertada pela *Parquet* federal no bojo da ação penal subjacente, em razão de:

1º - Em nenhum momento a denúncia afirma que existe, tão menos aponta qual seria, o dispositivo de lei (em sentido formal) que exija que os documentos de exclusividade para alicerçar a inexigibilidade de licitação para contratação de Show artístico seja um contrato de exclusividade com registro em cartório. A denúncia se baseia em requisitos formais criados, pasmem, por decisão de Órgão Administrativo (TCU). Ofende assim, diretamente o princípio da legalidade, pois, não pode haver crime sem lei anterior que o defina. Não há crime em decidir pela inexigibilidade de licitação, por impossibilidade de concorrência, com base em documentos diversos daqueles que entende o TCU serem os corretos! Houve dispensa de licitação para contratação de show de artistas consagrados pela mídia, que se baseia em quesitos intuitu personae, para um show realizado há 18 anos no município (evento tradicional), sempre na mesma data. Desta forma, não havia possibilidade de se escolher outra data, e sendo os empresários denunciados, os únicos detentores da disponibilidade dos artistas para a referida data, é óbvio que não havia possibilidade de concorrência, viabilizando assim a inexigibilidade de licitação. As decisões do TCU possuem vinculação administrativa e quiçá na esfera civil, mas, jamais pode criar possibilidade de condenação criminal se acaso forem descumpridas! Portanto, carece a exordial de justa causa.

2º - A denúncia, em nenhum momento, alega que houve qualquer prejuízo ao erário ou o dolo na conduta, tendo o digno Representante do Ministério Público arguido apenas a burla ao procedimento conforme entendimento exarado em Acórdão do TCU, argumentando que as cartas de exclusividades dos cantores intermediados foram outorgadas para os dias específicos dos eventos, de modo que a empresa contratada não representava os artistas com vínculo permanente porque não possuíam contrato registrado em cartório. Assim, entendeu o Ministério Público que, com as cartas de exclusividades, os denunciados teriam deixado de realizar licitação fora da hipótese de inexigibilidade de licitação, ofendendo, portanto, os preceitos da Lei n. 8.666/93.

Alega, ainda, ausência de justa causa para a persecução penal, uma vez que o fato narrado não constitui crime; que a lesão ao erário e o dolo específico, elementos essenciais para configuração do tipo penal do art. 89 da Lei 8.666/1993, por força do art. 41 do CPP, não se encontram descritos na denúncia e, que a escolha dos artistas está relacionada ao poder discricionário da Administração. Por fim, afirma ser primário e não possuir antecedentes criminais.

Pleiteou, a concessão da liminar para a suspensão do processo nº 0002039-33.2018.4.03.6106 e, no mérito, a concessão da ordem para o trancamento da referida ação penal.

A liminar foi indeferida (ID108599419).

As informações foram prestadas pelo r. juízo a quo (ID117001837).

O Ministério Público Federal, oficiante nesta instância, manifestou-se pela denegação da ordem (ID119279489).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5032617-39.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE: LUIZ CARLOS DE AGUIAR FILHO, RODRIGO DIOGO DE OLIVEIRA
PACIENTE: JOSE BRAZ ALVARINO DO PRADO
Advogados do(a) PACIENTE: RODRIGO DIOGO DE OLIVEIRA - SP225338-N, LUIZ CARLOS DE AGUIAR FILHO - SP225963-N
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AJUÍZAFEDERALCONVOCADAMONICABONAVINA:

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico para sua admissibilidade, qual seja, a demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção do paciente, conforme é possível ser inferido da previsão constante do art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal (*Conceder-se-á habeas corpus sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder*), e art. 647 do Código de Processo Penal (*Dar-se-á habeas corpus sempre que alguém sofrer ou se achar na iminência de sofrer violência ou coação ilegal na sua liberdade de ir e vir, salvo nos casos de punição disciplinar*).

Ademais, importante salientar que o ordenamento jurídico pátrio não prevê (ao menos expressamente) a possibilidade de deferimento de medida liminar na via do remédio heroico ora manejado – na verdade, o deferimento de provimento judicial cautelar consiste em criação doutrinária e jurisprudencial que objetiva minorar os efeitos de eventual ilegalidade que se revele de plano, devendo haver a comprovação, para que tal expediente possa ser concedido, dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

Nos termos consolidados pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o trancamento da ação penal por meio de *Habeas Corpus* é medida excepcional, que somente deve ser adotada quando houver inequívoca comprovação da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito. Neste sentido, confira-se os seguintes julgados:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. NOVOS ARGUMENTOS HÁBEIS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. INEXISTÊNCIA. DESCAMINHO TENTADO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. INÉPCIA DA INICIAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. INDÍCIOS MÍNIMOS DE AUTORIA. PRESENÇA. AFASTAMENTO. NECESSIDADE DE AMPLO REEXAME DA MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIÁVEL NA VIA ESTREITA DO HABEAS CORPUS. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.(...) II - O trancamento da ação penal constitui medida excepcional, justificada apenas quando comprovadas, de plano, sem necessidade de análise aprofundada de fatos e provas, a atipicidade da conduta, a presença de causa de extinção de punibilidade ou a ausência de prova da materialidade ou de indícios mínimos de autoria, o que não ocorre na espécie. III - Segundo pacífica jurisprudência desta Corte Superior, a propositura da ação penal exige tão somente a presença de indícios mínimos de autoria. A certeza será comprovada ou afastada durante a instrução probatória, prevalecendo, na fase de oferecimento da denúncia o princípio in dubio pro societate. IV - O acolhimento da tese defensiva - ausência de indícios mínimos de autoria, pois a agravante não faria parte da relação jurídico-tributária, bem como a ausência de ação direta para iludir o Fisco - demandaria, necessariamente, amplo reexame da matéria fático-probatória, procedimento a toda evidência incompatível com a via do habeas corpus e do recurso ordinário em habeas corpus. V - A denúncia que atende aos requisitos do art. 41 do CPP, possibilitando ao agente o exercício da ampla defesa, não é inepta. Agravo regimental não provido. ..EMEN:(AGRRHC 201700833350, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:10/11/2017 ..DTPB:.) (g.n.)

PROCESSUAL PENAL. DENÚNCIA. SONEGAÇÃO FISCAL. CRIME SOCIETÁRIO. AUTORIA COLETIVA. EMPRESA FAMILIAR. RECORRENTES ESPOSAS DE SÓCIOS. DESCRIÇÃO FÁTICA GENÉRICA. SUFICIÊNCIA. DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS DE AUTORIA. INÉPCIA. NÃO OCORRÊNCIA. AÇÃO PENAL. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. (...) 4. Direito de defesa assegurado, em face do cumprimento dos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal. 5. O habeas corpus não se apresenta como via adequada ao trancamento da ação penal, quando o pleito se baseia em falta justa causa (ausência de suporte probatório mínimo à acusação), não relevada, primo oculi. Intento, em tal caso, que demanda revolvimento fático-probatório, não condizente com a via restrita do writ. 6. Recurso não provido. ..EMEN:(RHC 201503128573, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:10/03/2016 ..DTPB:.) (g.n.)

Na trilha desse entendimento, trago também arestos deste E. Tribunal:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ORDEM DENEGADA. I. O trancamento da ação penal pela via de habeas corpus é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade. 2. A impetração objetiva o trancamento de ação penal instaurada contra o paciente, ao argumento de que não havia justa causa para o recebimento da denúncia. Afirma, em resumo, que o paciente é indevidamente acusado de praticar o crime do art. 183 da Lei n. 9.472/97, em razão de equivocada interpretação da acusação a respeito da natureza dos serviços prestados por sua empresa. Pede seja concedida, de forma liminar, ordem para suspender a ação penal até o julgamento do mérito deste habeas corpus. 3. Da análise da documentação apresentada pelos impetrantes não se extrai que a conduta imputada ao paciente seja atípica ou que haja outro motivo idôneo para o encerramento prematuro da ação penal sem exame aprofundado do acervo de provas, como exige o caso em questão. 4. Ordem de habeas corpus denegada.(HC 00037769020174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (g.n.)

PENAL/PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. NÃO VERIFICAÇÃO. DENÚNCIA ÍNTEGRA. CRIME TRIBUTÁRIO. EMPRESAS DE FACHADA. PRESENÇA DE ELEMENTOS MÍNIMOS PARA DEFLAGRAÇÃO DA AÇÃO PENAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. MATERIALIDADE E AUTORIA MINIMAMENTE COMPROVADAS. DESIGNAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA. (...) V - Por ora, não se encontram elementos cabais que infirmem de forma absoluta as condutas delitivas imputadas ao paciente, pelo menos não ao ponto que justificassem um trancamento da ação penal, ou ausência de justa causa do prosseguimento da ação penal. (...) IX - Não há como se concluir pela 'ausência de justa causa' com as alegações trazidas aos autos, sem que se adentre em análise meritória. X - Não se pode olvidar que a rejeição da absolvição sumária é levada a efeito no âmbito de uma cognição sumária, na qual prevalece o princípio in dubio pro societate, sendo certo, ainda, que tal decisão não faz coisa julgada formal nem material, o que significa que a alegação deduzida em juízo pela defesa pode vir a ser revista na sentença. XI - Ordem denegada.(HC 00035846020174030000, JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/10/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (g.n.)

Adentrando ao caso dos autos, nos termos assentados no relatório, cumpre salientar que o paciente objetiva, nesta senda, a suspensão da relação processual subjacente em curso perante a 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP (Ação Penal nº 0002039-33.2018.4.03.6106) sob o pálio de que a autoridade judicial apontada não reconheceu a inépcia da denúncia, ofertada pelo Ministério Público Federal, face à nítida carência na descrição do comportamento que lhe é imputado, causando constrangimento ilegal.

No que concerne aos argumentos lançados pelo magistrado de 1º grau para o fim de recebimento da exordial acusatória, verifica-se que, na fase de recebimento da denúncia, vigia o princípio *in dubio pro societate*, de modo que o magistrado deve sopesar a exigência de lastro mínimo probatório imposto pelo ordenamento jurídico pátrio (justa causa - adequação da conduta a um tipo penal, conduta esta que deve ser punível e encontrar-se amparada por um mínimo probatório a indicar quem seria o autor do fato típico) a ponto de não inviabilizar o *ius accusationis* estatal a exigir prova plena da ocorrência de infração penal, o que efetivamente foi levado a efeito pela autoridade judicial apontada como coatora.

Não é por outro motivo que se pacificou o entendimento em nossos C. Tribunais Superiores, bem como nesta E. Corte Regional, no sentido de que o ato judicial que recebe a denúncia, por configurar decisão interlocutória, não demanda exaustiva fundamentação (até mesmo para que não haja a antecipação da fase de julgamento para antes sequer da instrução processual judicial), sendo que tal proceder não ofende o art. 93, IX, da Constituição Federal (que exige profunda exposição dos motivos pelos quais o juiz está tomando esta ou aquela decisão somente no momento da prolação de sentença penal condenatória ou absolutória). Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. FURTO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REITERAÇÃO DELITIVA. EXISTÊNCIA DE DIVERSAS AÇÕES PENAIS POR DELITOS CONTRA O PATRIMÔNIO. NULIDADE DA DECISÃO QUE ANALISOU A RESPOSTA À ACUSAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE HIPÓTESE DE ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO SUCINTA. LEGALIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO. (...) - Nos termos da jurisprudência deste STJ, a decisão que recebe a denúncia ou rejeita as hipóteses de absolvição sumária não demanda motivação profunda ou exauriente, sob pena de indevida antecipação do juízo de mérito. A fundamentação sucinta não se confunde com ausência de fundamentação. Habeas corpus não conhecido (STJ, HC 410.747/SC, Rel. Min. FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017) - destaque nosso.

PROCESSUAL PENAL E PENAL: HABEAS CORPUS. ARTIGO 334-A, §1º, IV DO CP. DENÚNCIA. APTIDÃO. REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 41 DO CPP SATISFEITOS. RESPOSTA À ACUSAÇÃO. DECISÃO FUNDAMENTADA. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. QUESTÕES QUE SE CONFUNDEM COM O MÉRITO. ORDEM DENEGADA. (...) IX - No momento do recebimento da denúncia ou da análise da resposta à acusação, o Juízo não está obrigado a manifestar-se de forma exauriente e conclusiva acerca das teses apresentadas pela defesa, evitando-se, assim, o julgamento da demanda anteriormente à devida instrução processual. X - Enfim, por todos os ângulos que se analisa, não há que se falar em ausência de fundamentação nas decisões proferidas pela autoridade impetrada. XI - Ordem denegada (TRF3, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, HC - HABEAS CORPUS - 71222 - 0002937-65.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, julgado em 27/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017) - destaque nosso.

A denúncia narra, *in verbis* (ID 108214572):

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, representado pelo Procurador da República abaixo assinado, no uso de suas atribuições constitucionais e legais, vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência, oferecer **DENÚNCIA** em face de:

JOSÉ BRAZ ALVARINDO DO PRADO, brasileiro, casado, técnico contábil e ex-prefeito de Altair-SP, (...)

AGNALDO JOSÉ PAGLIONE CORREA, (...)

MÁRCIA CRISTINA CAPELINI PAGLIONI CORREA (...)

pelos fatos e razões a seguir aduzidos:

Os denunciados – o primeiro, na qualidade de prefeito de Altair-SP; os demais, de empresários – previamente ajustados, celebraram contratação direta de artistas (cantores sertanejos), no bojo de convênio com a União, dispensando ou inexistindo licitação fora das hipóteses previstas em lei (art. 89 da Lei nº 8666/93).

Consta dos autos, que no dia 28/05/2010, o Município de Altair/SP, através do então Prefeito JOSÉ BRAZ ALVARINDO DO PRADO (mandato 2009/2012), visando a realização do “18º Festival da Viola” celebrou com o Ministério do Turismo o Convênio nº 735846/2010 (00477/2010), no valor de R\$104.500,00 (cento e quatro mil e quinhentos reais), sendo de R\$100.000,00 (cem mil reais) o valor do repasse pelo Ministério do Turismo (recursos públicos federais) e de R\$4.500,00 (quatro mil e quinhentos reais) o valor da contrapartida prestada pelo Município (fl. 78).

Apurou-se, no contexto do convênio, que JOSÉ BRAZ ALVARINDO DO PRADO deliberadamente aplicou os recursos federais recebidos de forma indevida. Isso porque contratou as duplas sertanejas “Chico Rey e Paraná” e “Alex e Conrado” – por meio da empresa “Agnaldo José Paglione Correa & Cia LTDA – ME”, de titularidade dos codenunciados AGNALDO JOSÉ PAGLIONE e MÁRCIA CRISTINA CAPELINI PAGLIONI CORREA – diretamente e sem licitação para o evento, mediante a apresentação, por parte destes, de uma mera “carta de exclusividade”, a qual conferia disponibilidade de tais artistas apenas para o local e data específicos do evento.

O Festival fora realizado nos dias 28 e 29/05/2010, como aponta a nota de empenho de fls 140.

O Convênio, que vigeu até 20/10/2010, teve suas contas rejeitadas pelo Tribunal de Contas da União (78/90), vez que a empresa que promoveu os shows não apresentou documentação na forma da Lei de Licitações, ou seja, não colacionou os atestados de exclusividade dos artistas, registrados em cartório, de modo que não era possível a contratação direta, como de fato ocorreu.

Restou evidenciado que os denunciados burlaram as formalidades afetas ao procedimento de inexigibilidade de licitação, mormente aquelas previstas no Acórdão do TCU nº 96/2008, o qual estabelece que, para a contratação de artistas consagrados (hipótese de INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO prevista no inciso III do art. 25 da Lei nº 8.666/93) por meio de intermediário ou representante, deve ser apresentada cópia do contrato de exclusividade do artista com o empresário contratado, devidamente registrado em cartório. O Acórdão ressalta, ainda que o contrato de exclusividade difere da autorização, a qual confere exclusividade apenas para determinados dias e é restrita à localidade do evento. (fls. 80/82)

Verifica-se, pois, que o TCU, dois anos antes dos fatos aqui declinados, já havia firmado expressamente que o expediente adotado pelos denunciados não poderia ser utilizado para afastar o procedimento licitatório.

Ainda assim, JOSÉ BRAZ ALVARINDO DO PRADO, buscou justificar o ajuste direto (fls. 71/72, 74/75, e 81/83 do documento nº 2-0190266 do CD-R de fl. 50).

Ouvido às fls. 68/69, JOSÉ BRAZ ALVARINDO DO PRADO afirmou que para a realização do “18º Festival de Viola” de Altair/SP foram obtidos recursos junto ao Ministério do Turismo; que foram contratadas duas duplas sertanejas através de um representante regional, que apresentou Carta de Exclusividade dos artistas; que em virtude da Carta de Exclusividade, a licitação foi inexigível; que também foram necessários outros serviços de infraestrutura, todos devidamente licitados na modalidade própria; que foi condenado em Ação Cível de Improbidade Administrativa, da qual está recorrendo, a devolver o valor do Convênio; que não teve a intenção de burlar a lei de licitações; que todos os atos que realizou foram de boa-fé e sempre aconselhado pelo seu assessor jurídico.

AGNALDO JOSÉ PAGLIONE CORREA, sócio da empresa “Agnaldo José Paglione Correa & Cia LTDA – ME”, aduziu que sua empresa participou de licitação junto à Prefeitura Municipal de Altair/SP e foi vencedora para prestação de serviços de infraestrutura do evento “18º Festival da Viola”, que não fez nenhum trato prévio com o ex-Prefeito JOSÉ BRAZ ALVARINDO DO PRADO (fl. 93).

No mesmo sentido foram as declarações de MÁRCIA CRISTINA CAPELINI PAGLIONI CORREA, sócia da referida empresa, tendo acrescentado que além dos serviços de infraestrutura, sua empresa representou as duplas “Chico Rey e Paraná” e “Alex e Conrado” no evento em questão, contratadas diretamente sem licitação; que obteve dos referidos artistas Carta de Exclusividade apenas para a data do “18º Festival de Viola” de Altair/SP; que tais duplas não têm representantes exclusivos, uma vez que firmam Cartas de Representação apenas para a data de seus shows (fl. 102).

Diante do exposto, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL denuncia JOSÉ BRAZ ALVARINDO DO PRADO, AGNALDO JOSÉ PAGLIONE CORREA e MÁRCIA CRISTINA CAPELINI PAGLIONI CORREA pela prática do delito tipificado no artigo 89 da Lei nº 8.666/93, requerendo a sua citação para apresentar resposta à acusação, prosseguindo-se na instrução até final condenação, ouvindo-se testemunha abaixo arrolada.

(...)

A peça inicial foi recebida, pelo juízo a quo, em decisão datada de 30.11.2018, por considerar preenchidos os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal e demonstrado o lastro probatório mínimo para instaurar a ação penal (ID108214572).

Dispõe o art. 41 do Código de Processo Penal, serem requisitos da inicial acusatória (seja ela denúncia, em sede de ação penal pública, seja ela queixa-crime, em sede de ação penal privada) a exposição do fato criminoso (o que inclui a descrição de todas as circunstâncias pertinentes), a qualificação do acusado (ou dos acusados) ou os esclarecimentos pelos quais se faça possível identificá-lo(s), a classificação do crime e o rol de testemunhas (quando tal prova se fizer necessária) - a propósito: A denúncia ou queixa conterá a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas.

Com efeito, as alegações do paciente não justificam a concessão liminar da ordem, na medida em que a denúncia oferecida permite inferir quais imputações são dirigidas a ele, na qualidade de ex-prefeito do município Altair-SP, um da responsáveis pela contratação direta de artistas (cantores sertanejos), no bojo de convênio celebrado com a União, dispensando ou inexistindo licitação fora das hipóteses previstas em lei (art. 89 da Lei nº 8666/93). Constatou ainda que as contas referentes ao Convênio foram rejeitadas pelo TCU, tendo, o paciente, sido inclusive condenado em ação cível por improbidade administrativa.

Da breve análise dos argumentos apresentados pelo paciente, não verifico, *prima facie*, atipicidade da conduta imputada ao paciente, de modo que, em princípio, não verifico ausência de justa causa para persecução penal. Ademais, maiores incursões acerca desse e dos outros temas levantados, demandariam revolvimento fático-comprobatório, o que não se admite na via estreita do writ.

Com efeito, no caso concreto, não remanesce nenhuma situação de constrangimento ilegal reparável por este remédio constitucional, devendo ser denegada a ordem.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem de Habeas Corpus.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. CRIME DO ARTIGO 89 DA LEI 8.666/1993. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INVIÁVEL NA VIA ESTREITA DE *HABEAS CORPUS*. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* DENEGADA.

- O paciente objetiva, nesta senda, a suspensão da relação processual subjacente em curso perante a 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP (Ação Penal nº 0002039-33.2018.4.03.6106) sob o pálio de que a autoridade judicial apontada não reconheceu a inépcia da denúncia, ofertada pelo Ministério Público Federal, face à nítida carência na descrição do comportamento que lhe é imputado, causando constrangimento ilegal.

- Pacificou-se o entendimento em nossos C. Tribunais Superiores, bem como nesta E. Corte Regional, no sentido de que o ato judicial que recebe a denúncia, por configurar decisão interlocutória, não demanda exaustiva fundamentação (até mesmo para que não haja a antecipação da fase de julgamento para antes sequer da instrução processual judicial), sendo que tal proceder não ofende o art. 93, IX, da Constituição Federal (que exige profunda exposição dos motivos pelos quais o juiz está tomando esta ou aquela decisão somente no momento da prolação de sentença penal condenatória ou absolutória).

- A peça inicial foi recebida, pelo juízo *a quo*, em decisão datada de 30.11.2018, por considerar preenchidos os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal e demonstrado o lastro probatório mínimo para instaurar a ação penal.

- Dispõe o art. 41 do Código de Processo Penal, serem requisitos da inicial acusatória (seja ela denúncia, em sede de ação penal pública, seja ela queixa-crime, em sede de ação penal privada) a exposição do fato criminoso (o que inclui a descrição de todas as circunstâncias pertinentes), a qualificação do acusado (ou dos acusados) ou os esclarecimentos pelos quais se faça possível identificá-lo(s), a classificação do crime e o rol de testemunhas (quando tal prova se fizer necessária) - a propósito: *A denúncia ou queixa conterá a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas.*

- As alegações do paciente não justificam a concessão liminar da ordem, na medida em que a denúncia oferecida permite inferir quais imputações são dirigidas a ele, na qualidade de ex-prefeito do município Altair-SP, um da responsáveis pela contratação direta de artistas (cantores sertanejos), no bojo de convênio celebrado com a União, dispensando ou inexistindo licitação fora das hipóteses previstas em lei (art. 89 da Lei nº 8666/93). Constatou ainda que as contas referentes ao Convênio foram rejeitadas pelo TCU, tendo, o paciente, sido inclusive condenado em ação cível por improbidade administrativa.

- Da breve análise dos argumentos apresentados pelo paciente, não verifico, *prima facie*, atipicidade da conduta imputada ao paciente, de modo que, em princípio, não verifico ausência de justa causa para persecução penal. Ademais, maiores incursões acerca desse e dos outros temas levantados, demandariam revolvimento fático-comprobatório, o que não se admite na via estreita do *writ*.

- Com efeito, no caso concreto, não remanesce nenhuma situação de constrangimento ilegal reparável por este remédio constitucional, devendo ser indeferida a liminar.

- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002479-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: PAULO DEL FIORE

IMPETRANTE: PAULO EDUARDO SOLDA, CAMILA GUERRA FIGUEIREDO SOLDA, RAFAEL FERRARI PUTTI

Advogados do(a) PACIENTE: CAMILA GUERRA FIGUEIREDO SOLDA - SP130293, PAULO EDUARDO SOLDA - SP127589, RAFAEL FERRARI PUTTI - SP296903

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de *Habeas Corpus* impetrado em favor de PAULO DEL FIORE contra ato judicial praticado pelo MM. Juízo da 7ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, que promoveu *emendatio libelli* no ato de recebimento da denúncia, nos autos da ação penal nº 5002479-55.2020.4.03.0000.

Consta que o paciente, no ano de 2012, ao requerer o registro profissional de arquiteto e urbanista junto ao Conselho de Arquitetura e Urbanismo de São Paulo/SP – CAU/SP, teria apresentado, para tanto, diploma e histórico escolar falsos, supostamente emitidos pela Universidade São Marcos, tendo sido denunciado pelo Ministério Público Federal pela prática, em tese, do crime de uso de documento particular falso (art. 304 c.c. art. 298, ambos, do CP).

Narra a impetração que o juízo *a quo* ao analisar a admissibilidade da exordial, teria alterado a classificação jurídica do crime supostamente praticado pelo paciente para o art. 304 c.c. art. 297, ambos, do CP, por entender que os documentos falsificados utilizados pelo paciente *ainda que emitidos por instituição de natureza privada, constituem documento público para todos os fins, dado o caráter público da atividade exercida pela instituição de ensino, bem como a sujeição do diploma a registro federal (MEC).*

Relata ainda que em consequência da desclassificação do tipo penal, a suspensão condicional do processo, prevista na Lei nº 9.099/1995, não pode ser aplicada, tendo restado designada audiência de instrução e julgamento para o dia 09.03.2020.

Alega, em apertada síntese, que o paciente está sofrendo constrangimento ilegal, uma vez que a *emendatio libelli* só é permitida pela legislação e pela jurisprudência após a instrução criminal e, excepcionalmente, no ato da instauração da ação penal, quando se tratar de beneficiar o réu.

De outra parte, sustenta que a classificação adotada pela autoridade impetrada é flagrantemente equivocada, considerando, que, no caso em tela, a instituição de ensino é privada e os documentos por ela expedidos possuem natureza particular, sendo que a superveniência do registro nos órgãos públicos não lhes retira a essência de documento particular.

Pleiteou, liminarmente, a suspensão da ação penal subjacente até a decisão definitiva, ocasião em que aguarda seja declarada a nulidade do feito a partir do recebimento da denúncia.

A liminar foi indeferida (ID123770142).

As informações foram prestadas pelo juízo *a quo* (ID124239062).

O Ministério Público Federal, oficiante nesta instância, manifestou-se pela denegação da ordem (ID125969653).

Aos 11.03.2020, foi requerido a desistência do presente *writ* (ID126757446).

Tendo em vista a manifestação dos impetrantes, **homologo a desistência** do presente *Habeas Corpus*, nos termos do artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

Após, arquivem-se os autos, observadas as cautelas legais, com baixa na distribuição.

São Paulo, 13 de março de 2020.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001705-25.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: ROGERIO BRANCO RODAKOVISKI
IMPETRANTE: PEDRO DE OLIVEIRA SANTOS JUNIOR
Advogado do(a) PACIENTE: PEDRO DE OLIVEIRA SANTOS JUNIOR - PR47346
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CRIMINAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de pedido de extensão, formulado pelo corréu RICARDO BRANCO (ID126286290), nos autos do presente *Habeas Corpus* impetrado em favor do corréu ROGÉRIO BRANCO RODAKOVISKI, no qual lhe foi deferida liminar, de ofício, para fixar o regime semiaberto para o cumprimento da pena que lhe foi imposta.

Alega o requerente, em síntese, ostentar a mesma situação jurídico-processual do paciente, de maneira que o resultado deste *writ* seria necessariamente extensível a seu caso, nos termos do art. 580 do Código de Processo Penal.

Pugna assim pelo deferimento do pedido, diante do flagrante constrangimento que vem sofrendo.

É o relatório.

O pedido de extensão deve ser deferido, nos termos do art. 580 do Código de Processo Penal.

Com efeito, nos presentes autos de *Habeas Corpus* foi deferida a liminar, de ofício, ao paciente ROGÉRIO BRANCO RODAKOVISKI, para fixar o regime semiaberto para o cumprimento da pena que lhe foi imposta nos seguintes termos (ID125855005):

(...)

O paciente, policial federal, foi condenado definitivamente, ou seja, com trânsito em julgado, pela prática dos crimes descritos no artigo 1º, inciso I, 'a', da Lei nº 9445/1997 (crime de tortura para obtenção de informações), à pena de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime fechado.

A impetração sustenta que o Plenário do C. STF, em controle incidental de constitucionalidade declarou inconstitucional o artigo 2º, §1º da lei nº 8.072/1990, Lei de Crimes Hediondos, o qual dispunha ser o regime de cumprimento da pena, inicialmente, sempre de fechado, por contrariar o princípio da individualização da pena e determinou a fixação de regime semiaberto de cumprimento de pena à paciente que havia sido condenado anteriormente no regime inicialmente fechado.

No caso em apreço, preceitua o artigo 197 da Lei de Execuções Penais que: Das decisões proferidas pelo Juiz, caberá recurso de agravo, sem efeito suspensivo.

Dessa forma, o agravo é o recurso utilizado para impugnar toda decisão proferida pelo juízo da execução penal, que prejudique o direito das partes envolvidas no processo.

Nesse passo, na esteira do atual entendimento adotado pelos Tribunais Superiores, entendo inadequada a impetração de Habeas Corpus originário perante este E. Tribunal, em substituição ao recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade da garantia constitucional, ressalvada, contudo, a possibilidade de concessão da ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

O Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido do não cabimento de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, conforme arestos assim ementados:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. NOVA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. ARTIGOS 180, § 1º, 288, CAPUT, 311, CAPUT, TODOS DO CÓDIGO PENAL. EXCESSO DE PRAZO. MATÉRIA NÃO APRECIADA NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. I (...) III - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de habeas corpus substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.(...) Habeas corpus não conhecido. (g.n.) (HC 315.204/MT, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, j. 09/06/2015, DJe 03/08/2015)

CONSTITUCIONAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. ROUBO. MOTIVAÇÃO IDÔNEA PARA A IMPOSIÇÃO DO REGIME FECHADO. REINICIÊNCIA E MAUS ANTECEDENTES. WRIT NÃO CONHECIDO. 1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. (...) Writ não conhecido. ..EMEN-(HC 201601914250, RIBEIRO DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:12/12/2016) (g. n.)

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO AO SISTEMA RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO. 1. A via eleita revela-se inadequada para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, circunstância que impede o seu formal conhecimento. Precedentes. 2. O alegado constrangimento ilegal será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação ex officio, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal. (...)3. Habeas corpus não conhecido. (HC 201700909895, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:19/12/2017)

Na trilha desse entendimento, trago à colação aresto deste C. Tribunal:

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. PRORROGAÇÃO DO PRAZO DE PERMANÊNCIA DE PRESO EM ESTABELECIMENTO FEDERAL. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA. Embora haja previsão expressa acerca do cabimento do agravo em execução, resta admissível a impetração, uma vez que a matéria posta não demanda exame aprofundado do contexto fático-probatório e envolve questão referente ao direito de locomoção do paciente.(...) Ordem denegada. (HC 00167191320154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2015)

HABEAS CORPUS. PENAL. AGENTE MAIOR DE 70 ANOS APÓS O JUÍZO CONDENATÓRIO. REDUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 115 DO CP. 1. A despeito da preliminar de não conhecimento aduzida pela Procuradoria Regional da República e embora seja imperiosa a necessidade de racionalização do habeas corpus, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal, não se admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição a recursos ordinários (apelação, agravo em execução, recurso especial etc.), e apesar de o writ, na hipótese, ter sido interposto como sucedâneo do agravo - que é o recurso cabível das decisões proferidas em sede de execução penal -, conheço do mandamus, na medida em que a matéria nele deduzida - prescrição da pretensão punitiva estatal - trata-se de matéria de ordem pública, cognoscível de ofício, o que oblitera a inadequação da via eleita. (...) Ordem denegada.(HC 00043444320164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/10/2016)

Assim, de início, incabível o presente Habeas Corpus substitutivo de recurso próprio. Todavia, em homenagem ao princípio da ampla defesa, passarei ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado de ofício.

Com efeito, o juízo da execução criminal ao analisar o pedido, objeto da presente impetração, manifestou-se nos seguintes termos:

(...)

3. Quanto ao regime de cumprimento da pena, a sentença dispôs expressamente: "Com base no art. 1, § 7, da Lei nº 9.455/97, a pena deve ser cumprida inicialmente em regime fechado, no sendo aplicável ao caso o disposto nos arts. 33, 44 e 59 do Código Penal". Assim, mantida, no ponto, a sentença por ocasião do julgamento das apelações e dos embargos de declaração, não é dado a este Juízo da Execução Penal alterar o regime fixado para o início do cumprimento da pena, tanto em razão do trânsito em julgado da sentença condenatória, como também porque não evidenciada causa superveniente capaz de ensejar sua modificação. De conseguinte, fixado o regime inicial fechado para o cumprimento da pena privativa de liberdade, incabível a harmonização do regime mediante monitoração eletrônica. Ante o exposto, indefiro os pedidos formulados no evento.

(...)

De fato, a Lei 9455/1997, específica para os crimes de tortura, revogou anterior determinação da Lei 8072/1990, que estabelecia o cumprimento da pena do crime de tortura, equiparado a hediondo, no regime integral fechado, e estabeleceu, no § 7º do art. 1º:

Art. 1º:

(...)

§ 7º O condenado por crime previsto nesta Lei, salvo a hipótese do § 2º, iniciará o cumprimento da pena em regime fechado.

Contudo, consolidou-se no Excelso Pretório, bem como no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que nas condenações por crimes hediondos ou equiparados não há falar em obrigatoriedade de imposição do regime inicialmente fechado. Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, em sessão extraordinária realizada no dia 27 de junho de 2012, por ocasião do julgamento do HC nº 111.840/ES, declarou incidentalmente a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 2º da Lei nº 8.072/1990, com redação dada pela Lei nº 11.464/2007. Confira-se:

Habeas corpus. Penal. Tráfico de entorpecentes. Crime praticado durante a vigência da Lei nº 11.464/07. Pena inferior a 8 anos de reclusão. Obrigatoriedade de imposição do regime inicial fechado. Declaração incidental de inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei nº 8.072/90. Ofensa à garantia constitucional da individualização da pena (inciso XLVI do art. 5º da CF/88). Fundamentação necessária (CP, art. 33, § 3º, c/c o art. 59). Possibilidade de fixação, no caso em exame, do regime semiaberto para o início de cumprimento da pena privativa de liberdade. Ordem concedida. 1. Verifica-se que o delito foi praticado em 10/10/09, já na vigência da Lei nº 11.464/07, a qual instituiu a obrigatoriedade da imposição do regime inicialmente fechado aos crimes hediondos e assemelhados. 2. Se a Constituição Federal menciona que a lei regulará a individualização da pena, é natural que ela exista. Do mesmo modo, os critérios para a fixação do regime prisional inicial devem-se harmonizar com as garantias constitucionais, sendo necessário exigir-se sempre a fundamentação do regime imposto, ainda que se trate de crime hediondo ou equiparado. 3. Na situação em análise, em que o paciente, condenado a cumprir pena de seis (6) anos de reclusão, ostenta circunstâncias subjetivas favoráveis, o regime prisional, à luz do art. 33, § 2º, alínea b, deve ser o semiaberto. 4. Tais circunstâncias não elidem a possibilidade de o magistrado, em eventual apreciação das condições subjetivas desfavoráveis, vir a estabelecer regime prisional mais severo, desde que o faça em razão de elementos concretos e individualizados, aptos a demonstrar a necessidade de maior rigor da medida privativa de liberdade do indivíduo, nos termos do § 3º do art. 33, c/c o art. 59, do Código Penal. 5. Ordem concedida tão somente para remover o óbice constante do § 1º do art. 2º da Lei nº 8.072/90, com a redação dada pela Lei nº 11.464/07, o qual determina que "a pena por crime previsto neste artigo será cumprida inicialmente em regime fechado". Declaração incidental de inconstitucionalidade, com efeito ex nunc, da obrigatoriedade de fixação do regime fechado para início do cumprimento de pena decorrente da condenação por crime hediondo ou equiparado." (HC nº 111.840/ES; Relator(a): Ministro Dias Toffoli; Julgamento: 27/06/2012; Tribunal Pleno)

Assim, por ser equiparado a crime hediondo, nos termos do artigo 2º, caput, e § 1º, da Lei nº 8.072/1990, é evidente que tal interpretação também deva ser aplicada ao crime de tortura, sendo o caso, então, de se desconsiderar a regra disposta no artigo 1º, § 7º, da Lei 9.455/1997, que possui a mesma disposição da norma declarada inconstitucional.

Nesse sentido, é o entendimento do E. STJ:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DA RELATORA. PENAL. TORTURA. CONDENÇÃO. REGIME INICIAL FECHADO. PLEITO DE ESTABELECIMENTO DE REGIME MENOS GRAVO. POSSIBILIDADE. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. REGIME SEMIABERTO QUE SE IMPÕE. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM DE HABEAS CORPUS CONCEDIDA DE OFÍCIO.(...)3. É flagrante o constrangimento ilegal em relação à fixação do regime inicial fechado com base no art. 1º, § 7º, da Lei de Tortura. 4. Com a declaração pelo Pretório Excelso da inconstitucionalidade do regime integral fechado e do § 1º do art. 2º da Lei de Crimes Hediondos, com redação dada pela lei nº 11.464/2007 - também aplicável ao crime de tortura -, o cumprimento da pena passou a ser regido pelas disposições gerais do Código Penal. Porém, consideradas desfavoráveis as circunstâncias judiciais do caso concreto, cabível aplicar inicialmente o regime prisional semiaberto, atendendo ao disposto no art. 33, c.c. o art. 59, ambos do Código Penal. 5. Writ não conhecido. Ordem de habeas corpus concedida, de ofício, apenas para fixar o regime inicial semiaberto. (HC 286.925/RR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 21/05/2014)

CRIMINAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. MODIFICAÇÃO DA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM ORIENTAÇÃO ADOPTADA PELO PRETÓRIO EXCELSO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. SURSIS. VEDAÇÃO LEGAL. NÃO SATISFAÇÃO DE REQUISITO OBJETIVO. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. ANOTAÇÃO EM FOLHA DE ANTECEDENTES. SÚMULA Nº 444. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 2º, § 1º, DA LEI Nº 8.072/1990 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DOSIMETRIA. ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. REDUÇÃO EM PATAMAR INFERIOR AO MÁXIMO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL PATENTE NÃO EVIDENCIADO. ORDEM NÃO CONHECIDA. WRIT CONCEDIDO DE OFÍCIO. (...)ocasião do julgamento do HC nº 111.840/ES, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, declarou a inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei nº 8.072/1990, o qual determinava que os apenados por delitos hediondos, tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e terrorismo deveriam iniciar o cumprimento da pena em regime fechado, de modo que configura ilegalidade manifesta a imposição do regime mais gravoso com base unicamente na disposição legal afastada pelo Supremo Tribunal Federal. No caso, ausentes circunstâncias judiciais desfavoráveis e observado o verbete n. 440 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, deve ser aplicado o disposto no art. 33, § 2º, alínea "b", do Código Penal, para os pacientes Leonel Batista dos Santos e Cosme Daniel dos Santos. Ordem não conhecida. Habeas corpus concedido, de ofício, para reduzir a pena-base imposta ao paciente Cosme Daniel dos Santos ao mínimo legal e fixar, para ambos, o regime semiaberto para o início do cumprimento das penas. (HC 169.556/RJ, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 23/11/2012.

No caso, reconheço, de ofício, a existência de flagrante ilegalidade na imposição do regime inicial fechado - diante da mera alusão pelo magistrado ao § 7º do art. 1º da Lei nº 9.455/1997, alterando o regime inicial para o semiaberto à luz do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal.

Ademais, ainda no que diz respeito ao regime inicial de cumprimento de pena, nos termos do artigo 33, §§ 2º e 3º, c.c. o artigo 59, do Código Penal, fixada a pena em patamar inferior a 8 (anos) anos de reclusão, a estipulação do regime inicial semiaberto é apropriada.

Diante de tais considerações **DEFIRO, de ofício, a liminar para fixar o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena do paciente.**

(...)

Como se vê, a situação da requerente é juridicamente idêntica, para os fins de seu pedido de extensão a do paciente ROGÉRIO BRANCO RODAKOVISKI, eis que ambos foram denunciados pela prática dos crimes descritos no artigo 1º, inciso I, 'a', da Lei nº 9.445/1997 (crime de tortura para obtenção de informações) e condenados definitivamente, ou seja, **com trânsito em julgado**, tendo a pena do ora requerente sido fixada em 06 (seis) anos 05 (cinco) meses de reclusão, em regime fechado.

Nesse sentido, deve ser aplicado o artigo 580 do Código de Processo Penal que dispõe, *in verbis*: No caso de concurso de agentes (Código Penal, art. 25), a decisão do recurso interposto por um dos réus, se fundado em motivos que não sejam de caráter exclusivamente pessoal, aproveitará aos outros.

Observa-se, ainda, que as circunstâncias objetivas são as mesmas, uma vez que o paciente o requerente incorreram no mesmo *modus operandi*.

Postas essas considerações, deve o pedido de extensão ser **deferido, de forma a fixar o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena do requerente RICARDO BRANCO.**

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*.

Após, ao MPF.

P.I.C.

São Paulo, 12 de março de 2020.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5003624-49.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE: PAULO EDUARDO SOLDA, CAMILA GUERRA FIGUEIREDO SOLDA
PACIENTE: PAULO DEL FIORE
Advogados do(a) PACIENTE: PAULO EDUARDO SOLDA - SP127589, CAMILA GUERRA FIGUEIREDO SOLDA - SP130293
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL CRIMINAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *Habeas Corpus* impetrado em favor de PAULO DEL FIORE contra ato judicial praticado pelo MM. Juízo da 7ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, nos autos da ação penal nº 0002121-96.2019.4.03.6181, que indeferiu pedido de realização de perícia nos documentos indicados na denúncia, oferecida pelo Ministério Público Federal, como sendo materialmente falsos.

Consta que o paciente, no ano de 2012, ao requerer o registro profissional de arquiteto e urbanista junto ao Conselho de Arquitetura e Urbanismo de São Paulo/SP – CAU/SP, teria apresentado diploma e histórico escolar falsos, supostamente emitidos pela Universidade São Marcos, tendo sido denunciado pelo Ministério Público Federal pela prática, em tese, do crime de uso de documento particular falso (art. 304 c.c. art. 298, ambos, do CP).

Consta que o juízo *a quo* ao analisar a admissibilidade da exordial, alterou a classificação jurídica do crime supostamente praticado pelo paciente para o art. 304 c.c. art. 297, ambos, do CP. Em consequência disso, a suspensão condicional do processo, prevista na Lei nº 9.099/1995, não pode ser aplicada, tendo restado designada audiência de instrução e julgamento para o dia 09.03.2020.

O paciente impetrou primeiramente o *Habeas Corpus* nº 5002479-55.2020.4.03.0000, distribuído a este Relator, alegando constrangimento ilegal diante da aplicação da *emendatio libelli* que, segundo a impetração, só seria permitida pela legislação e pela jurisprudência após a instrução criminal e, excepcionalmente, no ato da instauração da ação penal, quando se tratar de beneficiar o réu, cuja liminar foi indeferida.

Na presente impetração sustenta, em síntese, a necessidade da realização da prova pericial, com a qual o Ministério Público Federal, titular da ação penal, teria manifestado concordância, cuja finalidade seria descobrir a verdade real, nos termos do disposto nos artigos 158 e 174, ambos, do CPP.

Alega ainda constrangimento ilegal diante do flagrante cerceamento de defesa, bem como não ser a fase do art. 396-A do CPP, a única oportunidade para se requerer a produção de provas.

Pleiteou, liminarmente, a suspensão da audiência de instrução e julgamento designada para o dia 09.03.2020; e, no mérito, a concessão da ordem para deferir a realização da prova pericial e grafotécnica nos documentos originais apresentados pelo paciente.

A liminar foi indeferida (ID124838800).

As informações foram prestadas pelo juízo *a quo* (ID125082342).

O Ministério Público Federal, oficiante nesta instância, manifestou-se pela denegação da ordem (ID125527251).

Aos 11.03.2020, foi requerido a desistência do presente *writ* (ID126757446).

Tendo em vista a manifestação dos impetrantes, **homologo a desistência** do presente *Habeas Corpus*, nos termos do artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

Após, arquivem-se os autos, observadas as cautelas legais, com baixa na distribuição.

São Paulo, 13 de março de 2020.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5005434-59.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE: CAMILA MATHEUS GIACOMELLI, PAULO ROGERIO KUHN PESSOA
PACIENTE: NEVES REGINA GIMENEZ ZACARIN
Advogado do(a) PACIENTE: CAMILA MATHEUS GIACOMELLI - SP270968-N
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de NEVES REGINA GIMENEZ ZACARIN, contra ato do Juízo da 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP, nos autos da ação penal nº 5004454-64.2019.4.03.6106.

Consta dos autos que a paciente foi denunciada pela suposta prática do crime previsto no artigo 89, parágrafo único, da Lei 8.666/93, c/c art. 71 do Código Penal, pois teria, na qualidade de proprietária da empresa NEVES REGINA GIMENEZ ZACARIN - ME, concorrido para que as dispensas de licitações fossem forjadas pelo ex-Prefeito do Município de Guapiaçu/SP e correu na ação penal, JOSÉ PULICCI SOBRINHO, beneficiando-se com as contratações diretas de sua empresa fora das hipóteses previstas em lei.

No presente *writ*, os impetrantes aduzem, em síntese:

i) ausência de justa causa para a instauração da ação penal, em virtude da inadequação objetiva (ausência de relato das vantagens eventualmente advindas da contratação direta) e subjetiva (inexistência de descrição do dolo específico da denunciada) do tipo penal, e

ii) inépcia da denúncia, por não descrever especificamente as condutas supostamente praticadas pela paciente.

Pedem, liminarmente, o imediato sobrestamento da ação penal, até o julgamento definitivo do presente *writ*, e, ao final, pleiteia a concessão da ordem de *habeas corpus* para trancamento da ação penal em relação à paciente.

A autoridade impetrada prestou informações (ID 126853354).

É o breve relatório.

Decido.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

Não vislumbro, neste momento, qualquer risco à liberdade de locomoção da paciente, que responde ao processo em liberdade. Por outro lado, a paralisação do processo, sem a suspensão da prescrição, pode afetar a prestação jurisdicional.

Ademais, o exame do alegado constrangimento ilegal confunde-se como próprio mérito do *habeas corpus*, que deverá ser objeto de análise, oportunamente, pelo órgão colegiado.

Assim, em um juízo perfunctório, não verifico o *periculum in mora* a ensejar o deferimento da medida liminar pretendida.

Ante o exposto, indefiro a liminar.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer.

Oportunamente, tornem conclusos para julgamento.

P.I

São Paulo, 13 de março de 2020.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5032862-50.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE E PACIENTE: NAZRUL ISLAM, MUHAMMAD IRFAN CHAUDHARY, TAMOOR KHALID, MD BULBUL HUSSAIN
Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: GUILHERME CURCELLI GUIMARAES - SP392266-A
Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: GUILHERME CURCELLI GUIMARAES - SP392266-A
Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: GUILHERME CURCELLI GUIMARAES - SP392266-A
Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: GUILHERME CURCELLI GUIMARAES - SP392266-A
IMPETRADO: OPERAÇÃO ESTAÇÃO BRÁS, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CRIMINAL
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) Nº 5032862-50.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE E PACIENTE: NAZRUL ISLAM, MUHAMMAD IRFAN CHAUDHARY, TAMOOR KHALID, MD BULBUL HUSSAIN
Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: GUILHERME CURCELLI GUIMARAES - SP392266-A
Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: GUILHERME CURCELLI GUIMARAES - SP392266-A
Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: GUILHERME CURCELLI GUIMARAES - SP392266-A
Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: GUILHERME CURCELLI GUIMARAES - SP392266-A
IMPETRADO: OPERAÇÃO ESTAÇÃO BRÁS, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CRIMINAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A JUÍZA FEDERAL CONVOCADA MONICA BONAVINA:

Cuida-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **MD BULBUL HUSSAIN, MUHAMMAD IRFAN CHAUDHARY, TAMMOR KHALID e NAZRUL ISLAM**, contra ato imputado ao MM. Juízo da 1ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP que indeferiu a revogação da prisão preventiva dos ora pacientes, por entender restarem presentes os requisitos do art. 312 do CPP.

Consta que os pacientes teriam sido presos preventivamente pela suposta prática dos crimes de tráfico internacional de pessoas, organização criminosa, lavagem de dinheiro e falsificação de documentos, pelo MM. Juízo da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, especializada em crimes contra o Sistema Financeiro Nacional e Lavagem de Valores, nos autos 5003427-74.2019.4.03.6181, que posteriormente rejeitou a denúncia oferecida pelo Ministério Público Federal, quanto ao crime de lavagem de dinheiro e encaminhou o feito à redistribuição para processamento e julgamento dos crimes remanescentes, sendo distribuídos ao Juízo da 1ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, que recebeu a denúncia quanto aos demais crimes.

A impetração sustenta, em síntese, que os pacientes estão sofrendo constrangimento ilegal diante da manutenção de suas prisões preventivas, tendo em vista serem primários, possuírem bons antecedentes, residência fixa, exercerem atividade lícita, não apresentarem risco de fuga, tampouco prejuízo à instrução processual. Alega, ainda, que a acusação que pesa sobre eles é da prática do crime de organização criminosa, cuja pena mínima é de 3 (três) anos, de forma que não se justifica a constrição cautelar.

Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva dos pacientes com a expedição dos Avarás de Solturas. No mérito, espera a concessão da ordem com a confirmação da liminar.

A liminar foi indeferida (ID108840068).

As informações foram prestadas pelo r. juízo *a quo* (ID119324714).

O Ministério Público Federal, oficiante nesta instância, manifestou-se pela denegação da ordem (ID122742554).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5032862-50.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE E PACIENTE: NAZRUL ISLAM, MUHAMMAD IRFAN CHAUDHARY, TAMOOR KHALID, MD BULBUL HUSSAIN
Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: GUILHERME CURCELLI GUIMARAES - SP392266-A
Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: GUILHERME CURCELLI GUIMARAES - SP392266-A
Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: GUILHERME CURCELLI GUIMARAES - SP392266-A
Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: GUILHERME CURCELLI GUIMARAES - SP392266-A
IMPETRADO: OPERAÇÃO ESTAÇÃO BRÁS, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CRIMINAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A JUÍZA FEDERAL CONVOCADA MONICA BONAVINA:

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

Os autos revelam que os pacientes estão sendo investigados, juntamente com demais indivíduos, pela suposta participação em organização criminosa, liderada por SAIFULLAH AL MAMUN, nacional de Bangladesh e refugiado no Brasil, voltada para a prática de contrabando ilegal de migrantes oriundos do Sul da Ásia, os quais ingressariam no continente americano pelo Aeroporto de Guarulhos/SP, onde seriam recepcionados pelos membros da suposta organização criminosa que se incumbiria da promoção da migração ilegal deles até os Estados Unidos.

Consta que são providenciadas solicitações de refúgio em nome desses migrantes junto à Delegacia de Polícia Federal do Aeroporto de Guarulhos/SP, muitas vezes antes da chegada deles em território brasileiro, ou, ainda, fornecidas cartas de tripulantes marítimos falsas (*Seaman's book*) para possibilitar a entrada deles no país sem a necessidade da devida apresentação de visto brasileiro.

Relata que os migrantes ilegais são recepcionados no aeroporto e em seguida levados para locais controlados pelos supostos contrabandistas na região metropolitana de São Paulo/SP. Passados alguns dias são encaminhados para Rio Branco/AC, de ônibus ou avião.

Em continuidade, consta que os migrantes ao chegarem ao Aeroporto de Rio Branco/AC, são identificados por taxistas, contatados pelos supostos contrabandistas de São Paulo, os quais encaminhariam fotos dos migrantes para que os prestadores de serviço de transportes os reconhecessem e os levassem à fronteira do Brasil com o Peru.

Já no Peru, esses migrantes são recebidos por associados da suposta organização criminosa, de onde prosseguiriam a jornada da migração ilegal até os Estados Unidos, por uma rota clandestina e perigosa que envolveria a passagem em sequência pelos seguintes países: Brasil-Peru-Ecuador-Colômbia-Panamá-Costa Rica-Nicarágua-Honduras-Guatemala-México-EUA.

Informa que há relatos de que na fronteira da Colômbia com o Panamá, os migrantes atravessariam a Selva de Darién, por cerca de cinco a dez dias a pé, enfrentando diversos perigos, como onças, animais peçonhentos e narcotraficantes. Já na fronteira do México com os Estados Unidos, haveria sequestros de migrantes pelos cartéis mexicanos, ocorrendo ainda a morte de muitos durante essa jornada, e que os sobreviventes acabariam sendo invariavelmente presos por imigração ilegal.

Especificamente, em relação aos pacientes consta dos autos eletrônicos 5003727-74.2019.4.03.6181 :

(...)

B) DA PROMOÇÃO DE MIGRAÇÃO ILEGAL DETECTADA NO ACRE EM 22/10/2018 A Informação nº 02 de 22/10/2018 - NPAER/DELEMIG/DREX/SR/PF/AC traz a materialização da abordagem de fiscalização, ocorrida em 22/10/2018, no Aeroporto de Rio Branco/AC, em relação aos migrantes bengaleses SHEIK SHAKIL HOSSAIN SHEMUL, MD ABDUL KARIM, MD JUBAEB HOSSIAN, MOHAMMAD SALIM, MEHERAB HOSSAIN e MOHAMMAD ABDUL KAIUM CHOWDHURY. Referida fiscalização foi realizada quando eles desembarcavam de voo oriundo do Aeroporto de Guarulhos/SP. Verificou-se que os seis migrantes bengaleses estavam todos juntos e compunham um único grupo de migração, embora tivessem suas reservas de voos registradas em três localizadores/reservas distintos. Além disso, estavam com o contato do telefone de SAIFULLAH AL MAMUN e dois deles admitiram que SAIFULLAH AL MAMUN era o único contato deles no Brasil. Posteriormente, por meio do Ofício ICE nº 19-056, as autoridades norte-americanas comunicaram a prisão de três desses migrantes por migração ilegal, nas seguintes datas: MEHERAB HOSSAIN em 12/12/2018, MOHAMMAD ABDUL KAIUM CHOWDHURY em 19/12/2018 e MOHAMMAD SALIM em 19/12/2018. Na Informação nº 01 de 22/10/2018 - NPAER/DELEMIG/DREX/SR/PF/AC, consta o relato da entrevista do taxista CLAUDEMIR PEREIRA DE OLIVEIRA, vulgo "FALA MANSA", que trabalha com passageiros na cidade de Rio Branco/AC. "FALA MANSA" informou que, em 22/10/2018, buscou os estrangeiros SHEIK SHAKIL HOSSAIN SHEMUL, MD ABDUL KARIM, MD JUBAEB HOSSIAN, MOHAMMAD SALIM, MEHERAB HOSSAIN e MOHAMMAD ABDUL KAIUM CHOWDHURY, após ter sido contactado por um estrangeiro em São Paulo/SP, chamado "SAIFUL", cujo número de telefone era (11) 96424-3093, pelo qual inclusive ele o enviou as fotos dos estrangeiros. Nos autos de interceptação telefônica nº 0008092-96.2018.403.6181 constam diversos períodos de monitoramento do telefone nº 11 96424-3093, utilizado por SAIFULLAH AL MAMUN, o que reforça a tese de ter sido ele o principal responsável pela promoção de migração ilegal. Constatou-se, também, o envolvimento direto na prática criminosa por parte do advogado HENRIQUE GONÇALVES LIOTTI, associado de SAIFULLAH AL MAMUN, conforme Informação nº 003/2019-UADIP/DELINST/DRCOR/SR/PF/SP. Com efeito, em relação aos migrantes MEHERAB HOSSAIN, MOHAMMAD ABDUL KAIUM CHOWDHURY e MOHAMMAD SALIM, constatou-se que HENRIQUE GONÇALVES LIOTTI solicitou o refúgio de todos eles no Brasil, em 17/10/2018, tendo declarado o endereço deles à Rua Barão do Ladário, nº 859, Brás, São Paulo/SP, mesmo endereço do INDIA BANGLA RESTAURANTE LTDA e ASIAN VIAGENS E TURISMO LTDA, empresas de SAIFUL ISLAM, outro associado de SAIFULLAH AL MAMUN no suposto contrabando de migrantes. HENRIQUE aparentemente tinha pleno conhecimento da fraude envolvendo a solicitação de refúgio deles, uma vez que informou um endereço no qual os migrantes não estariam nunca domiciliados, por se tratar de um restaurante e não de uma residência. Em 18/10/2018, na ligação telefônica interceptada nos autos, entre o advogado HENRIQUE GONÇALVES LIOTTI e NAZRUL ISLAM, cujo apelido é "SCHUMAN"/"SUMON" (a depender da pronúncia), ambos tratam da recepção desses migrantes no Aeroporto Internacional de Guarulhos. Na ligação, NAZRUL ISLAM ("SCHUMAN") destaca que SAIFULLAH é quem sabe de tudo a respeito do desembarque deles, o que reforça a liderança de toda a cadeia criminosa por parte de SAIFULLAH. NAZRUL ISLAM tem seu endereço declarado à Rua Frei Pacifico Wagner, 26, Pari, São Paulo, mesmo endereço onde reside SAIFULLAH AL MAMUN, conforme Informação nº 045/2019 - UADIP/DELINST/DRCOR/SR/PF/SP, e foi investigado no âmbito da Operação Philotheus da Polícia Federal (Inquérito Policial nº 118/2015-3), na qual se apurou a prática do crime de contrabando de migrantes. Naquela investigação, HENRIQUE GONÇALVES LIOTTI foi o seu advogado durante sua oitiva, o que reforça o vínculo existente entre eles e conhecimento por HENRIQUE de toda a atividade criminosa. Há, portanto, fortes indícios da promoção ilegal de migração de MEHERAB HOSSAIN, MOHAMMAD ABDUL KAIUM CHOWDHURY e MOHAMMAD SALIM, por parte de SAIFULLAH AL MAMUN, HENRIQUE GONÇALVES LIOTTI e NAZRUL ISLAM.

(...)

D) DA MIGRAÇÃO ILEGAL DO GRUPO DE NEPALESES Na Informação nº 003/2019 - UADIP/DELINST/DRCOR/SR/PF/SP, consta o registro em 17/01/2019 da solicitação de refúgio por HENRIQUE GONÇALVES LIOTTI em nome dos migrantes nepaleses DEEPAK RIJAL, MUKUNDA PAUDEL, SANTOSH SHARMA e SUBIN BANDHARI, bem como do bengalês ISMAIL HOSSAIN, tendo declarado o endereço deste último e de outros migrantes à Rua Barão do Ladário, nº 859, Brás, São Paulo/SP, mesmo endereço do INDIA BANGLA RESTAURANTE LTDA. e ASIAN VIAGENS E TURISMO LTDA, empresas de SAIFUL ISLAM. DEEPAK RIJAL, ISMAIL HOSSAIN, MUKUNDA PAUDEL e SANTOSH SHARMA ingressaram no Brasil em 17/01/2019 e foram posteriormente presos nos EUA em março de 2019, por migração ilegal. No dia 18/01/2019, dia seguinte à formalização das solicitações de refúgio em nome de DEEPAK RIJAL, ISMAIL HOSSAIN, MUKUNDA PAUDEL, SANTOSH SHARMA e SUBIN BANDHARI, HENRIQUE fez ligações telefônicas para os investigados MUHAMMAD IRFAN CHAUDHARY e SAIFULLAH AL MAMUN, dizendo estar no Aeroporto, tratando com ambos da recepção de um grupo de nepaleses que sairiam da Polícia Federal. Além disso, DEEPAK RIJAL, ISMAIL HOSSAIN, MUKUNDA PAUDEL, SANTOSH SHARMA e SUBIN BANDHARI são nepaleses, portanto da mesma nacionalidade do grupo de migrantes que HENRIQUE afirmou aguardar na porta da delegacia. Desta maneira, há fortes indícios de que DEEPAK RIJAL, ISMAIL HOSSAIN, MUKUNDA PAUDEL, SANTOSH SHARMA e SUBIN BANDHARI foram recebidos pela organização criminosa liderada por SAIFULLAH AL MAMUN, com participação direta de HENRIQUE GONÇALVES LIOTTI, MUHAMMAD IRFAN CHAUDHARY e SAIFUL ISLAM, que em seguida promoveu a imigração ilegal deles rumo aos Estados Unidos.

(...)

Em outra conversa, com um associado em Bangladesh chamado MOHAMMAD RUBEL, SAIFULLAH trata da remessa de um passaporte falso para que outro migrante ilegal possa vir ao Brasil. Em várias conversas no Messenger, outros contrabandistas ao longo da rota (ASPRILLA MEJIA FREDDIS NICOLA, ROBERT MORAN e WALFRAN MOYA) oferecem a SAIFULLAH AL MAMUN seus serviços ilegais, mencionando inclusive serem especializados em levar crianças ao longo da perigosa rota. SAIFULLAH, por sua vez, ao tratar com WALFRAN, diz expressamente que manda crianças também pela rota. Finalmente, em 13/05/2018, SAIFULLAH diz a MD RAZU que chefia uma "equipe" com doze pessoas e que tem oito lojas de roupas. No entanto, nos autos verificou-se que SAIFULLAH tem apenas duas empresas registradas em seu nome, o que reforça ainda mais a suposta prática da lavagem de dinheiro por parte dele. Relatório de Análise de Ligações em Língua Estrangeira (Bengali) traduzidas para o Inglês (Informação nº 037/2019-UADIP/DELINST/DRCOR/SR/PF/SP) às fls. 1264/1295. Em 16/08/2018, SAIFULLAH AL MAMUN conversa com outro migrante chamado JAYNAL ABDEN e diz por várias vezes a ele que é um contrabandista de pessoas, se sentindo indignado por ter sido censurado em sua comunidade por isso. Em outra ligação com JAYNAL ABDEN, em 18/08/2018, SAIFULLAH trata sobre a rota de migração e o contato dele com outros contrabandistas ao longo da rota e de valores que seriam cobrados dos migrantes por seus serviços, o que revela provável atividade criminosa. Em ligação de 19/08/2019, SAIFULLAH destaca uma situação de migração ilegal envolvendo um garoto recluso em uma casa, em silêncio, para não ser identificado pela polícia, mencionando ameaça e pagamento de valores. Poucos dias depois, em 26/08/2018, SAIFULLAH trata com MD BULBUL HUSSAIN, sócio de SAIFULLAH no Bangla Minimercado, conforme pesquisa constante do Relatório de Inteligência Policial nº 4/2018, juntado aos autos de interceptação telefônica, acerca do pagamento de valores para que migrantes que estão no México possam chegar aos Estados Unidos. É notório que durante a jornada de migração ilegal, muitos migrantes são sequestrados no México e exigidos novos pagamentos para que possam prosseguir a viagem até os Estados Unidos, inclusive com o envolvimento dos próprios contrabandistas contratados por eles. Dessa maneira, há também a fundada suspeita de que SAIFULLAH tivesse envolvido e tratando nessas duas ligações de uma situação de sequestro de migrantes no México. Em outras três ligações de SAIFULLAH com NAZRUL ISLAM, chamado pela alcunha de "SUMON" ou "SCHUMAN", verifica-se novamente que ele é subordinado na atividade criminosa a SAIFULLAH, pois este último dá diversas ordens a ele citando problemas ao longo da rota, determinando que migrantes recém-chegados não saiam de casa, além de ordenar a ele para pegar um passaporte em uma bolsa que teria diversos outros passaportes. Em 17/12/2018, SAIFULLAH trata com pessoa não identificada sobre o contato com um contrabandista de migrantes na Guatemala e dos custos da jornada de migração entre o Panamá e a Guatemala. Em ligação de 17/01/2019, o investigado MD BULBUL HUSSAIN também trata com outra pessoa acerca da necessidade de se destinar valores para a corrupção de policiais, o que reforça o envolvimento dele com a organização criminosa de SAIFULLAH.

(...)

K) DOS FATOS CRIMINOSOS ENVOLVENDO JAWAD AHMAD Em relação ao investigado HENRIQUE GONÇALVES LIOTTI, verificou-se que, em 14/11/2018, em diversas ligações interceptadas nos autos, ele tratou com interlocutor a que chamava de "LUCAS", telefone (54) 99624-2412, sobre a recepção de um migrante oriundo de Adis Abeba, Etiópia, em um voo da Ethiopian Airlines, no Aeroporto de Guarulhos/SP. Importante ressaltar que HENRIQUE recebeu instruções de LUCAS para que não deixasse o migrante sair do aeroporto, pois ele estaria devendo dinheiro a LUCAS, o que indica manifesta coação para o recebimento de valores do migrante. Já no dia 21/11/2018, HENRIQUE fala por telefone com o investigado MUHAMMAD IRFAN CHAUDHARY, sendo que este procura saber notícias de um refugiado, mas HENRIQUE informa que ele já saiu e já recebeu refúgio. IRFAN suspeita que o refugiado fez (não se sabe o que) com outro rapaz, e por isso já teria saído. Em relação a "LUCAS", no dia 16/12/2018 ele ligou para um taxista para ir ao hospital. Durante a conversa, informou estar no endereço sito à R. Antônio Corbelini, 59 – Chácaras – Garibaldi/RS, CEP. 95720-000. O endereço citado por ele é o mesmo do cadastro do terminal intercepuado (54) 99624-2412, utilizado por ele e registrado em nome de ADRIANA SARETO AHMAD. No dia 20/12/2018, "LUCAS" recebeu a chamada de Aurimar, que trabalha em uma loja de veículos, para tratar de assunto referente à documentação de um veículo. Logo no início do diálogo, Aurimar chamou "LUCAS" de JAWAD. Dessa maneira, descobriu-se que "LUCAS" é na verdade JAWAD AHMAD (CPF: 701.463.091-11), possivelmente o marido ou companheiro de ADRIANA SARETO AHMAD, cujo nome é utilizado por ele para o cadastro de linha telefônica. Além do endereço sito à Rua Antônio Corbelini, 59 – Chácaras – Garibaldi/RS, citado nas chamadas interceptadas, também foram encontrados, em pesquisas preliminares, vínculos comuns de ADRIANA e JAWAD com o endereço Rua Antônio Corbelini, 121, AP 03 – Chácaras – Garibaldi/RS, indicando a coabitação de ambos. Por outro lado, o endereço cadastrado de JAWAD na Receita Federal é o sito à QR 431 Conj. 14, Casa 12 – Samambaia Sul – Brasília/DF, CEP. 73229-100, bastante próximo (450 m) do endereço QR 429 Conj. 18, Casa 15 – Samambaia Sul – Brasília/DF, declarado por ele e registrado em vínculo com o terminal 8340-1403, cadastrado em nome de MD AZHARUL ISLAM, cujo nome já foi identificado como tendo sido utilizado indevidamente por SAIFULLAH AL MAMUN na prática criminosa ora investigada. Tal fato corrobora a tese do envolvimento de "LUCAS" ou JAWAD AHMAD com pessoas vinculadas à prática do contrabando de migrantes. Nos dias 27/12/2018 e 28/12/2018, JAWAD e HENRIQUE trataram do recebimento de migrantes no Aeroporto de Guarulhos, por meio da solicitação de refúgio a ser providenciada por HENRIQUE. No áudio do dia 27/12/2018, às 21hs, JAWAD informa HENRIQUE que instrui os migrantes a apertarem escândalos no aeroporto para obterem a condição de refugiado. No dia 18/01/2019, HENRIQUE ligou novamente para MUHAMMAD IRFAN CHAUDHARY, informando que diversos migrantes haviam saído da Polícia Federal, mas que não tinha identificado os possíveis nepaleses, o que indica que estava esperando a saída deles para recepcioná-los. Em 21/01/2019, HENRIQUE e JAWAD trataram ainda da retirada e da guarda de um menor inadmitido no controle de imigração do aeroporto. Na Informação nº 003/2019 - UADIP/DELINST/DRCOR/SR/PF/SP constatou-se que se tratavam de dois migrantes recepcionados por HENRIQUE, os menores indianos DAVINDER SINGH e DEEPAK SHARMA, sendo que na solicitação de refúgio deste último HENRIQUE indicou o endereço que o menor ficaria na Rua Miller, nº 478, Brás, a dez metros de um endereço que já foi vinculado a SAIFULLAH AL MAMUN (Rua Miller, 488). No dia 04/03/2019, JAWAD AHMAD entrou em contato com HENRIQUE LIOTTI, tendo lhe dito que lhe havia enviado cópia do passaporte, passagens, endereço e nomes dos migrantes que estavam chegando às 16hs daquele dia no Aeroporto de Guarulhos, em voo da Ethiopian Airlines. No dia seguinte, às 14h55min, JAWAD perguntou para HENRIQUE em qual horário ele iria para o Aeroporto de Guarulhos. HENRIQUE respondeu que sairia às 17hs, pois também tinha outros "clientes", totalizando 5 migrantes, tendo dito se tratar de 2 bengaleses, 2 indianos e 1 paquistanês. No mesmo dia, JAWAD contou por outras vezes HENRIQUE, sendo que em uma delas, HENRIQUE passou o celular para um migrante e, a partir daí JAWAD e o estrangeiro conversaram em idioma não identificado. Após o término da breve conversa, JAWAD voltou a falar com HENRIQUE, que informou a ele estar levando os migrantes para um hotel da rede IBIS, localizado no centro de Guarulhos. No dia 17/07/2019, à noite, no período em que estava no Aeroporto de Guarulhos/SP, HENRIQUE conversou por diversas vezes com os interlocutores TAMOOR e KHALED, a respeito de pedidos de refúgio de migrantes. Às 21h13min, HENRIQUE ligou para TAMOOR KHALID, interlocutor do terminal (II) 95085-6969. Na breve conversa, HENRIQUE informa que ainda estava no aeroporto de Guarulhos e pergunta aonde estaria o migrante. Um pouco mais tarde, às 22h21min, HENRIQUE ligou novamente para TAMOOR KHALID, que desta vez, utilizou o terminal (II) 94797-3598. HENRIQUE informou que a companhia aérea Emirates não iria embarcar para DUBAI um migrante que teria vindo deportado do México, sendo que ele poderia efetuar o procedimento normal de solicitação de refúgio. HENRIQUE externou interesse com a situação: "Se precisar ligar de madrugada, no meio da noite, se tiver algum problema, você me liga, eu atendo. Sem problema." Em outra ligação, HENRIQUE falou com pessoa de prenome "KHALED", o interlocutor do telefone (11) 99551-5321. KHALED também estava no Aeroporto de Guarulhos, próximo à uma mulher que teria acesso à uma lista dos imigrantes. HENRIQUE informou o nome do seu "cliente", o imigrante DANISH ALI, nacional do Paquistão, passaporte nº SSI794283, que teria chegado naquela manhã, 17/07/2019, num voo da Latam. Em pesquisas verificou-se que o número (11) 99551-5321 estava registrado em nome de DAMAN CONSULTORIA EM CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA., empresa cujo sócio é KHALED FAYEZ MAHASEN (CPF: 533.813.278-87). Num intervalo de apenas três minutos, às 22h32min, HENRIQUE retornou à ligação para TAMOOR KHALID. No início da conversa, TAMOOR informa que uma pessoa – não identificada – teria lhe dito que o migrante já estaria no quarto. Prosseguindo, comenta sobre o fluxo de imigrantes no Aeroporto de Guarulhos, e cita um homem, vulgo "ÁRABE", que teria envolvido nos pedidos de refúgio. HENRIQUE comenta que na sala tem 12 imigrantes, "bangladeshis", que estariam sob responsabilidade do "ÁRABE". Em continuidade, TAMOOR KHALID comenta a intenção de fazer uma parceria com o "ÁRABE", porque ele "trabalha com LIMA", provavelmente, referindo-se a Lima, capital do Peru, país na rota de migração ilegal. TAMOOR KHALID enfatizou que viria muita gente pelo intermédio do "ÁRABE". HENRIQUE finaliza a conversa dizendo: "Vai ser muito bom para nós". Em seguida, às 22h37min, HENRIQUE retornou à ligação para KHALED e eles tiveram uma conversa rápida. HENRIQUE diz "Meu cliente falou que ele já foi para a sala dos refugiados.", aparentemente, estaria repassando uma informação que teria recebido de TAMOOR, a respeito do migrante que tinha chegado em voo operado pela Latam. Esse migrante seria, provavelmente, o paquistanês, DANISH ALI, citado na conversa que HENRIQUE teve com KHALED. A partir do que foi relatado, foi possível identificar a existência de um vínculo entre HENRIQUE e TAMOOR, que aparentam atuar em conjunto com a recepção de migrantes visando a obtenção de refúgio. A chegada dos migrantes ocorre no Aeroporto de Guarulhos. Recente informação das autoridades norte-americanas, contidas no Ofício ICE nº 20-008, trazidos em anexo pela autoridade policial, revela que DANISH ALI foi interceptado na Costa Rica e na Honduras, em razão de violação das leis de migração, respectivamente nos dias 24 e 29 de outubro de 2019, o que demonstra estar ele a caminho dos Estados Unidos, ao longo da rota clandestina de migração ora sob investigação. Há, portanto, indícios de que TAMOOR KHALID e HENRIQUE GONÇALVES LIOTTI promoveram a migração ilegal de DANISH ALI para países da América Central e, ao que tudo indica, também aos Estados Unidos. No dia 21/07/2019, às 16h41min, HENRIQUE, (11) 99636-2957, recebeu uma chamada de JAYNAL ABDEN, interlocutor do terminal (11) 98244-9891. JAYNAL afirmou que o "menino" – migrante – estava saindo e pediu para HENRIQUE colocá-lo no UBER. Em complemento, JAYNAL citou que havia mais 02 nepaleses. No mesmo dia, mais tarde, às 19h52min, HENRIQUE ligou para TAMOOR. HENRIQUE informou que o "rapaz" não iria sair naquele dia. Afirmou também que haviam saído oito imigrantes, nacionais de Bangladesh e de responsabilidade do "ÁRABE". Poucos minutos depois, às 20h02min, retornou à ligação para JAYNAL e informou que o migrante já havia deixado o aeroporto (GRU), e estava no UBER. Após algum tempo, às 20h33min, HENRIQUE ligou novamente para JAYNAL, que confirmou que o imigrante já havia chegado. JAYNAL ABDEN também conversou com SAIFULLAH AL MAMUN, tendo SAIFULLAH lhe confidenciado expressamente atuar como um contrabandista de migrantes. No dia 29/07/2019, HENRIQUE ligou para TAMOOR, (11) 95085-6969. O contexto da conversa é o migrante JUHAR e um outro, não identificado. Como pode ser observado, HENRIQUE já havia efetuado a petição de JUHAR. Durante a investigação, foi constatado que, muitas vezes, HENRIQUE produz a petição de solicitação de refúgio antes mesmo da chegada do migrante. Foi localizada a Solicitação de Refúgio, protocolada por HENRIQUE, na referida data, 29/07/2019, em favor de JUHAR LAL BUDHA, nacional do Nepal, passaporte nº 08238746, e BHUVAN OLI, também nacional do Nepal, passaporte nº 10479292 – que deve ser o outro imigrante citado nos diálogos. TAMOOR informou que teria mais um migrante chegando. No mesmo dia, à noite, por volta das 20h28min, HENRIQUE recebeu uma chamada de TAMOOR. Logo no início da conversa, HENRIQUE disse que já teria feito o segundo protocolo – provavelmente, referindo-se ao migrante não identificado, citado por TAMOOR na conversa anterior. No decorrer do diálogo, HENRIQUE perguntou se TAMOOR conhecia um tal de "MANIK", que trabalharia com o "ÁRABE". Em seguida, TAMOOR deu a entender que conhecia o chefe dele, em Bangladesh, que teria um possível contato em Lima/PER: "Porque ele precisa trabalhar LIMA e eu preciso trabalhar aqui. Entendeu?". Ao final, TAMOOR disse que iria passar no escritório de HENRIQUE, para conversar pessoalmente, destacando que teriam muito trabalho juntos – o que demonstra a parceria existente entre eles. Recente informação das autoridades norte-americanas, contidas no Ofício ICE nº 20-008, trazidas em anexo pela autoridade policial, revela que os migrantes BHUVAN OLI e JUHAR BUDHA tiveram suas biometrias identificadas por autoridades da Costa Rica em 12/09/2019, ao passarem por controle de imigração daquele país, o que indica estarem eles a caminho dos Estados Unidos, ao longo da rota clandestina de migração ora sob investigação. No Relatório de Análise de Ligações em Língua Estrangeira (Bengali) traduzidas para o inglês (Informação nº 037/2019-UADIP/DELINST/DRCOR/SR/PF/SP) às fls. 1264/1295, constam outras ligações envolvendo o grupo criminoso capitaneado por JAWAD. Em 19/12/2018, os investigados MUHAMMAD IRFAN CHAUDHARY e TAMOOR KHALID tratam da intermediação do pagamento de valores por migrantes, inclusive mencionando que os pagamentos deveriam ocorrer por meio do hundi, nome utilizado no meio criminoso para designar operações de "dólar cabo", por meio das quais há a disponibilidade de recursos em outro país sem a necessidade da saída física desses valores. Em ligação de 23/12/2018, MUHAMMAD IRFAN CHAUDHARY trata com pessoa desconhecida com telefone cadastrado nos Emirados Árabes Unidos sobre pagamentos utilizando-se da tipologia ilegal do hundi. Em 20/12/2018, o investigado JAWAD AHMAD conversa com MUHAMMAD IRFAN CHAUDHARY e este passa o telefone a um migrante chamado "PADEL", sendo que JAWAD passa a dar instruções de como seria a parte da imigração dele até Rio Branco/AC e depois até o Peru, o que revela possível associação de JAWAD AHMAD e MUHAMMAD IRFAN CHAUDHARY para a prática criminosa. Em ligação com data de 17/01/2019, MUHAMMAD IRFAN CHAUDHARY e TAMOOR KHALID conversam sobre a necessidade do envio dos dados de migrantes ("4, 5 garotos") para o advogado, ao que tudo indica para que ele se programe para solicitar refúgio e recebê-los no aeroporto, praxe verificada nessa investigação em relação ao modo de operar dessa organização criminosa. Em outra ligação feita por JAWAD AHMAD, em 22/01/2019, com pessoa não identificada, JAWAD trata do pagamento para um contrabandista associado dele no Equador. No Relatório de Análise de Mensagens de E-mail de JAWAD AHMAD (Informação nº 041/2019-UADIP/DELINST/DRCOR/SR/PF/SP) às fls. 1296/1326, constam e-mails relativos à solicitação de visto para o Panamá e Costa Rica, países na rota clandestina de migração. Também há e-mails para HENRIQUE LIOTTI relativos à solicitação de refúgio de migrantes. Depreende-se de todos os fatos que JAWAD AHMAD seria outro associado que atua no contrabando de migrantes em contato direto com HENRIQUE GONÇALVES LIOTTI e MUHAMMAD IRFAN CHAUDHARY, associados de SAIFULLAH AL MAMUN. HENRIQUE GONÇALVES LIOTTI e MUHAMMAD IRFAN CHAUDHARY também efetuam contato intenso com o estrangeiro TAMOOR KHALID, tratando sempre do contrabando de migrantes. Além disso, verificou-se que JAWAD AHMAD teve contato telefônico com o número de telefone registrado em nome de MD AZHARUL ISLAM, utilizado indevidamente por SAIFULLAH AL MAMUN na prática criminosa, o que somado ao fato citado nos itens anteriores, torna razoável a conclusão de que ele e TAMOOR KHALID integram a mesma organização criminosa liderada por SAIFULLAH AL MAMUN. (g.n.)

(...)

A presente impetração insurge-se contra o indeferimento do pedido de revogação da prisão preventiva dos ora pacientes, cuja decisão foi objeto da presente impetração que dispôs, *in verbis* (ID109063468):

(...)

Entendo que **NÃO** é o caso de revogação da prisão preventiva dos acusados. Com efeito, é certo que a situação fática verificada e adotada como lastro para a decretação da prisão preventiva de SAIFULLAH AL MAMUM, MUHAMMAD BULBUL HOSSAIN, SAIFUL ISLAM, MUHAMMAD IRFAN CHAUDHARY, TAMMOR KHALID e NAZRUL ISLAM permanece hígida e inalterada, de modo que as mesmas razões utilizadas na decisão que decretou a prisão temporária, na decisão que decretou a prisão preventiva, bem como na decisão que rejeitou o pedido de liberdade provisória, servem para lastrear o indeferimento dos pedidos ora postulados. Como é cediço, o presente feito origina-se das investigações encaetadas nos autos do inquérito policial n.º 0005502-15.2019.403.6181 e nos pedidos de quebra de sigilo telefônico n.º 0008092-96.2018.403.6181, em que se verificou a atuação de possível organização criminosa sediada em São Paulo/SP e liderada, em tese, pelo acusado, ora requerente, SAIFULLAH AL MAMUM. De acordo com o relato policial que embasou a inicial acusatória, a suposta organização criminosa é voltada para o contrabando de migrantes oriundos do Sul da Ásia, os quais ingressam no continente americano pelo Aeroporto de Guarulhos/SP, onde são recepcionados pelos membros da suposta organização criminosa ora sob acusação, que se incumbem da promoção da migração ilegal deles até os Estados Unidos da América. Segundo consta da denúncia, são providenciadas solicitações de refúgio em nome desses migrantes junto à Delegacia de Polícia Federal do Aeroporto de Guarulhos/SP, muitas vezes antes da chegada deles em território brasileiro, ou, ainda, são fornecidas cartas de tripulantes marítimos falsas (Seaman's Book) para possibilitar a entrada deles no País sem a necessidade da devida apresentação de visto brasileiro. Após recepcionarem os migrantes ilegais no Aeroporto, eles são levados para locais controlados por esses supostos contrabandistas na região metropolitana de São Paulo/SP e, alguns dias depois, são encaminhados para Rio Branco/AC, de ônibus ou avião. Quando os migrantes chegam no Aeroporto de Rio Branco/AC, os supostos contrabandistas de São Paulo fazem contato com os taxistas de Rio Branco/AC, via aplicativos de conversa (WhatsApp, Telegram, Imo, Messenger etc.), e encaminham fotos dos migrantes para que os taxistas possam reconhecê-los no desembarque e levá-los até a fronteira do Brasil com o Peru. No Peru, esses migrantes, narra a inicial, são recebidos por associados da suposta organização criminosa, de onde prosseguem a jornada de migração ilegal até os Estados Unidos, por uma rota clandestina e perigosa que envolve em regra a passagem em sequência pelos seguintes países: Brasil-Peru-Ecuador-Colômbia-Panamá-Costa Rica-Nicarágua-Honduras-Guatemala-México-EUA. Há relatos nos autos de que na região da fronteira da Colômbia com o Panamá, os migrantes atravessam a Selva de Darién, por cerca de cinco a dez dias a pé, enfrentando diversos perigos, como onças, animais peçonhentos e narcotraficantes. Já na fronteira do México com os Estados Unidos, haveria sequestros de migrantes pelos cartéis mexicanos, sendo que muitos deles morrem durante essa jornada. Os migrantes que conseguem chegar e atravessar a fronteira acabam, no mais das vezes, sendo presos por imigração ilegal. Assim, conforme decisão exarada nos autos n.º 5003727-74.2019.403.6181, pelo Juízo da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, foi verificada a existência dos pressupostos para a prisão preventiva, tendo em vista a prova de materialidade e indício suficiente de autoria com relação aos investigados pela prática dos crimes de contrabando de migrantes (artigo 232-A, §§ 1º e 2º, inciso II, do Código Penal), organização criminosa (artigo 2º, caput, e §4º, inciso V, da Lei n.º 12.850/13) e, em tese, naquele momento, de lavagem de dinheiro (artigo 1º, da Lei n.º 9.613/1998). De tal modo, a prisão preventiva dos ora requerentes foi fundamentada na garantia da ordem pública, na garantia da ordem econômica, assim como na garantia da instrução criminal e de aplicação da lei penal, conforme trechos que transcrevo abaixo: "(...) Por sua vez, o fundamento da garantia da ordem pública se verifica quando necessário o afastamento do investigado do convívio social em razão de sua periculosidade demonstrada pelo cometimento de delito de extrema gravidade, segundo circunstâncias apuradas no caso concreto, ou ainda pela prática reiterada de infrações penais. No caso concreto, há fortes indícios de constituição de uma estrutura organizada pelos investigados, que teriam utilizado o Aeroporto Internacional de Guarulhos como porta de entrada para migrantes ilegais provenientes de países do Sul da Ásia. A suposta atividade criminosa provavelmente iniciou em 2013, quando o COAF constatou as primeiras remessas de valores por interpostas pessoas por parte de SAIFULLAH e SAIFUL ISLAM, com destino a outros países na América Central, revelando possível atividade reiterada dos investigados. Vale ressaltar ainda que, segundo a autoridade policial, na deflagração da operação, verificou-se a existência de cinco migrantes ilegais em habitação no andar superior do imóvel onde está estabelecido o Mercado Mini Bangla de SAIFULLAH AL MAMUM, confinados em um pequeno espaço, revelando a necessidade de fazer cessar a atividade criminosa e impedir a prática de novos crimes. A custódia cautelar, neste caso, não se baseia na gravidade em abstrato do delito, mas sim diante das circunstâncias observadas no caso concreto, em especial com as informações acerca das condições degradantes em que os imigrantes ilegais eram submetidos e do caráter financeiro do suposto crime, sujeitando o país, inclusive, a sanções internacionais. O fundamento da garantia da ordem econômica, por sua vez, visa coibir graves crimes contra o sistema financeiro e de "colarinho branco", cuja repercussão possa gerar prejuízos a investidores de bolsa de valores, instituições financeiras e até mesmo órgãos de governo. Referido fundamento também se verifica, no caso em apreço, diante da constatação, por meio da quebra do sigilo bancário e das informações obtidas junto ao COAF, da movimentação de grande quantidade de dinheiro, na ordem dos milhões, com a utilização de tipologias de lavagem de dinheiro como (i) uso de pessoas interpostas; (ii) saques e movimentações de elevadas quantias em espécie; (iii) transferências, saques e movimentações de valores de maneira fracionada (smurfing) e; (iv) operações de dólar-cabo para receber valores do exterior. O fundamento da garantia da instrução criminal e da aplicação da lei penal também se verifica no caso concreto. Conforme apurado, em especial após a fase de deflagração, os investigados, na sua maioria estrangeiros, possuem contatos com inúmeras pessoas ao longo da rota clandestina e providenciam aos migrantes ilegais abrigo e logística para se movimentarem em território nacional e pelos diversos países da América do Sul e Central. Segundo a Informação n.º 048/2019-UDIP/DELINST/DRCOR/SR/PF/SP, a partir de buscas realizadas na residência de NAZRUL ISLAM, verificou-se atuação em conjunto com SAIFULLAH AL MAMUM, sendo que ambos, e também KAMRUL HASAN, pessoa que se imaginava ter sido presa nos EUA, vivem na mesma residência e trabalham na B.D. Tour Ltda. Foi ainda apreendido com NAZRUL ISLAM passaporte bengalês falso, número BK0676667, em nome de MD AL MAMUM, contendo foto de NAZRUL ISLAM, revelando fácil acesso a documentos falsos e possibilidade concreta de evasão do país. Foi apreendido com KAMRUL HASAN documentos falsos em nome de LITON CHOWDHURY, dentre eles, cédula de identidade de estrangeiro (RNE), cheques, cartões de crédito e carteira nacional de habilitação. Na empresa B.D. Tour, por sua vez, foram apreendidos comprovantes de remessas de valores para o exterior em nome de migrantes com destino para pessoas com nomes hispânicos, localizadas em países da América Central, na rota de migração clandestina. Segundo Informação n.º 048/2019-UDIP/DELINST/DRCOR/SR/PF/SP, no telefone celular de SAIFUL ISLAM foram encontradas imagens recentes de migrantes em deslocamento por rota terrestre por países da América do Sul e América Central, além de comprovantes de aquisição de passagens aéreas para Tabatinga/AM, rota de passagem dos migrantes para a Colômbia. Na residência de SAIFULLAH AL MAMUM ainda foram apreendidos três passaportes falsos, em nome de migrantes já presos por imigração ilegal nos Estados Unidos, conforme cotejo entre as fotos abaixo dos passaportes apreendidos e o Ofício ICE n.º 048/2019, trazidos em anexo pela autoridade policial. Ainda segundo a informação n.º 048/2019-UDIP/DELINST/DRCOR/SR/PF/SP também se constatou que SAIFULLAH AL MAMUM teria passagem aérea para Paris no dia da deflagração da operação, datada de 31/10/2019, às 23h30min. Segundo a autoridade policial, MD BULBUL HUSSAIN, por sua vez, também teria tratado da corrupção de policiais, orientando a outros migrantes ilegais que separassem valores para corromper policiais que tentassem impedir a migração ilegal ao longo de toda a rota clandestina. TAMOOR KHALID também disse expressamente a HENRIQUE que tinha um contato no aeroporto de Lima, Peru, que facilitaria a migração ilegal. HENRIQUE GONÇALVES LIOTTI, com base em análise preliminar em seu telefone celular, teria informado a terceiros que tem atuado em conjunto com TAMOOR, inclusive tendo recomendado a TAMOOR que diminuísse sua atuação por um tempo, "para não dar na cara". Também teria orientado um migrante egípcio a burlar os controles de migração do Aeroporto de Guarulhos/SP e realizado pesquisas acerca do terrorismo islâmico, fatos que indicam seu envolvimento no planejamento da atividade criminosa, muito além do exercício da advocacia. Diante disso, é possível admitir que, se colocados em liberdade, todos os investigados ora representados teriam facilidade em adquirir identidade falsas e teriam possibilidade real de fugir do país, de modo que a prisão preventiva se afigura como medida necessária para assegurar a conveniência da instrução criminal e da aplicação da lei penal, consideradas as circunstâncias do caso concreto. Assim, estão presentes todos os pressupostos, fundamentos e requisitos de admissibilidade que justificam a prisão preventiva, a qual se demonstra necessária e adequada diante das circunstâncias narradas (...)." Pois bem. Em que pese o Juízo da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP tenha rejeitado parcialmente a denúncia, especificamente quanto à comprovação material do crime de lavagem de dinheiro, é certo que permanecem hígidos os fundamentos de quando decretada a prisão preventiva, sobretudo no que se refere à garantia da ordem pública e à garantia da instrução criminal e da aplicação da lei penal. Com efeito, os ora requerentes são acusados do delito de organização criminosa e de promoção de migração ilegal, em concurso. Os supostos crimes praticados pelos acusados estabelecem pena máxima bastante superior a 04 (quatro) anos, de modo a justificar a manutenção cautelar de sua prisão nos moldes do inciso I do artigo 313 do Código de Processo Penal, com redação determinada pela Lei n.º 12.403/2011. Repise-se que a manutenção da custódia cautelar dos investigados é necessária para a garantia da ordem pública, da paz social e da aplicação da lei penal, vez que constam dos autos diversos elementos de prova a comprovar materialidade e a fornecer indícios de autoria. Vale ressaltar que os acusados são estrangeiros, ligados à movimentação internacional (e ilegal) de pessoas, com conexões em diversos países da Ásia e da América Latina, o que denota risco concreto de que a própria expertise supostamente utilizada na prática dos delitos em comento seja utilizada para saída do território nacional, furtando-se à aplicação da lei penal brasileira. Acrescente-se, por oportuno, tal como bem pontuado na decisão ID 24769357, que todos os acusados são oriundos de países que não possuem acordo bilateral de cooperação em matéria penal com o Brasil, o que potencializa o risco de que a fuga inviabilize completamente o prosseguimento da persecução penal. O acusado NAZRUL ISLAM, repise-se, a título de exemplo, estava no poder de um passaporte bengalês falso em nome de terceiro contendo sua foto, revelando a possibilidade concreta de que se evada do país em caso de soltura. Há nos autos, também, indícios contundentes de que os fatos se deram no contexto de atuação de uma organização criminosa violenta, voltada para a promoção de migração ilegal, introduzindo estrangeiros ilegalmente no Brasil e transportando, parte deles, ilegalmente, para os Estados Unidos da América. Repise-se que há relatos de que muitos desses migrantes eram submetidos a diversas formas de humilhação e enfrentavam sérios riscos de vida. Além disso, o fato de alguns dos requerentes supostamente serem primários, terem bons antecedentes, trabalhos supostamente lícitos (muito embora há indícios de que as empresas constituídas por alguns deles fossem empresas de fachada) e residências fixas, isso não lhes garante o direito de responder o feito em liberdade, já que tais condições são de somenos importância se comparadas à gravidade dos crimes em debate, cuja autoria é atribuída aos requerentes. Neste sentido: "PENAL, PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. REQUISITOS DA PRISÃO PREVENTIVA PRESENTE. INALTERAÇÃO DO QUADRO FÁTICO-JURÍDICO EM RELAÇÃO À WRIT ANTERIOR. ORDEM DENEGADA. I - As alegações lançadas pelo requerente na presente reiteração de pedido de liberdade são insuficientes para alterar o posicionamento adotado anteriormente, na decisão que manteve o indeferimento de sua liberdade provisória nos autos do HC n.º 2016.03.00.019608-8, julgado por esta E. Turma. II - No caso em concreto, o fumus commisi delicti encontra-se devidamente demonstrado porquanto o investigado foi preso em flagrante delito quando dirigia veículo em cujo interior encontravam-se dois revólveres utilizados para a prática do crime, os objetos da subtração, bem como mais três coacusados, os quais foram reconhecidos pelas vítimas como perpetradores do roubo na agência dos Correios. III - Os próprios coacusados confirmaram a participação do paciente no roubo praticado contra a Agência dos Correios e, ao que tudo indica, ele deveria ser o responsável por aguardar a perpetração do delito no veículo, facilitando a fuga dos criminosos e assegurando a consumação do delito. IV - Quanto ao periculum libertatis, o decreto de prisão preventiva está devidamente fundamentado, tanto pela gravidade objetiva da conduta, como pelas circunstâncias dos fatos, já que o paciente é apontado como autor de crime cometido com grave ameaça, em concurso de agentes e mediante o emprego de arma de fogo, praticado em plena luz do dia e em local de grande movimentação, demonstrando reprovabilidade acima do normal. V - A mera primariedade e existência de residência fixa e trabalho lícito não enseja o necessário reconhecimento de eventual direito à liberdade provisória, se a manutenção da custódia foi recomendada por outros elementos nos autos (RHC, Relator: Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-061 Divulg 27- 03-2015 Publ 30-03-2015). VI - Apesar da prisão preventiva ser medida excepcional, devendo ser decretada com a ponderação dos princípios da taxatividade, adequação e proporcionalidade, não sendo medida automática, mas de última ratio e somente utilizada quando as medidas cautelares diversas da prisão relacionadas no art. 319 do CPP se mostraram inócuas, no caso em cotejo mostraram-se insuficientes para resguardar a ordem pública e assegurar a adequada aplicação da lei penal. VII - Com relação ao pleito de eventual reclassificação da conduta para a figura do favorecimento real, insta salientar que o Juízo a quo manifestou-se escoreitivamente a respeito, ao aduzir tratar-se de matéria de prova. VIII - Ordem denegada." (TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, HC - HABEAS CORPUS - 70233 - 0000291-82.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 28/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/04/2017) Grifei. "HABEAS CORPUS - ROUBO QUALIFICADO - ART. 157, §2º, II DO CÓDIGO PENAL - PRISÃO PREVENTIVA - PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS - ORDEM DENEGADA. I. O paciente foi denunciado pela prática, em tese, do delito previsto no artigo 157, §2º, inciso II, do Código Penal, pelo fato de ter subtraído em concurso com outro investigado não identificado, mediante grave ameaça, mercadorias que estavam em posse dos funcionários dos Correios. 2. É pacífico, tanto na doutrina como na jurisprudência, que eventuais vícios ocorridos em sede de inquérito policial não têm o condão de macular a futura ação penal, uma vez que o inquérito é peça meramente informativa, cujo escopo é apenas colher elementos que possibilitem o seu destinatário final a propor a ação, não sendo imprescindível a obediência a um procedimento rigoroso e concatenado, tal como ocorre no processo. 3. Sua segregação se faz necessária, assim, como medida à garantia da ordem pública, visando o resguardo do meio social, e a prevenção de novas práticas delitivas. 4. É cediço que simples primariedade e bons antecedentes, bem como residência fixa, não são suficientes para garantir a liberdade provisória, quando presentes os demais requisitos subjetivos descritos no art. 312 do Código de Processo Penal. 5. Ordem denegada." (TRF 3ª Região, QUINTA TURMA - IA. SECÃO, HC - HABEAS CORPUS - 57541 - 0004470-64.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/05/2014). Destaquei. Por fim, repise-se que, diante da grande complexidade do caso, com grande número de réus, delitos e vítimas, com acusação embasada em diversos elementos de prova colhidos em longa investigação policial, não há que se falar em excesso de prazo na prisão cautelar (pouco mais de um mês). Sobre tudo porque, ao contrário do que quer fazer crer a combativa Defesa, a denúncia já fora oferecida e fora rejeitada apenas parcialmente, apenas com relação a um dos vários crimes supostamente praticados pelos réus. Assim, não há que se falar em excesso de prazo ou morosidade do Judiciário. Os acusados permanecem presos preventivamente porquanto, por ora, ainda representam risco à ordem pública e à paz social. Diante o exposto, tenho que a manutenção da custódia cautelar dos acusados é medida que se impõe, sobretudo por ser conveniente à regular instrução do presente feito, para desarticular provável organização criminosa, garantir a ordem pública, a paz social e também a aplicação da lei penal, evitando, assim, que eles venham a praticar novos delitos e, em caso de condenação, que se recuse a cumprir a sanção que eventualmente lhe será imposta. Desta forma, INDEFIRO o pleito ora postulado e mantenho a prisão preventiva decretada em face do investigado SAIFULLAH AL MAMUM, MUHAMMAD BULBUL HOSSAIN, SAIFUL ISLAM, MUHAMMAD IRFAN CHAUDHARY, TAMMOR KHALID e NAZRUL ISLAM.

(...)

DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA

O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no art. 319 do Diploma Processual (inteligência do art. 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

Dentro desse contexto, mostra-se adequada a prisão cautelar quando os postulados que compõem a proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) indicarem que a medida excepcional de constrição da liberdade antes da formação da culpa é imperiosa diante do caso concreto.

Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o *fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus commissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do art. 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria (*fumus commissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o asseguramento da aplicação da lei penal (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do art. 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do art. 312 do Código de Processo Penal).

Sem prejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada àquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo art. 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do *caput* do art. 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do *quantum* de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - art. 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.

Todavia, conforme comando expresso do art. 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração escudado por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no art. 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).

Importante ser dito que a privação de liberdade ora em comento pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (art. 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o art. 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserido no art. 93, IX, da Constituição Federal).

Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o art. 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que o juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.

In casu, como se pode constatar pelos fatos acima expostos, há indícios que os pacientes juntamente com outros teriam participado, em tese, diretamente da prática dos crimes de promoção de migração ilegal e associação criminosa, restando comprovado o *fumus commissi delicti*, consistente na prova da materialidade e indícios de autoria.

A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA

O requisito da garantia da ordem pública, como critério a ser aferido para a decretação da custódia cautelar, é de ser visto não apenas como medida para evitar que o acusado continue a praticar delitos, mas também como uma resposta à sociedade, em face do crime em tese praticado.

Os delitos objeto de apuração são graves, eis que causam grande repercussão social. A permanência dos pacientes em liberdade seria autêntico escárnio e descrédito da justiça, na medida em que a sociedade espera sempre a atuação serena, porém firme, da Justiça e das demais instâncias de persecução penal.

Como se não bastasse, justifica-se ainda pela magnitude da operação, haja vista que aludida organização criminosa é também investigada nos Estados Unidos, tendo o inquérito policial sido aqui instaurado em virtude de Cooperação policial internacional entre a Polícia Federal e a Agência norte-americana ICE (*U.S. immigration and Customs Enforcement*), com as qual são compartilhados os dados e as informações aqui produzidos.

Por certo que a mera nacionalidade estrangeira não é suficiente para justificar a custódia cautelar com alegação de risco de fuga, mas no caso sob exame há indícios de atuação ligada à movimentação internacional de pessoas, inclusive de forma sub-reptícia, o que traz risco concreto de que a própria expertise supostamente existente no grupo seja utilizada para a saída do território nacional.

Além disso, os pacientes são oriundos de países que não possuem acordo bilateral de cooperação em matéria penal com o Brasil, o que potencializa o risco de fuga.

APREVENTIVA POR CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E PARA APLICAÇÃO DA LEI PENAL

Por esse ângulo, a prisão fundamenta-se como forma de impedir que os acusados perturbem ou impeçam a produção de provas, ameaçando testemunhas, apagando vestígios do crime, destruindo documentos.

Ressalte-se que, se permanecerem soltos, os acusados, ora pacientes, supostos participantes de associação criminosa voltada ao contrabando de estrangeiros, terão facilidade para planejar e executar ações visando impedir o esclarecimento de certos pontos e a identificação do envolvimento de outras pessoas, e, ainda, evadir-se do distrito da culpa, intimidar testemunhas, combinar depoimentos e destruir provas dos crimes cometidos, tudo em detrimento da verdade real dos fatos.

Outrossim, a medida é imprescindível para aplicação da lei penal, fazendo com que a atuação criminosa seja imediatamente cessada e evitando, por conseguintes, a ocorrência de novos crimes de tráfico e mortes de migrantes.

Ademais, trata-se de apuração de crimes dolosos punidos com penas privativas de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, restando configurada a hipótese autorizativa do artigo 313, I, do Código de Processo Penal.

Desse modo, a presença da materialidade e os indícios da autoria (*fumus commissi delicti*), aliados ao risco concreto à ordem pública, à conveniência da instrução criminal e à aplicação da lei penal demonstram o *periculum libertatis* a justificar plenamente a segregação, a teor do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

Neste passo, restando presente a necessidade concreta da decretação da custódia cautelar, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas pela Lei nº 12.403, de 04.05.2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o artigo 319 do Código de Processo Penal.

Por fim, cabe ressaltar que eventuais condições favoráveis aos pacientes não garantem a revogação da prisão preventiva, ante a necessidade da segregação cautelar, como se observa no caso em tela (*STJ, RHC 201702405146, JOELILAN PACIORNIK, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:04/12/2017, STJ, HC 201702374218, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/12/2017*).

Assim não demonstrada flagrante ilegalidade que viabilize a concessão da ordem

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem de *Habeas Corpus*.

É o voto.

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ARTIGO 2º, *CAPUT*, E 4º, INCISOS IV E V, DA LEI 12.850/2013 E ARTIGO 232-A, §2º, INCISO II, DO CÓDIGO PENAL. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E PROMOÇÃO DE MIGRAÇÃO LEGAL. DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTADO. PRESENÇA DA MATERIALIDADE DELITIVA E INDÍCIOS DE AUTORIA. PRISÃO NECESSÁRIA PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, ORDEM ECONÔMICA, CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO PENAL E APLICAÇÃO DA LEI PENAL. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA.

- Pacientes investigados juntamente com demais indivíduos, pela suposta participação em organização criminosa, liderada por SAIFULLAH AL MAMUN, nacional de Bangladesh e refugiado no Brasil, voltada para a prática de contrabando ilegal de migrantes oriundos do Sul da Ásia, os quais ingressariam no continente americano pelo Aeroporto de Guarulhos/SP, onde seriam recepcionados pelos membros da suposta organização criminosa que se incumbiria da promoção da migração ilegal deles até os Estados Unidos.

- Há indícios que os pacientes juntamente com outros teriam participado, em tese, diretamente da prática dos crimes de promoção de migração ilegal e associação criminosa, restando comprovado o *fumus commissi delicti*, consistente na prova da materialidade e indícios de autoria.

- A decretação da prisão preventiva do paciente balizou-se na necessidade da garantia da ordem pública, na conveniência da instrução criminal e na aplicação da lei penal.

- O requisito da garantia da ordem pública, como critério para a decretação da custódia cautelar, é de ser visto não apenas como medida para evitar que o acusado continue a praticar delitos, mas também como uma resposta à sociedade, em face do crime em tese praticado.

- Os delitos objeto de apuração são graves, eis que causam grande repercussão social. A permanência do paciente em liberdade seria autêntico escárnio e descrédito da justiça, na medida em que a sociedade espera sempre a atuação serena, porém firme, da Justiça e das demais instâncias de persecução penal.

- Justifica-se ainda pela magnitude da operação, haja vista que aludida organização criminosa é também investigada nos Estados Unidos, tendo o inquérito policial sido aqui instaurado em virtude de Cooperação policial internacional entre a Polícia Federal e a Agência norte-americana ICE (*U.S. immigration and Customs Enforcement*), com as quais são compartilhados os dados e as informações aqui produzidos.

- A mera nacionalidade estrangeira não é suficiente para justificar a custódia cautelar com alegação de risco de fuga, mas no caso sob exame há indícios de atuação ligada à movimentação internacional de pessoas, inclusive de forma sub-reptícia, o que traz risco concreto de que a própria expertise supostamente existente no grupo seja utilizada para a saída do território nacional.

- No caso, os pacientes são oriundos de países que não possuem acordo bilateral de cooperação em matéria penal com o Brasil, o que potencializa o risco de fuga.

- A prisão preventiva por conveniência da instrução criminal e para aplicação da lei penal fundamenta-se como forma de impedir que o acusado perturbe ou impeça a produção de provas, ameaçando testemunhas, apagando vestígios do crime, destruindo documentos.

- Ressalte-se que, se permanecerem soltos, os investigados, ora pacientes, supostos participantes de associação criminosa voltada ao contrabando de estrangeiros, terá facilidade para planejar e executar ações visando impedir o esclarecimento de certos pontos e a identificação do envolvimento de outras pessoas, e, ainda, evadir-se do distrito da culpa, intimidar testemunhas, combinar depoimentos e destruir provas dos crimes cometidos, tudo em detrimento da verdade real dos fatos.

- A medida é ainda imprescindível para aplicação da lei penal, fazendo com que a atuação criminosa seja imediatamente cessada e evitando, por conseguinte, a ocorrência de novos crimes de tráfico e mortes de migrantes.

- Ademais, trata-se de apuração de crimes dolosos punidos com penas privativas de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, restando configurada a hipótese autorizativa do artigo 313, I, do Código de Processo Penal.

- Desse modo, a presença da materialidade e os indícios de autoria (*fumus commissi delicti*), aliados ao risco concreto à ordem pública, à ordem econômica, à conveniência da instrução criminal e à aplicação da lei penal demonstram o *periculum libertatis* a justificar plenamente a segregação, a teor do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

- Neste passo, restando presente a necessidade concreta da decretação da custódia cautelar, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas pela Lei n.º 12.403, de 04.05.2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o artigo 319 do Código de Processo Penal.

- Cabe ressaltar que eventuais condições favoráveis ao paciente não garantem a revogação da prisão preventiva, ante a necessidade da segregação cautelar, como se observa no caso em tela (*STJ, RHC 201702405146, JOEL ILAN PACIORNIK, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:04/12/2017, STJ, HC 201702374218, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/12/2017*).

- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5005485-70.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE: CAMILA MATHEUS GIACOMELLI, PAULO ROGERIO KUHN PESSOA
PACIENTE: EDUARDO FERNANDES GIMENEZ, EDER LUIZ RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) PACIENTE: CAMILA MATHEUS GIACOMELLI - SP270968-N
Advogado do(a) PACIENTE: CAMILA MATHEUS GIACOMELLI - SP270968-N
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de EDUARDO FERNANDES GIMENEZ e EDER LUIZ RODRIGUES DA SILVA, contra ato do Juízo da 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP, nos autos da ação penal nº 5004454-64.2019.4.03.6106.

Consta dos autos que os pacientes foram denunciados pela suposta prática do crime previsto no artigo 89, parágrafo único, da Lei 8.666/93, c/c artigo 71 do Código Penal, pois teriam na qualidade de proprietários da empresa AUTO ELÉTRICO DO EDÃO LTDA-ME, concorrido para que as dispensas de licitações fossem forçadas pelo ex-Prefeito do Município de Guapiaçu/SP e correu na ação penal, JOSÉ PULICCI SOBRINHO, beneficiando-se com as contratações diretas de sua empresa fora das hipóteses previstas em lei.

No presente *writ*, os impetrantes aduzem, em síntese:

i) ausência de justa causa para a instauração da ação penal, em virtude da inadequação objetiva (ausência de relato das vantagens eventualmente advindas da contratação direta) e subjetiva (inexistência de descrição do dolo específico da denunciada) do tipo penal, e

ii) inépcia da denúncia, por não descrever especificamente as condutas supostamente praticadas pelos pacientes.

Pedem, liminarmente, o imediato sobrestamento da ação penal, até o julgamento definitivo do presente *writ*, e, ao final, pleiteiam a concessão da ordem de *habeas corpus* para trancamento da ação penal em relação aos pacientes.

A autoridade impetrada prestou informações (ID 126853368).

É o breve relatório.

Decido.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

Não vislumbro, neste momento, qualquer risco à liberdade de locomoção dos pacientes, que respondem ao processo em liberdade. Por outro lado, a paralização do processo, sem a suspensão da prescrição, pode afetar a prestação jurisdicional.

Ademais, o exame do alegado constrangimento ilegal confunde-se como próprio mérito do *habeas corpus*, que deverá ser objeto de análise, oportunamente, pelo órgão colegiado.

Assim, em um juízo perfunctório, não verifico o *periculum in mora* a ensejar o deferimento da medida liminar pretendida.

Ante o exposto, indefiro a liminar.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer.

Oportunamente, tomem conclusos para julgamento.

P.I

São Paulo, 13 de março de 2020.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001363-14.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE: FERNANDO COIMBRA MAESTRELLO
PACIENTE: ALISSON THIAGO MAGALHÃES PORTO
Advogado do(a) PACIENTE: FERNANDO COIMBRA MAESTRELLO - SP367656-N
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE REGISTRO/SP - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001363-14.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE: FERNANDO COIMBRA MAESTRELLO
PACIENTE: ALISSON THIAGO MAGALHÃES PORTO
Advogado do(a) PACIENTE: FERNANDO COIMBRA MAESTRELLO - SP367656-N
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE REGISTRO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

OXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de ALISSON THIAGO MAGALHÃES PORTO, contra ato praticado pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Registro/SP (Doc. Num. 123066079 - Pág. 1/7).

O impetrante relata que o paciente ALISSON THIAGO MAGALHÃES PORTO juntamente com os corréus Antônio Rafael Santos Cordeiro, Jenifer Alves Lima e Patrick dos Santos da Silva foram presos em flagrante delito, em 10/10/2019, pela suposta prática do crime previsto no artigo 157, §2º, inciso II, e §2º-A, inciso I, ambos do Código Penal, ocorrido na agência da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT do município de Barra do Turvo/SP.

Aduz a inexistência de requisitos autorizadores da prisão preventiva e a presença de circunstâncias favoráveis.

Requer o deferimento do pedido liminar, com a revogação da prisão preventiva do paciente, e, ao final, pretende a concessão definitiva da ordem de *habeas corpus*.

O pedido liminar foi indeferido (Doc. Num. 122799731 - Pág. 1/5).

A autoridade impetrada prestou as informações (Doc. Num. 123066078 - Pág. 1/4).

Emparecer, a Procuradoria Regional da República opinou pela denegação da ordem de *habeas corpus* (Doc. Num. 123083246 - Pág. 1/4).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001363-14.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE: FERNANDO COIMBRA MAESTRELLO
PACIENTE: ALISSON THIAGO MAGALHÃES PORTO
Advogado do(a) PACIENTE: FERNANDO COIMBRA MAESTRELLO - SP367656-N
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE REGISTRO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Extrai-se dos autos que o paciente ALISSON THIAGO MAGALHÃES PORTO juntamente com os corréus Antônio Rafael Santos Cordeiro, Jenifer Alves Lima e Patrick dos Santos da Silva foram presos em flagrante, em 10/10/2019, pela suposta prática do delito capitulado no artigo 157, §2º, inciso II, e §2º-A, inciso I, ambos do Código Penal.

O MM. Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Eldorado Paulista/SP converteu a prisão em flagrante em preventiva, indeferiu o pedido de liberdade provisória e ainda reconheceu a competência da 1ª Vara Federal de Registro/SP para processar o feito (Doc. Num. 123069084 - Pág. 101/104).

Por seu turno, o MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Registro/SP indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva e/ou substituição por medidas cautelares diversas (Doc. Num. 123066079 - Pág. 2/7).

O impetrante alega que a prisão preventiva seria ilegal por falta de fundamentação da decisão e ante as condições pessoais subjetivas favoráveis do paciente.

Os fundamentos para decretação da prisão preventiva foram assim vertidos no ato apontado como coator (Doc. Num. 123066079 - Pág. 1/7):

"Nos informes da Ação Penal nº 5000720-36.2019.403.6129, conta que os requerentes, acima identificados, juntamente com outra pessoa, o corréu Alisson Thiago Magalhães Porto, no dia 10 de outubro de 2019, efetuaram roubo na agência dos Correios localizada no município de Barra do Turvo/SP, mediante o emprego de arma de fogo contra diversas pessoas. Na oportunidade, subtraíram a quantia em dinheiro de cerca de R\$ 65.768,45 (sessenta e cinco mil, setecentos e sessenta e oito reais e quarenta e cinco centavos). E, mais objetos, como, 96 (noventa e seis) cartelas de Tele Senas lacradas, 03 (três) telefones celulares, um disco rígido (HD) e duas alianças.

Informa os autos que os meliantes foram presos em flagrante delicto, no dia 10 de outubro de 2019, por uma equipe de policiais que se dirigiu para a estrada entre os municípios de Barra do Turvo/SP e Iporanga/SP, rota de fuga utilizada pelos mesmos.

No âmbito da justiça estadual paulista, por ocasião da audiência de custódia, foi proferida decisão convertendo a prisão em flagrante em prisão preventiva, sem concessão de liberdade, em relação aos 04 (quatro) presos/acusados (processo original nº 1500474-02.2019.8.26.0172).

(...)

No ponto, há de prevalecer, sendo confirmada, a r. decisão do juízo estadual paulista – comarca de Eldorado – sobre a conversão da prisão em preventiva, sem substituição por medidas outras alternativas a prisão.

Os requerentes aduzem, em síntese, estarem ausentes os requisitos da custódia cautelar. Para tanto, arguindo a necessidade de reexame dos requisitos previstos no art. 312 do CPP; asseveram que possuem residência fixa (todos no município de Santos/SP) e ocupação lícita; que a requerente, Jenifer, trabalha como 'diarista'; que o requerente, Patrick, exerce a profissão de 'chapeiro' e de 'motorista de aplicativo' ('Uber') e que o requerente, Antônio Rafael, exerce a função de 'serviços gerais', anexando comprovante do recebimento de seguro-desemprego até a data de 22/10/2019.

A defesa, ora patrocinada pela DPU, ainda declara que todos os requerentes são primários, sendo encontrado em nome dos defendidos, somente o processo em trâmite neste Juízo federal (Ação Penal nº 00000720-36.2019.403.6129) nas certidões da Justiça Federal do estado de São Paulo e que não são encontrados processos nas certidões, referentes à Justiça Estadual Paulista.

Neste momento, aproveito para mencionar o pedido de liberdade feito pela defesa constituída do réu, Alisson, inserida na resposta à acusação (id 26507488) apresentada na Ação Penal nº 5000720-36.2019.403.6129. A defesa, por igual, pleiteia a revogação da prisão preventiva, substituindo-a por medidas cautelares diversas da prisão. Para isso, alegando que a prisão antes do trânsito em julgado fere o princípio constitucional da presunção de inocência.

Pois bem. Segundo consta do processo penal originário, acima indicado, cumpre registrar que os requerentes são moradores da cidade de Santos/SP e se deslocaram até cidade de Barra do Turvo/SP (município integrante da Região do Vale do Ribeira) para cometer as infrações penais em apuração no feito principal. Ou seja, viajaram cerca de 320 quilômetros para cometer o ilícito criminal – roubo a agência da ECT.

Ademais, logo após o fato ilícito do roubo feito na agência da ECT, os requerentes/presos empreenderam fuga do local do evento criminoso (cidade de Barra do Turvo/SP). Para tanto, se utilizaram de um veículo automotor – Hyundai i.30, 2.0, placas EMH-3280, registrado em nome de uma terceira pessoa, a saber, Daniel Cruz Miasztowski. O veículo em que estavam os detidos em fuga do local do crime só parou porquanto apresentou problemas (mecânicos??) e, na ocasião, os delinquentes foram presos.

Importa consignar, ainda, que o evento roubo se deu com uso de arma de fogo, e, além do dinheiro dos Correios (R\$ 65 mil), foram subtraídos, também, pertences pessoais dos funcionários daquela agência da ECT: celulares, alianças de casamento.

Noto, da análise detida dos autos da Ação Penal nº 5000720-36.2019.403.6129, bem como do alegado pelos requerentes no pedido ora em análise, que não houve modificação da situação fática apta a alterar a decisão outrora proferida. De fato, o crime foi praticado com violência e grave ameaça, com emprego de arma de fogo e ameaça aos funcionários dos Correios, de acordo com os depoimentos contidos no Auto de Prisão em Flagrante (José Albers Ferreira, Anderson Alves Banhara, Rosemar Ribeiro Barbosa e Creide Rodrigues dos Santos Padilha), e segundo imagens dos fatos, captadas pelo circuito interno do CFTV da agência, tudo na ação penal (id 26566398).

Deveras, as alegações lançadas no presente pedido, bem como do preso/denunciado, Alisson, são insuficientes para alterar o posicionamento adotado na decisão que decretou a prisão preventiva dos requerentes, fundamentada na necessidade de garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal.

Como bem asseverou o ilustre representante do Ministério Público Federal (id 27345334), para garantia da aplicação da lei penal, mister se faz a segregação cautelar, na medida em que houve tentativa de fuga no dia em que os requerentes foram presos em flagrante, o que aumenta a probabilidade de ocorrer a evasão, caso sejam postos em liberdade.

Ressalto mais, ainda que militasse em favor dos requerentes a existência de condições pessoais favoráveis, como alegado pela defesa, tais circunstâncias, de per si, não ensejariam o reconhecimento de eventual direito à liberdade provisória, se a manutenção da custódia fosse recomendada por outros elementos nos autos, como ocorre 'in casu'.

No que tange à ordem pública, igualmente resta demonstrada a necessidade da manutenção da prisão preventiva para sua garantia, pelos motivos já expostos na decisão outrora proferida, considerando o fato de residirem fora do distrito da culpa, a gravidade do crime pelo emprego de arma de fogo, a divisão de tarefas na prática da conduta delitosa, bem como o furto das vítimas – funcionários dos Correios.

Registro que a defesa do réu, Alisson, apresentou sua Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS (id 26507491, processo nº 5000720-36.2019.403.6129) sem nenhum registro empregatício, apresentando apenas declaração firmada pelo SENAC de conclusão de curso de preparo de hambúrguer.

Observo da análise detida da Ação Penal nº 5000720-36.2019.403.6129, bem como do alegado pelos requerentes (+ o pedido do réu Alisson), que não houve modificação da situação fática apta a alterar a decisão outrora proferida. Pelo contrário, a situação processual se agravou em relação aos requerentes, porquanto foi recebida a denúncia em data de 27.11.2019.

Portanto, em meu sentir, resta demonstrada, concreta e objetivamente, a real necessidade da manutenção da custódia cautelar; visto persistirem os mesmos motivos que outrora a determinaram a prisão, sem medidas alternativas, por ora."

Com efeito, a prisão preventiva decorre de decisão suficientemente motivada, estando presentes os pressupostos necessários para decretação da prisão preventiva.

Verifica-se, que há prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, da análise dos documentos que instruem o presente *habeas corpus*: o auto de prisão em flagrante digitalizado (Doc. Num. 123069084 - Pág. 3/12), o boletim de ocorrência de autoria conhecida (Doc. Num. 123069084 - Pág. 13/18), os depoimentos das testemunhas (Doc. Num. 123069084 - Pág. 4/10), as imagens dos fatos delituosos, captadas pelo circuito interno da agência ECT (Doc. Num. 122781920 - Pág. 81/87) e a decisão proferida pela autoridade coatora retro mencionada (Doc. Num. 123066079 - Pág. 1/7). Por conseguinte, encontra-se preenchido o *fumus commissi delicti* - pressupostos necessários para decretação da prisão preventiva.

No tocante ao *periculum libertatis*, observo que não se sustenta a alegação do impetrante no sentido de que a decisão da autoridade coatora cingir-se-ia à gravidade abstrata do crime de roubo. A gravidade concreta do delito justifica a decretação da prisão preventiva como forma de garantia da ordem pública.

Extrai-se dos elementos ora coligidos que o paciente ALISSON THIAGO MAGALHÃES PORTO foi preso em flagrante por praticar, em concurso com Antônio Rafael Santos Cordeiro, Jenifer Alves Lima e Patrick dos Santos da Silva, o delito de roubo em face da agência da ECT do município de Barra do Turvo/SP, mediante emprego de arma de fogo, circunstância essa que demonstra sua periculosidade e corrobora a necessidade da custódia preventiva para garantia da ordem pública.

Em depoimento perante a autoridade policial, os funcionários da ECT do município de Barra do Turvo/SP reconheceram, sem sombra de dúvidas, o paciente ALISSON THIAGO MAGALHÃES PORTO como um dos autores do roubo, identificando-o conforme constou nos termos de depoimentos e fotografias (Doc. Num. 123069084 - Pág. 46/65).

Ainda de acordo como o depoimento dos policiais militares no auto de prisão em flagrante, estes foram comunicados sobre o referido roubo na Agência de Correios de Barra do Turvo/SP e dirigiram-se à região informada, onde abordaram o paciente e os demais acusados que em posse das mercadorias empreenderam fuga, porém, ao serem detidos confirmaram a prática delitiva (Doc. Num. 123069084 - Pág. 4/6).

Desse modo, verifica-se que a decisão prolatada pela autoridade impetrada demonstrou fundamentação idônea para a decretação da segregação cautelar, com fulcro nos elementos probatórios trazidos aos autos. Não há qualquer elemento novo neste *habeas corpus* capaz de modificar o entendimento do Juízo de origem, que fundamentadamente manteve a prisão preventiva de ALISSON THIAGO MAGALHÃES PORTO.

Assim, não se constata, na hipótese, flagrante ilegalidade na manutenção da prisão preventiva.

Nesse sentido, também adoto o parecer do Ministério Público Federal como razões de decidir (Doc. Num. 123083246 - Pág. 2/4):

"1. Segundo se extrai dos autos, ALISSON THIAGO MAGALHÃES PORTO (ora paciente), Patrick dos Santos da Silva, Antônio Rafael Santos Cordeiro e Jenifer Alves Lima, no dia 10/10/2019, efetuaram roubo nas dependências da agência dos Correios – ECT, localizada no município de Barra do Turvo/SP, mediante o emprego de arma de fogo e simulacro contra diversas pessoas. Na oportunidade, subtraíram a quantia em dinheiro de cerca de R\$ 65.768,45 (sessenta e cinco mil, setecentos e sessenta e oito reais e quarenta e cinco centavos), além de outro objetos, como 96 (noventa e seis) cartelas de Tele Senas lacradas, 1 disco rígido HD da agência e pertences pessoais dos funcionários da ECT, consistentes em 2 alianças e 3 aparelhos celulares.

2. Constata-se, de pronto, que o julgador decidiu em estrita observância aos preceitos legais aplicáveis à espécie, inexistindo qualquer ilegalidade a ser coibida na presente via.

3. Diversamente do quanto alegado pelo impetrante, as decisões estão devidamente fundamentadas, indicando elementos que demonstrem a necessidade da prisão cautelar.

4. Tem-se, assim, plenamente justificada a decretação da prisão preventiva, uma vez que os requisitos da custódia preventiva estão presentes no caso em tela. O crime imputado ao paciente possui pena privativa de liberdade superior a 4 (quatro) anos de reclusão, nos conformes do art. 313, inc. I, do Código de Processo Penal.

5. Compulsando os autos, verifica-se que o juízo 'a quo' fundamentou a prisão do paciente em elementos concretos de convicção relativos à materialidade delitiva e à existência de indícios suficientes de autoria, da qual destaca-se:

6. O 'fumus commissi delicti', primeiro requisito autorizador da medida, decorre da materialidade e dos indícios de autoria, ambos inquestionavelmente presentes na espécie, uma vez que o paciente foi preso em flagrante com os objetos roubados e pelas imagens captadas pelo circuito interno da agência ECT. Já foi oferecida e recebida denúncia em desfavor do paciente. Há, portanto, indícios suficientes de autoria e materialidade delitiva, o que autoriza a custódia cautelar, nos termos do art. 312, caput, do Código de Processo Penal.

7. O 'periculum libertatis', por seu turno, deflui da necessidade da prisão para garantia da ordem pública, em razão da gravidade em concreto do delito, pois o paciente praticou o roubo da agência dos Correios em pleno horário de funcionamento, em concurso de mais 3 (três) pessoas e com utilização de arma de fogo. Foi roubado valor significativo da agência, além de pertences pessoais dos funcionários. Posteriormente, ainda, desobedeceram à ordem de parada e evadiram-se em veículo automotor que só foi alcançado em razão de problemas mecânicos. Por fim, o paciente também não possui ocupação lícita.

8. Inadmissível cogitar a soltura do paciente quando o crime foi praticado sob essas circunstâncias. Trata-se de crime grave, praticado com violência e grave ameaça, mediante uso de arma de fogo.

9. Além da garantia da ordem pública faz-se presente, ainda, a necessidade da prisão preventiva para garantir a aplicação da lei penal, em razão do risco latente de fuga do paciente, em razão da tentativa de evadir-se quando da abordagem policial que resultou na prisão em flagrante e por não possuir vínculo com o distrito de culpa.

10. Verifica-se, por fim, a necessidade da prisão preventiva do paciente, nos termos acima expostos. Necessário salientar que a presença de eventuais condições favoráveis ao paciente não garantem a revogação da prisão preventiva, ante a necessidade da segregação cautelar, como se observa no caso em tela.

(...)

12. Tem-se, portanto, que a custódia cautelar do paciente é necessária, não sendo possível sua substituição por medidas cautelares diversas, nos conformes do art. 282, §6º do Código de Processo Penal.

13. Desse modo, não há como prosperar a presente impetração, inexistindo qualquer constrangimento ilegal a ser coibido por essa C. Turma."

No presente *writ*, o impetrante apresentou comprovante de residência em nome do paciente na Av. Brasil, 96 – Morro Nova Cintra, 11080250 (Doc. Num. 122781920 - Pág. 74), datado de 14/10/2019, diversos certificados de cursos de varejo moda, fotografia, circo e formação inicial e continuada de preparo de hambúrguer emitidos pelo SENAC no período de julho a dezembro de 2018 e apenas alegou, sem, contudo, comprovar, que ALISSON THIAGO MAGALHÃES PORTO exerce ocupação lícita (Doc. Num. 122781920 - Pág. 75/76).

Entretanto, essas circunstâncias não são suficientes para modificar o entendimento do Juízo de origem, que fundamentadamente manteve a decretação da prisão preventiva.

Em relação aos antecedentes criminais, o paciente de fato não os ostenta, não sendo possível aventar vinculação anterior com atividades criminosas sem se pautar em elementos concretos de prova. A despeito disso, esclareça-se que aludidas condições favoráveis não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (STJ, RHC 9.888, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19/09/2000, DJ 23/10/2000; STJ, HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, j. 05/05/2000, DJ 20/06/05).

Destarte, não vislumbro constrangimento ilegal a ser sanado, devendo a prisão preventiva ser mantida para garantia da ordem pública.

Ante o exposto, denego a ordem de *habeas corpus*.

É o voto.

EMENTA

HABEAS CORPUS. ARTIGO 157, §2º, INCISO II, E §2º-A, INCISO I, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. ROUBO A EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DE ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETADA DOS FATOS. CONDIÇÕES PESSOAIS INSUFICIENTEMENTE COMPROVADAS. ORDEM DENEGADA.

1. O paciente ALISSON THIAGO MAGALHÃES PORTO juntamente com os corréus Antônio Rafael Santos Cordeiro, Jenifer Alves Lima e Patrick dos Santos da Silva foram presos em flagrante, em 10/10/2019, pela suposta prática do delito capitulado no artigo 157, §2º, inciso II, e §2º-A, inciso I, ambos do Código Penal contra a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT.
2. O MM. Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Eldorado Paulista/SP converteu a prisão em flagrante em preventiva, indeferiu o pedido de liberdade provisória e ainda reconheceu a competência da 1ª Vara Federal de Registro/SP para processar o feito.
3. Por seu turno, o MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Registro/SP indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva e/ou substituição por medidas cautelares diversas.
4. A prisão preventiva decorre de decisão suficientemente motivada, estando presentes os pressupostos necessários para decretação da prisão preventiva.
5. Verifica-se, que há prova da materialidade e indícios suficientes de autoria. Por conseguinte, encontra-se preenchido o *fumus commissi delicti* - pressupostos necessários para decretação da prisão preventiva.
6. No tocante ao *periculum libertatis*, observo que não se sustenta a alegação do impetrante no sentido de que a decisão da autoridade coatora cingir-se-ia à gravidade abstrata do crime de roubo. A gravidade concreta do delito justifica a decretação da prisão preventiva como forma de garantia da ordem pública.
7. Desse modo, verifica-se que a decisão prolatada pela autoridade impetrada demonstrou fundamentação idônea para a decretação da segregação cautelar, com fulcro nos elementos probatórios trazidos aos autos. Não há qualquer elemento novo neste *habeas corpus* capaz de modificar o entendimento do Juízo de origem, que fundamentadamente manteve a prisão preventiva do paciente.
8. Em relação aos antecedentes criminais, o paciente de fato não os ostenta, não sendo possível aventar vinculação anterior com atividades criminosas sem se pautar em elementos concretos de prova. A despeito disso, esclareça-se que aludidas condições favoráveis não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (STJ, RHC 9.888, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19/09/2000, DJ 23/10/2000; STJ, HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, j. 05/05/2000, DJ 20/06/05).
9. Destarte, não vislumbro constrangimento ilegal a ser sanado, devendo a prisão preventiva ser mantida para garantia da ordem pública.
10. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001818-76.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
PACIENTE: ANDRE LUIS GONCALVES
IMPETRANTE: JOSE SILVA DE OLIVEIRA JUNIOR, JOSE AGUINALDO DO NASCIMENTO
Advogado do(a) PACIENTE: JOSE AGUINALDO DO NASCIMENTO - SP173187
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO ALBA VIRUS
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001818-76.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
PACIENTE: ANDRE LUIS GONCALVES
IMPETRANTE: JOSE SILVA DE OLIVEIRA JUNIOR, JOSE AGUINALDO DO NASCIMENTO
Advogado do(a) PACIENTE: JOSE AGUINALDO DO NASCIMENTO - SP173187
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO ALBA VIRUS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI: Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de ANDRE LUIS GONÇALVES, contra ato praticado pelo Juízo da 5ª Vara Federal de Santos/SP que, nos autos nº 0000334-69.2019.4.03.6104, vem mantendo a prisão preventiva do paciente.

Consta que foi decretada a prisão temporária do paciente, depois convertida em preventiva, por suposto envolvimento em organização criminosa afeita ao tráfico internacional de substância entorpecente investigada no bojo da Operação Alba Virus.

Alegam os impetrantes, no entanto, que estão ausentes os requisitos ensejadores da medida preventiva uma vez que não há indícios mínimos de autoria. Sustentam que inexistem provas que possam relacionar o paciente aos crimes investigados, pautando-se a acusação em uma sobreposição de imagens atribuídas ao paciente, com aquelas extraídas de um dos celulares apreendidos na operação.

Sustentam que o paciente não se reconhece nas imagens, bem como nega qualquer participação nos crimes investigados, já que não conhece nenhum dos indivíduos que aparece no vídeo, que sequer foi submetido a uma prova técnica.

Acrescentam que os valores movimentados em sua conta bancária referem-se às atividades lícitas que desempenha (compra e venda de veículos usados e comércio de lanches). Sustentam que a prisão preventiva somente deve ser adotada em casos excepcionais e, no caso, não estão presentes os requisitos que a autorizam.

Postulam, liminarmente, a revogação da prisão preventiva, e, ao final, a concessão da ordem para confirmar a liminar.

A liminar foi indeferida (ID123334319).

A autoridade coatora prestou informações (ID123517550).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem (ID123625428).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001818-76.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
PACIENTE: ANDRE LUIS GONCALVES
IMPETRANTE: JOSE SILVA DE OLIVEIRA JUNIOR, JOSE AGUINALDO DO NASCIMENTO
Advogado do(a) PACIENTE: JOSE AGUINALDO DO NASCIMENTO - SP173187
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO ALBA VIRUS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Segundo consta, foi determinada a prisão preventiva do paciente pela suposta participação nos delitos previstos nos arts. 33 e 35, c/c art. 40, I, da Lei 11.343/06. A decisão que decretou a prisão preventiva foi assim fundamentada (ID123095033) (g.n.):

“Da análise da representação em apreço frente às provas até o momento trazidas aos autos, verifico a existência de consistentes indícios de efetiva participação dos representados em ações aperfeiçoadas, em tese, aos tipos dos arts. 33 e 35, ambos c.c. art. 40, inciso I, da Lei nº 11.343/2006; e art. 1º, § 1º, c.c. art. 2º, caput, e § 4º, inciso V, da Lei nº 12.850/2013.

De fato, extrai-se da representação ofertada e provas até o momento coligidas que os representados integram organização criminosa de elevado poder financeiro e atuação em mais de um estado da federação, voltada à prática de diversas relacionadas a intenso tráfico internacional de cocaína e outros delitos, entre os quais lavagem de dinheiro, falsidade ideológica, favorecimento pessoal e favorecimento real.

De acordo com as investigações, o grupo criminoso sob enfoque aperfeiçoou-se, ainda, na ocultação do produto oriundo do crime mediante a utilização de “laranjas”, isto é, pessoas que se associaram à organização e emprestaram seus dados e contas pessoais para viabilizar, ao que tudo indica, a manutenção e o incremento de ações relacionadas ao tráfico de drogas e a aquisição de bens.

Anoto que empresas abertas em nome de alguns dos integrantes da organização criminosa não possuem lastro patrimonial ou financeiro que justifiquem as diversas movimentações milionárias noticiadas pelo COAF – a maioria das pessoas físicas sequer tem emprego ou outra fonte de renda lícita, cabendo destacar, inclusive, que algumas possuem registros no Cadinico do Governo Federal -, conforme dados constantes na Informação Policial de ID’s 19016887 e 19017211.

O elevado poder aquisitivo do grupo pode ser constatado pelo resultado obtido com o cumprimento dos mandados de busca e apreensão expedidos por este Juízo, que resultaram na apreensão de mais de US\$ 7.200.000,00 (sete milhões e duzentos mil dólares) e R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais) que, convertidos em moeda nacional, totalizam mais de R\$ 31.000.000,00 (trinta e um milhões de reais) em espécie.

A propósito, cabe assinalar que além da quantia antes referida, durante o cumprimento dos mandados de busca e apreensão também foram apreendidos diversos caminhões e veículos de alto valor de mercado, joias, relógios e imóveis, adquiridos, ao que tudo está a indicar, com o lucro oriundo do vultoso tráfico internacional de entorpecente.

Ressalto que, conforme o até aqui apurado, foi identificado o modus operandi da organização, que domina a cadeia logística do tráfico e atua em todas as etapas do processo de exportação de cargas lícitas, nas quais são introduzidas, de forma oculta e sofisticada, elevadas quantidades de cocaína que são enviadas à Europa.

Para tanto, o grupo conta com empresas de transportes constituídas por seus integrantes e, inclusive, com empresas internacionais responsáveis pela importação da carga. Tais pessoas jurídicas, ao que tudo está a indicar, são criadas com recursos oriundos do tráfico, que também financia o aluguel de galpões, empilhadeiras, compras de máquinas de embalagem a vácuo e demais petrechos necessários à ocultação das substâncias entorpecentes.

De acordo com a representação e provas que a acompanham, os integrantes do grupo utilizam telefones com “kit de comunicação” próprio, criptografado, e chips de operadoras internacionais, visando garantir a inviolabilidade da comunicação entre seus membros. Segundo constatações policiais, tais aparelhos foram adquiridos praticamente em único lote e distribuídos entre os membros do grupo, conforme revela a numeração sequencial entre eles e suas apreensões em locais distintos.

Registro que a atuação da organização e participação de cada um de seus integrantes foi minuciosamente delineada e especificada na Informação Policial elaborada após a deflagração da fase ostensiva da Operação “Alba virus”, dividida nos expedientes de ID’s 22336021 e 22336019, e na representação sob análise (ID 23420071).

Dentre os diversos elementos indiciários apontados pela Autoridade Policial, destacam-se:

(1) a identificação de alguns representados nos vídeos de ocultação de entorpecentes, extraídos dos celulares apreendidos no flagrante ocorrido no dia 20 de fevereiro de 2019 – IPL 069/2019 (objeto da informação policial de ID 19017222): RODRIGO ALVES DOS SANTOS, ANDRÉ LUIS GONÇALVES, MARIO MARCIO DA SILVA, PEDRO MARQUES DE OLIVEIRA e MARCUS VINÍCIUS DA SILVA.

(...).

Quanto a ANDRÉ LUIS GONÇALVES, saliento que ele foi o responsável pela locação do imóvel localizado na Avenida Nove de Julho, em São Paulo, utilizado como uma espécie de bunker, conforme demonstrado no cumprimento do Mandado de Busca no imóvel, onde foi encontrado um cofre com mais de três milhões e duzentos mil dólares, máquinas de contar dinheiro, onze aparelhos celulares e diversos comprovantes de transferências e pagamentos a pessoas diversas.

(...)

Por oportuno, para melhor assentar o efetivo envolvimento de todos os representados nas ações ilícitas de incontestável gravidade, bem como a imperiosidade do integral acolhimento do postulado, reproduzo excerto da representação ofertada pela Autoridade Policial:

(...)

ANDRE LUÍS GONÇALVES

Conforme inicialmente informado, ANDRE LUÍS integra a Associação Criminosa na qualidade de braço financeiro e operacional.

Na residência de ANDRÉ LUÍS GONÇALVES foram apreendidos R\$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais) e US\$ 2.000.000,00 (dois milhões de dólares) em espécie, sem comprovação da origem até o momento.

André também foi o responsável pela locação do imóvel localizado na Avenida Nove de Julho utilizado como uma espécie de bunker, conforme demonstrado no cumprimento do Mandado de Busca no imóvel. Nesse local, foi encontrado um cofre contendo a quantia de mais de três milhões e duzentos mil dólares, onze aparelhos celulares e diversos comprovantes de transferências e pagamentos a pessoas diversas.

No imóvel da Avenida Nove de Julho, também foram apreendidas máquinas de contar dinheiro adquiridas, uma delas adquirida por CHRISTIANO LINO MENEZES, conforme demonstrado na Informação Policial juntada aos autos.

ANDRE é natural de Guanambi/BA, mesma cidade de diversos titulares de veículos pertencentes aos membros da associação criminosa, indicando a utilização de pessoas dessa cidade, com ou sem conhecimento dos mesmos, para ocultação da propriedade dos bens adquiridos com o produto do tráfico de entorpecentes, bem como de veículos utilizados na atividade fim.

POLIANA DE JESUS, funcionária do FOOD TRUCK de propriedade de ANDRE LUIS, é proprietária de veículo no valor de meio milhão de reais, apreendido na residência de CHRISTIANO LINO.

Por fim, ANDRE LUÍS é protagonista de um dos vídeos de ocultação de cocaína em contêiner enviado à Europa, Evento 5, como já demonstrado em Informação Policial anterior, atuando juntamente com MARIO MARCIO DA SILVA, RODRIGO ALVES DODS SANTOS e EDER SANTOS DA SILVA, demonstrando que além de atuar na parte financeira também participa da logística de ocultação e envio do entorpecente ao exterior.

Em suas declarações, ANDRÉ LUIS afirmou como profissão 'administrador financeiro'. afirmou que possui um 'food truck' localizado em São Paulo e renda mensal de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Negou conhecer CHRISTIANO LINO MENEZES e os demais integrantes da associação criminosa. Os três veículos apreendidos na casa de CHRISTIANO estão em nome de ANDRE, de sua esposa e da funcionária de seu food truck, POLIANA, demonstrando que ANDRE é uma espécie de 'testa de ferro' de Christiano.

Sobre os vultosos valores em moeda nacional e estrangeira apreendidos em poder de ANDRE LUIS, alegou pertencerem a um chinês de nome 'LIN', sendo certo que LIN pode ser abreviação do nome LINO de CHRISTIANO LINO MENEZES.

Em razão do apurado, ANDRE LUÍS GONÇALVES foi formalmente indiciado como incurso no art. 33 c/c art. 40, I e art. 35 c/c art. 40, I, ambos da Lei 11.343/06.

(...)"

Enfim, tenho que esses elementos, de forma inequívoca, revelam o grande poderio financeiro da organização sindicada, integrada por todos os representados, que movimentam milhões de dólares em drogas e detêm meios necessários para evitar a necessária atuação estatal no combate aos graves crimes praticados pelos investigados.

Conforme destacado pela Autoridade Policial e pelo Ministério Público Federal, os membros do grupo já possuem amplo conhecimento do trabalho desenvolvido e mesmo assim continuam com suas atividades criminosas, adotando práticas disponíveis para prosseguir com as atividades ilícitas, bem como para ocultar as provas que ainda estão sendo colhidas.

Consigno compreender que todos os elementos trazidos com a representação, e todas as provas até o momento amealhadas, devem ser examinados com atenção ao contexto da complexidade dos fatos sob análise, os quais devem ser medidos com o cotejo dos riscos concretos e reais que as prisões preventivas tendem a repelir.

Assim, no que concerne à **garantia da ordem pública**, verifico que a custódia cautelar dos representados se faz estritamente necessária de modo a impedir a continuidade de práticas delitivas tão perniciosas à sociedade, cabendo registrar que "a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva[1]"

No que toca à **garantia da instrução criminal**, deve-se salientar que, caso postos em liberdade, os representados poderão prejudicar as diligências em andamento, inclusive, dificultando/atrapalhando a produção probatória, não sendo demasiado inferir que, nessas circunstâncias, poderão, inclusive, intimidar testemunhas, contatar eventuais coautores dos delitos e acionar toda a estrutura da organização para ocultar provas de novos crimes que porventura estejam em curso.

Por fim, em relação à **garantia da aplicação da lei**, pontuo que a atividade criminosa sob enfoque é operativa e organizada, e continua se especializando em diversos atos de transporte e remessa de droga para o exterior, cabendo salientar que um dos investigados foragidos (EDUARDO OLIVEIRA CARDOSO) se encontrava na Espanha, país onde está sediada a empresa utilizada para importar as cargas contaminadas, e onde foi preso no dia 22.10.2019 p.p, conforme amplamente divulgado pelos meios de comunicação.

Em conclusão, anoto que a decretação da prisão preventiva está baseada em elementos concretos que evidenciam o **risco de reiteração da conduta criminosa, havendo, portanto, ameaça à ordem pública, à aplicação da lei penal e à conveniência da instrução criminal**, sendo certo que, ao menos na presente etapa das investigações, não se mostram suficientes e eficazes para garantir a efetividade e eficácia das investigações a aplicação de medidas cautelares diversas das prisões.

Pelo exposto, presentes os pressupostos legais estampados nos artigos 312 e 313, inciso I, do Código de Processo Penal, atento ao disposto no art. 316 do Código de Processo Penal, acolho a representação apresentada pela Autoridade Policial para decretar a prisão preventiva de:"

Oferecida a denúncia, o juiz ratificou a prisão preventiva do paciente, nos seguintes termos (ID123094496):

"2. Observo que, ao menos até esta fase, permanecem presentes os pressupostos autorizadores das prisões preventivas antes decretadas nestes autos em desfavor de KARINE DE OLIVEIRA CAMPOS, MARCELO MENDES FERREIRA, ÉDER SANTOS DA SILVA, JOSÉ CARLOS DOS SANTOS BESERRA, EDUARDO DE OLIVEIRA CARDOSO, MÁRIO MÁRCIO DA SILVA, ANDRÉ LUIS GONÇALVES, JANUINE PRADO, DAMARIS DE ALMEIDA DOS SANTOS ANDRADE, WANDERLEY ALMEIDA CONCEIÇÃO, RODRIGO ALVES DOS SANTOS, PEDRO MARQUES OLIVEIRA e MARCOS VINÍCIUS DA SILVA.

Com efeito, há nos autos elementos firmes o suficiente para o alcance da conclusão no sentido de intensa participação de todos os denunciados em ações de gravidade incontestável, relacionadas com o envio de expressivas quantidades de cocaína ao exterior. As custódias cautelares decretadas exsurgem como providência necessária, na realidade imprescindível, para acatamento da ordem social, vale dizer, o impedimento da prática de ações semelhantes às apuradas nestes, e para garantir a aplicação da lei penal.

Anoto compreender que, a princípio, a situação retratada nestes bem se amolda aos precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal assim ementados:

(...)

Pelo exposto, e ratificando os fundamentos expostos nas decisões objeto do ID 23713588 destes autos e ID 21866291 dos autos nº 5006671-86.2019.4.03.6104, mantenho as prisões preventivas decretadas em desfavor dos ora denunciados, registrando que com relação à acusada DAMARIS DE ALMEIDA SANTOS ANDRADE deverá ser observado e cumprido o quanto determinado pelo Egrégio TRF da 3ª Região na medida liminar deferida no habeas corpus nº 5028051-47.2019.4.03.0000, onde, em síntese, na forma dos arts. 318 e 319 do Código de Processo Penal, quanto a referida acusada foram estabelecidas medidas cautelares diversas da prisão.

(...)"

Não vislumbro constrangimento ilegal na liberdade de locomoção do paciente, impondo-se a denegação da ordem. A decisão que decretou a prisão preventiva está suficientemente motivada, em observância ao art. 93 IX da CF. O magistrado amparou-se na gravidade concreta da conduta em tese praticada, na garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal e na conveniência da instrução criminal para decretar a prisão preventiva.

Observo ainda que na decisão que ratificou a prisão preventiva, o juiz faz referência à fundamentação anteriormente explicitada, acrescentando que permanecem presentes os requisitos para a preventiva.

Acréscase ainda que, tendo em vista os indícios de autoria, o Ministério Público Federal ofereceu denúncia (ID's 123094486, 123094500) em desfavor do paciente, imputando-lhe os crimes dos arts. 33 e 35 c.c. art. 40, I da Lei 11.343/06.

A ação de habeas corpus tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *prima facie* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

Neste Habeas Corpus, os impetrantes alegam que inexistem, sequer, indícios mínimos de autoria, já que o único liame entre o paciente e os crimes investigados no bojo da Operação Alba Virus refere-se à atribuição de sua imagem em um vídeo onde pessoas estariam escondendo entorpecente num contêiner. Apontam que a imagem do paciente foi atribuída a uma das pessoas que aparecem no vídeo sem a realização de qualquer prova técnica.

Nos seus limites da via do habeas corpus, reputo suficientes os indícios de autoria, o que resultou, inclusive, no oferecimento da denúncia (ID123094496), que apontou que a participação do paciente nos crimes narrados estaria demonstrada por diversos elementos. Na narrativa da denúncia, a acusação, aponta diversos aspectos que ratificariam o envolvimento do paciente. Confira-se (ID's 123094486, 123094500):

“A partir da análise dos dados obtidos no flagrante registrado no dia 20.02.2019, especialmente as imagens (vídeos e fotos) armazenados nos celulares apreendidos, foi possível identificar nos vídeos a participação direta dos denunciados MARCELO MENDES FERREIRA, RODRIGO ALVES DOS SANTOS, vulgo Formiguinha, ÉDER SANTOS DA SILVA, MARIO MÁRCIO DA SILVA, vulgo Azul e ANDRÉ LUÍS GONÇALVES, todos integrantes do mesmo Grupo Criminoso, liderado pelos denunciados KARINE DE OLIVEIRA CAMPOS e pelo próprio MARCELO MENDES FERREIRA, reforçando o conjunto probatório que trata dos vínculos existentes entre esses indivíduos e todos os eventos acompanhados pela Delegacia de Repressão ao Tráfico de Entorpecentes da Polícia Federal da Bahia (flagrantes, apreensões, vigilâncias etc.).

De fato, a partir do exame dos diversos aparelhos celulares apreendidos no flagrante lavrado em 20/02/2019, em Guarujá-SP, e com base em dados levantados pela Polícia Federal, foi possível identificar 6 (seis) oportunidades diferentes, filmadas e fotografadas nos dias 01/01/2018, 10/01/2018, 04/10/2018, 06/11/2018, 13/11/2018 e 03/12/2018, em que os denunciados tratam explicitamente do embarque de cocaína para o exterior, utilizando-se de contêineres para “esconder” o entorpecente em meio às cargas lícitas.

O seguimento das diligências investigativas apontaram a identificação, nos vídeos e imagens, dos denunciados EDUARDO OLIVEIRA CARDOSO (ID 21150057), MARCOS VINÍCIUS DA SILVA (ID'S 21938976 e 21938979), e PEDRO MARQUES OLIVEIRA (ID 22207672 dos Autos nº 5006940-28.2019.4.03.6104), que efetivamente participaram dos eventos criminosos narrados a partir das imagens e vídeos capturados dos celulares apreendidos por MARIO MÁRCIO DA SILVA (flagrante registrado em 20.02.2019), o que evidenciou que os denunciados também encontra-se associados a KARINE DE OLIVEIRA CAMPOS, MARCELO MENDES FERREIRA, ÉDER SANTOS DA SILVA, ANDRÉ LUÍS GONÇALVES, RODRIGO ALVES DOS SANTOS, JOSÉ CARLOS DOS SANTOS BESERRA e MARIO MÁRCIO DA SILVA para a prática do crime de tráfico transnacional de entorpecentes.

(...)

As informações coligidas pela Polícia Federal propiciaram a arrecadação de gama considerável de informações, ricas quantitativa e qualitativamente, que autorizam a conclusão de que esse Grupo Criminoso é liderado pelos denunciados KARINE DE OLIVEIRA CAMPOS e MARCELO MENDES FERREIRA, e que os denunciados ÉDER SANTOS DA SILVA, ANDRÉ LUÍS GONÇALVES, RODRIGO ALVES DOS SANTOS, JOSÉ CARLOS DOS SANTOS BESERRA, MARIO MÁRCIO DA SILVA, JANONE PRADO, DAMARES DE ALMEIDA SANTOS ANDRADE, WANDERLEY ALMEIDA CONCEIÇÃO, vulgo “WANDO”, EDUARDO OLIVEIRA CARDOSO, MARCOS VINÍCIUS DA SILVA e PEDRO MARQUES OLIVEIRA estão diretamente associados a eles para a prática do tráfico internacional de entorpecentes, atuando na execução da logística necessária à preparação do entorpecente nos contêineres que serão embarcados em navios com destino internacional.

As provas amealhadas no curso do Inquérito Policial propiciam a conclusão segura de que os denunciados compõem um Grupo Criminoso especializado no patrocínio de ações voltadas à exportação clandestina de entorpecentes, valendo-se de uma estrutura sofisticada, organizada e complexa, detentora de alto poder econômico, que lhes permite utilizar caminhões, contêineres, alugar locais estruturados para o armazenamento e estufagem do entorpecente no interior dos contêineres com destino internacional, aquisição de equipamentos e veículos necessários ao funcionamento das operações de tráfico, todos elementos aptos a demonstrar, seguramente, que não se trata de mera colaboração momentânea, mas, sim, de verdadeiro ajuste prévio e permanente entre todos os denunciados.

(...)

0213/2019-DPF/STS/SP, os denunciados KARINE DE OLIVEIRA CAMPOS, MARCELO MENDES FERREIRA, ÉDER SANTOS DA SILVA, ANDRÉ LUÍS GONÇALVES, RODRIGO ALVES DOS SANTOS, JOSÉ CARLOS DOS SANTOS BESERRA, MARIO MÁRCIO DA SILVA, JANONE PRADO, DAMARES DE ALMEIDA, WANDERLEY ALMEIDA CONCEIÇÃO, vulgo “WANDO”, EDUARDO OLIVEIRA CARDOSO, MARCOS VINÍCIUS DA SILVA e PEDRO MARQUES OLIVEIRA, pelo menos no período compreendido entre janeiro de 2018 e agosto de 2019, por meio de atos concatenados e difusos praticados nos municípios de Simões Filho/BA, Guarujá-SP, Parangaguá/SC, Navegantes-SC e Itajaí-SC, associaram-se, de forma estável e permanente, para a prática do crime de tráfico transnacional de entorpecentes. Nesse sentido, as diversas Informações Policiais produzidas (ID's 19017222; 19016887; 19017211; 19017237; 19017246; 20969650; 21150057; 21460271; 22336019; 22336021 e ID 22207672 dos Autos nº 5006940-28.2019.4.03.6104) revelam que os denunciados, agindo de forma associada, foram os verdadeiros responsáveis pelo financiamento e logística que envolveu a exportação ilícita dos entorpecentes apreendidos nos autos dos Inquéritos Policiais nº 817/2018 (Simões Filho/BA); IPL nº 069/2019 (Guarujá/SP) e IPL nº 509/2019 (Itajaí-SC), além dos entorpecentes visualizados nos 06 (seis) eventos identificados nos vídeos e imagens captados nos celulares apreendidos no flagrante realizado no dia 20.02.2019.

(...)

“Nos mesmos vídeos, foi identificado o denunciado ANDRÉ LUÍS GONÇALVES. Os Agentes de Polícia da SR/PF/BA realizaram a sobreposição de imagens captadas de ANDRÉ com aquelas extraídas dos celulares apreendidos e constataram tratar-se da mesma pessoa. A comparação encontra-se nas mídias (pen drives) que acompanharam o pedido de diligências formulado pelo Ministério Público Federal em 02.07.2019 (ID 19016545). A Informação Policial produzida em 11.01.2019, por Agentes Policiais da SR/PF/BA (ID 19017237) informa que ANDRÉ LUÍS, no mês de janeiro de 2019, foi alvo de vigilância policial, sendo acompanhado até o endereço situado na Rua Noé de Azevedo, 77, no Guarujá/SP, mesmo local onde foi realizado o flagrante registrado no dia 20/02/2019.”

Verifico que o paciente é apontado como uma das pessoas que aparece num vídeo fechando e lacrando um contêiner que iria para o exterior com entorpecente. Bem assim, em endereços a ele relacionados foram apreendidos diversos aparelhos celulares e vultosa quantia de dinheiro em espécie (somente em um dos endereços foram apreendidos mais de três milhões de dólares). Bem assim, embora negue conhecer os demais envolvidos, três carros de sua propriedade foram apreendidos na residência de outro acusado (Christiano Lino Menzes). Assim como uma máquina de contar cédulas apreendida em seu endereço foi comprada pelo mesmo Cristiano. E ainda, foi autorizada a hospedagem de Christiano em um flat relacionado ao paciente.

Ressalto que as teses da impetração relativas à negativa de autoria que demandam cognição exauriente e ampla produção de prova deverão ser oportunamente apreciadas no bojo da eventual ação penal.

No pertinente à versão de que não possui relação com os ilícitos apurados, tal alegação requer ampla dilação probatória, não podendo ser reconhecida por meio da estreita via probatória de um pedido de revogação de prisão preventiva, que admite meramente a prova documental. Rememoro, nessa medida, a complexidade dos fatos e a consistência das provas até o momento colhidas, que deverão por óbvio passar pelo crivo do contraditório, mas que indicam, ao menos momentaneamente, a participação do paciente nos eventos que lhes são imputados.

A propósito, colaciono os seguintes precedentes:

“HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NEGATIVA DE AUTORIA. INEXISTÊNCIA DE MATERIALIDADE. DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VIA ELEITA INADEQUADA. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. DESPROPORCIONALIDADE DA CUSTÓDIA. POUCA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. GRAVIDADE EXACERBADA DA CONDUTA NÃO EVIDENCIADA. SUFICIÊNCIA DAS MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Diante da hipótese de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal - STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça - STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

2. A análise das teses relativas à negativa de autoria, à ausência de prova de materialidade do crime de tráfico de entorpecentes ou à desclassificação para o delito de porte de substância para uso próprio demanda o exame aprofundado de todo conjunto probatório como forma de constituir as conclusões das instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos, providência inviável de ser realizada dentro dos estreitos limites do habeas corpus, que não admite dilação probatória.

3. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Devendo, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP.

4. Não obstante as instâncias ordinárias tenham feito menção a elementos concretos do caso, verifica-se que a quantidade da droga apreendida - 1 porção de cocaína pesando 1,07g e 1 porção de maconha pesando 36,51g - não se mostra exacerbada, o que permite concluir que a potencialidade lesiva da conduta imputada ao paciente não pode ser tida como das mais elevadas, o que, somado ao fato de não haver nos autos notícias de envolvimento do réu em outros delitos, sendo, a princípio, primário e com bons antecedentes, indica a prescindibilidade da prisão preventiva e a suficiência das medidas cautelares menos gravosas.

5. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para revogar a prisão preventiva do paciente JADER CIRILO GOMES BRANDÃO, mediante a aplicação de medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal - CPP, a serem definidas pelo Juízo de primeiro grau, observada, ainda, a possibilidade de decretação de nova prisão, devidamente fundamentada, desde que demonstrada concretamente sua necessidade.”

(STJ, 5ª Turma, HC 516174/MG, Relator(a) Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Data do Julgamento 13/08/2019 Data da Publicação/Fonte DJe 23/08/2019);

Nesse contexto, a autoridade coatora expressamente ratificou a participação do paciente nos crimes investigados, o que demonstra indícios de autoria.

Com relação à aventada necessidade de perícia técnica para confirmar se a sobreposição de imagens é suficiente para apontar o paciente como sendo a pessoa que aparece nos vídeos, ressalto que poderão as partes, no bojo da ação penal, pleitear a realização do aludido laudo pericial neste aspecto.

Ademais, o paciente é apontado como braço logístico e financeiro de uma organização criminosa sofisticada e organizada, voltada para o tráfico internacional de entorpecentes responsável, segundo as investigações, pela remessa de vultosa quantidade de cocaína para o exterior.

Acrescento ainda que as alegadas atividades lícitas desempenhadas pelo paciente não são suficientes para justificar o patrimônio milionário apreendido em seus endereços.

Assim, a prisão preventiva justifica-se pela gravidade concreta da conduta em tese praticada para garantir a ordem pública. Com efeito, a expressiva quantidade de cocaína exportada pelo grupo revela a gravidade concreta da conduta, sendo imprescindível a decretação da prisão preventiva como forma de resguardar a ordem pública, tal como decidido pela autoridade coatora.

Tratando-se de organização criminosa destinada ao tráfico internacional de entorpecentes, com elevado poder aquisitivo, altamente organizada e espalhada em diversos estados da federação, existe a real possibilidade de reiteração delitiva.

A gravidade concreta da conduta, evidenciada pela grande quantidade de entorpecente envolvida, aliada à possibilidade de fuga e reiteração delitiva, recomendam a manutenção da prisão preventiva.

No mesmo sentido, concluiu o Ministério Público Federal:

“Com efeito, o fato de o paciente integrar, comandar ou pôr-se a serviço de organização criminosa voltada para o tráfico de drogas é razão suficiente para a prisão preventiva.

(...)

Outrossim, tratando-se de organização criminosa voltada ao tráfico internacional, não deve ser minimizado o risco concreto de reiteração delitiva, o que é fundamento suficiente para a decretação da prisão preventiva. Note-se que o presente caso dá conta da participação do paciente em organização criminosa que movimentava vultosa quantidade de recursos (milhões de dólares americanos), a demonstrar o risco concreto de que, posto em liberdade, além de furtar-se ao cumprimento da lei penal o paciente voltará a delinquir.

(...)

No caso, restando devidamente fundamentada a prisão preventiva decretada contra o paciente em razão do indiscutível risco à ordem pública, não se verifica o cabimento de qualquer medida cautelar prevista no referido artigo.”

Desse modo, entendo que as medidas cautelares alternativas revelam-se insuficientes para garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal.

Não há qualquer elemento novo neste *writ* capaz de modificar o entendimento do Juízo de origem, que fundamentadamente decretou a custódia cautelar.

Pelo exposto, DENEGO A ORDEM.

É o voto.

EMENTA

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. ARTS. 33, CAPUT, 35 TODOS C/C ART. 40, I DA LEI 11.343/06. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI PENAL. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. PROPORCIONALIDADE DA PRISÃO. ORDEM DENEGADA.

O magistrado amparou-se na gravidade concreta da conduta em tese praticada, na garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal e na conveniência da instrução criminal para decretar a prisão preventiva.

Nos estreitos limites da via do habeas corpus, reputo suficientes os indícios de autoria, o que resultou, inclusive, no oferecimento da denúncia, que apontou que a participação do paciente nos crimes narrados estaria demonstrada por diversos elementos. Na narrativa da denúncia, a acusação, aponta diversos aspectos que ratificariam o envolvimento do paciente.

O paciente é apontado como braço logístico e financeiro de uma organização criminosa sofisticada e organizada, voltada para o tráfico internacional de entorpecentes responsável, segundo as investigações, pela remessa de vultosa quantidade de cocaína para o exterior.

A prisão preventiva justifica-se pela gravidade concreta da conduta em tese praticada para garantir a ordem pública. Com efeito, a expressiva quantidade de cocaína exportada pelo grupo revela a gravidade concreta da conduta, sendo imprescindível a decretação da prisão preventiva como forma de resguardar a ordem pública, tal como decidido pela autoridade coatora.

Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001440-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

IMPETRANTE E PACIENTE: EDGARD ANTONIO DOS SANTOS

Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: EDGARD ANTONIO DOS SANTOS - SP45142-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TUPÃ/SP - 1ª VARA FEDERAL, DELEGADO DE POLÍCIA FEDERAL EM PRESIDENTE PRUDENTE/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001440-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

IMPETRANTE E PACIENTE: EDGARD ANTONIO DOS SANTOS

Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: EDGARD ANTONIO DOS SANTOS - SP45142-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TUPÃ/SP - 1ª VARA FEDERAL, DELEGADO DE POLÍCIA FEDERAL EM PRESIDENTE PRUDENTE/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pelo próprio paciente EDGARD ANTONIO DOS SANTOS contra ato praticado pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Tupã (Dr. Vanderlei Pedro Costenaro) e pelo Delegado de Polícia Federal (Fabio Henrique Rodrigues Sanches), objetivando o trancamento ou a anulação da ação penal nº 000122784.2011.403.6122.

Consta que o paciente foi condenado nos autos da ação penal nº 000122784.2011.403.6122 pela prática dos crimes previstos no art. 304 c/c art. 298 do CP, na forma do art. 71 do CP, e art. 304 c/c art. 299 do CP, em concurso material, à pena de 5 anos e 1 mês de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 384 dias multa no valor de 01 (um) salário mínimo vigente ao tempo dos crimes.

Em face da sentença condenatória, o paciente interps recurso de apelação perante este E. Tribunal Regional Federal. O recurso foi julgado em 13/02/2020.

Neste *habeas corpus*, aduz que “por força de toda uma armação profissional, acabou denunciado, sem antes ser indiciado, e condenado diante de nítido cerceamento de defesa e justa causa, em um processo nulo, que mesmo em grau de recurso, é evidente seu direito de revisão da matéria, via do presente ‘mandamus’, sempre ressaltando a possibilidade da digna e segunda autoridade coatora ser excluída, desde que a referida autoridade, esclareça nas informações que não ouviu, bem como, não indiciou o paciente no inquérito policial, porque o mesmo não havia cometido qualquer ilícito penal”.

Discorre sobre os fatos objeto da ação penal subjacente e insurge-se contra o fato de ter sido denunciado sem que houvesse o prévio indiciamento e sem que tivesse sido ouvido na fase investigativa. Sustenta que “o ousado, irresponsável, desrespeitoso, inconsequente e despreparado Procurador da República GUSTAVO MOYSÉS DA SILVEIRA, embora sem nenhuma prova, incluiu o paciente entre os denunciados, dando-o, como incurso na conduta tipificada no artigo 304 do Código Penal”.

Prossegue aduzindo que “o impulsionamento e todas as diligências, providências, foram feitas pelo Delegado de Polícia Federal, a pedido e por determinação Judicial, que atendia o Procurador da República, ambos com foro privilegiado”, o que justificaria competência desta Corte Regional para julgamento do presente writ.

Aponta supostos vícios na investigação, como violação ao art. 6º, II, III, V, VII, VIII e IX do CPP; alega que a autoridade policial deixou de determinar a realização de perícia oficial, “fiando-se na prova encomendada e paga”.

O paciente requer que o Delegado de Polícia Federal apontado como autoridade coatora informe “que não havia Requisição ou Determinação Judicial para processar, ouvir e indiciar o advogado ora paciente”, e, uma vez prestadas essas informações, “fica desde já, requerida a desistência da Ação Constitucional de Habeas Corpus contra a Autoridade Policial Federal, prosseguindo-se à Ação apenas quanto ao Juiz Federal Coator”.

Aponta a nulidade da ação penal pelos seguintes motivos: indeferimento dos pedidos de adiamento de audiências feitos no curso da ação penal; a defesa preliminar apresentada nos autos “até agora não foi enfrentada, como também, não foi decidida”; o Juízo impetrado recebeu a denúncia sem que o paciente tivesse sido ouvido e indiciado no inquérito policial e, ainda, alega que o Juízo de origem deixou de determinar a remessa dos autos à autoridade policial para cumprimento do art. 6º do CPP.

Prossegue alegando que “uma vez anulado o processo, inclusive, a decisão que recebeu a denúncia, haveria um novo estágio e um reprocessamento da Ação Penal, por fatos ocorridos em 06/04/2010 e 1º/03/2011, portanto, há mais de 8 (oito) anos, lapso prescricional previsto para declarar a extinção da punibilidade, artigo 109, inciso IV do Código Penal. Assim, por esse fundamento, requeremos seja concedida a Ordem, para o TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL, por ocorrência do fenômeno de prescrição”.

O paciente sustenta que foi condenado por fatos não descritos na denúncia, sem que houvesse adiamento, o que configura “ilícitos penais de Abuso de Autoridade, previstos nos artigos 25, parágrafo único, 27 e 30 da Lei 13.869/19, que entrou em vigor em 05/01/2020”. Aponta, também, violação ao art. 384 do CPP.

Discorre que, após a interposição de seu recurso de apelação, o Ministério Público Federal apresentou contrarrazões, sendo que neste *habeas corpus*, o paciente requer sejam as contrarrazões declaradas provas ilícitas contra o paciente.

Pede, liminarmente, a suspensão do feito originário e, no mérito, o trancamento ou a anulação da ação penal.

O pedido liminar foi indeferido (ID 122828751).

Os embargos de declaração opostos em face da decisão monocrática foram rejeitados (IDs 123389236 e 124697044).

Emparecer, a Procuradoria Regional da República opinou pelo não conhecimento do *habeas corpus* ou, caso conhecido, pela denegação da ordem (ID 123740781).

O impetrante apresentou “aditamento à inicial” para “excluir o pedido de absolvição quanto ao ilícito penal, previsto no artigo 304 cc art. 299 do Código de Processo Penal, tendo em vista que, em sede de apelação foi julgada extinta a punibilidade. No entanto, acrescentamos que, pela ausência de enfrentamento da matéria de falsa perícia e o silêncio do senhor Desembargador sobre a quadrilha da qual o impetrante foi vítima (anexo VIII), reiteramos a concessão da Ordem para o Trancamento da Ação Penal”.

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001440-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

IMPETRANTE E PACIENTE: EDGARD ANTONIO DOS SANTOS

Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: EDGARD ANTONIO DOS SANTOS - SP45142-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TUPÃ/SP - 1ª VARA FEDERAL, DELEGADO DE POLÍCIA FEDERAL EM PRESIDENTE PRUDENTE/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

De início, mostram-se necessários alguns esclarecimentos acerca da competência deste Tribunal para apreciação de atos praticados pelo delegado de Polícia Federal na condução do inquérito.

O impetrante aponta como autoridade coatora tanto o Juízo da 1ª Vara Federal de Tupã/SP, como também o delegado de Polícia Federal, que não teria observado as formalidades descritas no art. 6º do CPP e que teria deixado de ouvir o paciente e de indiciá-lo nos autos do inquérito policial.

Importante esclarecer que os atos coatores imputados neste writ ao Delegado de Polícia Federal não foram praticados em estrito cumprimento à determinação oriunda do Juízo Federal ou à requisição do Ministério Público Federal, hipóteses em que caberia à autoridade policial, sem qualquer discricionariedade, executar tal determinação.

Dito isso, este E. Tribunal Regional Federal não possui competência para apreciar o suposto constrangimento ilegal apontado pelo impetrante, proveniente dos atos praticados pelo delegado de Polícia Federal.

No tocante às demais alegações trazidas nesta impetração, faço as seguintes considerações.

Contra sentenças definitivas de condenação ou absolvição, proferidas por juiz singular, cabe a interposição de recurso de apelação, nos termos do artigo 593, I, do Código de Processo Penal.

No entanto, o impetrante, além de deduzir todas essas questões no bojo da apelação, optou também por utilizar a via do *habeas corpus* em substituição ao recurso cabível.

Na esteira do atual entendimento adotado pelos Tribunais Superiores, revela-se inadequada a impetração de *habeas corpus* originário perante este E. Tribunal, em substituição ao recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade da garantia constitucional, ressalvada, contudo, a possibilidade de concessão da ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade, que não se verifica na presente hipótese.

Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. NOVA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. ARTIGOS 180, § 1º, 288, CAPUT, 311, CAPUT, TODOS DO CÓDIGO PENAL. EXCESSO DE PRAZO. MATÉRIA NÃO APRECIADA NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. I - Não analisada, nas instâncias ordinárias, a questão atinente ao excesso de prazo para a formação da culpa, não cabe a este eg. Tribunal Superior examinar o tema, sob pena de indevida supressão de instância (precedentes). II - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do writ substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/6/2014). III - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de habeas corpus substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício. (...) Habeas corpus não conhecido. (g.n.) (HC 315.204/MT, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, j. 09/06/2015, DJe 03/08/2015) (grjfe)

CONSTITUCIONAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. ROUBO. MOTIVAÇÃO IDÔNEA PARA A IMPOSIÇÃO DO REGIME FECHADO. REINCIDÊNCIA E MAUS ANTECEDENTES. WRIT NÃO CONHECIDO. 1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. 2. A individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias da crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades. Dessarte, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e os critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do habeas corpus, pois exigiriam revolvimento probatório. 3. Malgrado o Julgador de 1º grau tenha imposto a pena base no mínimo legal, sem que o Parquet tenha apelado quanto ao tema, o que justificou a manutenção do quantum de reprimenda em respeito à regra non reformatio in pejus, o paciente ostenta condenações que não configuram reincidência, mas que podem ser reconhecidas como maus antecedentes. 4. Nos termos da jurisprudência desta Corte, condenações anteriores ao prazo depurador de 5 (cinco) anos, conquanto não possam ser valoradas na segunda fase da dosimetria como reincidência, constituem motivação idônea para a exasperação da pena-base a título de maus antecedentes. 5. Embora não se desconheça o teor da Súmula/STJ 269, não se infere manifesta ilegalidade na fixação do regime mais gravoso, em atendimento aos princípios da proporcionalidade e da individualização da pena, por se tratar de réu reincidente e que ostenta maus antecedentes. 6. A aplicação de pena no patamar mínimo previsto no preceito secundário na primeira fase da dosimetria não conduz, obrigatoriamente, à fixação do regime indicado pela quantidade de sanção corporal, sendo lícito ao julgador impor regime mais rigoroso do que o indicado pela regra geral do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, desde que mediante fundamentação idônea. Precedentes. 7. Writ não conhecido. ...EMEN:(HC 201601914250, RIBEIRO DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:12/12/2016 ..DTPB:.)

Na trilha desse entendimento, trago à colação arestos da Décima Primeira Turma deste E. Tribunal:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS IMPETRADO CONTRA DOSIMETRIA DE PENA. NÃO CONHECIMENTO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. I.O presente habeas corpus tem por objeto a revisão da dosimetria da pena aplicada ao paciente pela sentença proferida nos autos da ação penal de n. 2016.61.42.000750-4, notadamente (i) o afastamento da agravante da reincidência, nos termos do artigo 64, I, do CP; (ii) o reconhecimento da confissão espontânea; (iii) a aplicação do artigo 65, III, a e b, do CP; e (iv) a redução do artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06. II. A matéria suscitada neste writ é própria do recurso de apelação, o qual, frise-se, também foi manejado pela defesa do impetrante/paciente, consoante fls. 73 verso/81. Logo, de rigor o não conhecimento do habeas corpus, pois, conforme tem reiteradamente decidido esta C. Turma, pacificou-se o entendimento de que não é possível a utilização de habeas corpus como substitutivo de recursos próprios, máxime quando as questões trazidas pelo impetrante não são capazes de configurar manifesto constrangimento ilegal, pelo menos não ao ponto de excluir a necessidade de um exame aprofundado de provas, próprio dos recursos de apelação. III. Habeas Corpus não conhecido.(HC 00036122820174030000, JUÍZA CONVOCADA GISELE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/11/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grjfe)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. NÃO APLICAÇÃO DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZADO DO WRIT COMO SUBSTITUTIVO DA VIA RECURSAL PRÓPRIA. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA. 1. No caso dos autos, a paciente foi condenada pela prática do crime previsto no artigo 33, caput, c.c. artigo 40, I, ambos da Lei nº 11.343/06, à pena privativa de liberdade de 7 anos e 7 meses de reclusão, em regime inicialmente fechado, e ao pagamento de 758 dias-multa. 2. Neste writ, o impetrante alega que o magistrado teria deixado de aplicar a minorante do art. 33, §4º da Lei 11.343/06, sem apresentar fundamentação idônea. Pugna pelo reconhecimento de nulidade da sentença, a fim de seja aplicada a causa especial de diminuição de pena prevista no artigo 33, §4º, da Lei n. 11.343/2006, no percentual de 2/3, e, por conseguinte, para que seja reexaminada a possibilidade de fixação de regime inicial mais brando. 3. De início, cumpre destacar que o habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo do recurso de apelação, sob pena de desvirtuar a finalidade da garantia constitucional, ressalvada, contudo, a possibilidade de concessão da ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade que possa ser evidenciada de plano, sem necessidade de reexame do acervo probatório. 4. Por outro lado, não restou configurada, in casu, flagrante ilegalidade, capaz de fundamentar a concessão da ordem de ofício. 5. Não se verifica constrangimento ilegal em decorrência da não aplicação da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, §4º da Lei 11.343/06, uma vez que a autoridade impetrada fundamentou suficientemente o decurso, ressaltando-se que a questão será oportunamente apreciada, com a profundidade que pretende o impetrante, quando do julgamento da apelação já interposta pela defesa da paciente. 6. Ordem denegada.(HC 00038590920174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grjfe)

Noutro vértice, não se vislumbra, de plano, flagrante ilegalidade na liberdade de locomoção do paciente a ensejar a concessão da ordem de habeas corpus de ofício. Frise-se que o paciente respondeu ao processo em liberdade e assim permaneceu após a prolação da sentença.

Não é cabível na via do habeas corpus a análise de questões que demandam exame aprofundado do acervo probatório, como, por exemplo, as alegações de que o perito judicial teria sido surpreendido "vendendo uma outra perícia falsa em favor do Delegado de Polícia" e que o paciente seria vítima de uma "quadrilha".

Ademais, no curso da impetração a apelação criminal foi julgada pela E. Décima Primeira Turma, em 13/02/2020, que, por unanimidade, negou provimento ao apelo ministerial; deu parcial provimento à apelação interposta por Edgard Antonio dos Santos para declarar extinta a punibilidade pelo cometimento do crime do art. 304 c/c art. 299 do CP, pela ocorrência da prescrição, e, de ofício, no tocante aos delitos não atingidos pela prescrição, reduziu a fração de aumento decorrente da continuidade delitiva para o patamar de 1/6; reduziu a quantidade de dias multa para 29; fixou o regime aberto e substituiu a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária no valor de 20 (vinte) salários mínimos em favor da União Federal; e, de ofício, reduziu a quantidade de dias multa para o equivalente a 36 em relação ao réu Dorival Lopes da Silva Junior e reduziu a quantidade de dias multa para o equivalente a 24 em relação ao réu Marco Antonio Longhini Merlo.

Considerando que o suposto constrangimento ilegal apontado neste habeas corpus não foi demonstrado através de prova pré-constituída, além do que, as questões suscitadas no presente writ foram apreciadas no bojo do recurso de apelação, a ordem deve ser denegada. Acrescente-se que o acórdão proferido por este Tribunal Regional Federal substituiu a sentença de primeiro grau, não cabendo a esta Corte rediscutir matérias afetas à ação penal originária na via do presente mandamus.

A irrisignação do paciente em face do acórdão deve ser dirimida na via processual adequada, sendo impossível a reanálise de matéria já decidida, na medida em que não se admite a concessão de habeas corpus contra ato próprio.

Assim, conheço parcialmente do habeas corpus e, na parte conhecida, denego a ordem

É o voto.

EMENTA

HABEAS CORPUS. ATO COATOR IMPUTADO A DELEGADO DE POLÍCIA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

Esta Corte Regional não possui competência para apreciar o suposto constrangimento ilegal apontado pelo impetrante, proveniente dos atos praticados pelo delegado de Polícia Federal.

Contra sentenças definitivas de condenação ou absolvição, proferidas por juiz singular, cabe a interposição de recurso de apelação, nos termos do artigo 593, I, do Código de Processo Penal.

No entanto, o impetrante, além de deduzir todas essas questões no bojo da apelação, optou também por utilizar a via do habeas corpus em substituição ao recurso cabível.

Na esteira do atual entendimento adotado pelos Tribunais Superiores, revela-se inadequada a impetração de habeas corpus originário perante este E. Tribunal, em substituição ao recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade da garantia constitucional.

Não se vislumbra, de plano, flagrante ilegalidade na liberdade de locomoção do paciente a ensejar a concessão da ordem de habeas corpus de ofício.

O suposto constrangimento ilegal apontado neste habeas corpus não foi demonstrado através de prova pré-constituída, além do que, as questões suscitadas no presente writ foram apreciadas no bojo do recurso de apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, conheceu parcialmente do habeas corpus e, na parte conhecida, denegou a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5000782-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: ROMERO DE LIMA CAMARA

IMPETRANTE: RENATA ALMEIDA, CASSIANO MOREIRA CASSIANO, MARILENE DE JESUS RODRIGUES

Advogados do(a) PACIENTE: RENATA ALMEIDA - SP432172-A, MARILENE DE JESUS RODRIGUES - SP156155-A, CASSIANO MOREIRA CASSIANO - SP412187-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) Nº 5000782-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: ROMERO DE LIMA CAMARA

IMPETRANTE: RENATA ALMEIDA, CASSIANO MOREIRA CASSIANO, MARILENE DE JESUS RODRIGUES

Advogados do(a) PACIENTE: RENATA ALMEIDA - SP432172-A, MARILENE DE JESUS RODRIGUES - SP156155-A, CASSIANO MOREIRA CASSIANO - SP412187-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Trata-se de habeas corpus, com pedido de concessão de provimento liminar, impetrado por Cassiano Moreira Cassiano, Renata Almeida e Marilene J. Rodrigues em favor de ROMERO DE LIMA CÂMARA, contra ato praticado pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Sorocaba/SP, ato este consistente na conversão da prisão em flagrante do paciente em prisão preventiva.

Extrai-se da exordial (ID 121854403) que o paciente foi preso em flagrante devido à suposta prática de conduta amoldada ao art. 334-A, § 1º, IV, do Código Penal. Em audiência de custódia realizada no dia 17 de janeiro de 2020, a prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva pela autoridade apontada como coatora.

Argumenta-se que o paciente teria demonstrado residência fixa e ocupação lícita, bem como o fato de viver em regime de união estável com a pessoa cujo comprovante de residência teria sido fornecido nos autos. Alega-se que a prisão não teria sido concretamente motivada, e que a prisão cautelar apenas poderia ser decretada como *ultima ratio*, o que não se afiguraria no caso concreto.

Forte nisso, requer-se a concessão de provimento liminar, para determinar a liberação do paciente (subsidiariamente, com a concessão de medidas cautelares diversas, nos termos do art. 319 do Código de Processo Penal); no mérito, a concessão da ordem de habeas corpus, garantindo-se a liberdade do paciente com relação à apuração de origem.

Por meio da decisão de ID 121920431, deferi em parte o pedido de liminar, para revogar a prisão preventiva do paciente, substituindo-se a prisão cautelar pelas seguintes medidas diversas, nos termos do art. 319 do CPP, e mediante assinatura de termo de compromisso por parte do paciente: comparecimento mensal em juízo; proibição de ausentar-se do município de domicílio sem autorização do juízo; monitoração eletrônica, assim que disponível na origem.

A autoridade impetrada prestou informações (ID 122598206).

O Ministério Público se manifestou pela denegação da ordem, e consequente cassação do provimento liminar (ID 123201644).

É o relatório. Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5000782-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: ROMERO DE LIMA CAMARA

IMPETRANTE: RENATA ALMEIDA, CASSIANO MOREIRA CASSIANO, MARILENE DE JESUS RODRIGUES

Advogados do(a) PACIENTE: RENATA ALMEIDA - SP432172-A, MARILENE DE JESUS RODRIGUES - SP156155-A, CASSIANO MOREIRA CASSIANO - SP412187-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Examinou o conteúdo da impetração.

O paciente foi preso em flagrante em 16 de janeiro de 2020, no km 2 da Rodovia SP 143, por suposta prática amoldada ao disposto no art. 334-A do Código Penal. Estaria ele a transportar, no porta-malas de automóvel, quatro caixas de cigarros da marca *Eight*, de procedência paraguaia, além de outros quatro pacotes da marca, no banco traseiro do veículo; teriam encontrado em sua posse, também, pouco mais de quatro mil reais.

O Juízo de origem converteu a prisão em flagrante em preventiva motivado, essencialmente, pelos seguintes fundamentos:

- a) Não se teria comprovado de forma certa o endereço do paciente, o qual forneceu um primeiro endereço, diverso do que consta de seu registro junto à Receita Federal do Brasil, e distinto também daquele apresentado em audiência, o qual se encontrava em nome de Maria Pinto Barbosa, a qual seria (conforme declarou) companheira do flagrado;
- b) Não teria ele comprovado ocupação lícita;
- c) Haveria indícios de que sobrevive de atividades ilícitas.

Postos os lineamentos do caso concreto, prossigo ao exame do mérito. Entendo ser caso de concessão parcial da ordem, confirmando-se o provimento liminar por mim exarado no início da tramitação do *habeas corpus*.

Como se sabe, os requisitos por meio dos quais se afere a necessidade de decretação da prisão preventiva são traduzidos pela doutrina no *fumus commissi delicti* e no *periculum libertatis* (equivalentes, respectivamente, ao *fumus boni juris* e ao *periculum in mora*, requisitos necessários para decretação de medidas cautelares em geral). O primeiro se refere aos ponderáveis elementos concretos que tomam provável o efetivo cometimento do crime. Já o *periculum libertatis* diz com o risco concreto de que, sem a decretação da medida, se efetive dano grave (seja ao processo e seu eventual resultado, seja à ordem pública ou à ordem econômica), o qual não poderia ser evitado mediante recurso a outra medida cautelar menos gravosa. Ausente um dos requisitos, não deve haver a decretação da medida extrema, a qual também deve estar amparado no preenchimento de um dos requisitos previstos no art. 313 do Código de Processo Penal.

Muito embora a decisão esteja concretamente fundamentada (não se tratando de vício de fundamentação, como se dá a entender em parte da impetração), e em linha com o que decidi quando do deferimento parcial da liminar pleiteada no feito, entendo não haver, neste momento e ante os elementos existentes na origem, a necessidade impositiva de decretação de recolhimento cautelar do paciente.

Foi ele preso em posse de cerca de dois mil maços de cigarros, os quais teriam sido, em tese, contrabandeados do Paraguai. O crime teria sido cometido, ao que consta, sem violência ou grave ameaça. Tampouco pairam suspeitas de integração a organização criminosa ou quadrilha.

Embora tenha havido inconsistências quanto ao efetivo endereço do paciente (que declinou dois endereços em momentos distintos, ambos diversos do cadastrado junto à RFB, o qual seria um endereço antigo, conforme informado por seus advogados, ora impetrantes), é certo que Maria Pinto Barbosa declarou em audiência e por escrito ser sua convivente há mais de dez anos, bem como que ambos moram juntos (ID 121854410). Também consta desta impetração certidão de nascimento da filha de ambos, Hellen Vitória Câmara Barbosa, nascida em abril de 2015 (ainda em primeira infância, pois). Portanto, há elementos no sentido de ele ter endereço fixo e família constituída, inclusive com filha de pouca idade, dele dependente.

O fato de ser autônomo e não ter trazido comprovação imediata de prestação de serviços não implica, de forma cabal, que seu sustento provenha das atividades criminosas.

Registro que há indícios de reiteração delitiva, em especial apurações administrativas acerca de possíveis condutas amoldadas ao art. 334 do Código Penal, a partir do ano de 2007 ("pelo menos vinte", de acordo com o Juízo de origem – ID 121854405, fl. 04). No entanto, nesta etapa inaugural de apurações, e sem elementos outros que denotem gravidade concreta extraordinária de sua conduta globalmente considerada, considero não serem tais indícios suficientes para exigir a decretação da medida cautelar mais gravosa prevista no ordenamento pátrio.

Assim, a proteção dos bens jurídicos tutelados pela norma penal pode, a esta altura, ser efetivada mediante a imposição de medidas cautelares diversas da prisão, sem prejuízo de eventual reanálise do quadro fático, em caso de alterações ulteriores.

Ressalto que, se de um lado não deve remanescer a prisão preventiva, de outro, deve haver a imposição das medidas cautelares diversas, ante as inconsistências de endereço e indícios de práticas ilícitas apontados na decisão guerreada. Havendo tais inconsistências e a necessidade de garantir que o réu não se afaste da área do endereço indicado sem prévia autorização judicial, devem as medidas cautelares contemplar tal situação concreta, como já determinado em sede de liminar.

Acrescento, por derradeiro, que não há notícia de que o paciente tenha descumprido as medidas cautelares diversas determinadas *in limine* nesta impetração, de maneira que, ao que consta, foram elas suficientes à prevenção de potencial lesão à ordem pública, devendo ser mantidas, posto que menos gravosas que o recolhimento preventivo.

Além disso, eventual alteração ulterior no quadro fático, nos elementos de prova ou no agir do paciente pode levar a uma eventual decretação de prisão preventiva pelo Juízo *a quo*.

Ante o exposto, **concedo parcialmente a ordem de habeas corpus**, para, tomando definitivos os termos do provimento liminar, revogar a prisão preventiva do paciente, decretada no feito de nº 5000299-69.2020.4.03.6110, substituindo-se a prisão cautelar por medidas diversas, nos termos do art. 319 do CPP, quais sejam:

- Comparecimento mensal em juízo;
- Proibição de ausentar-se do município de domicílio sem autorização do juízo;
- Monitoração eletrônica.

É como voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. CONTRABANDO. CIGARROS. QUANTIDADE NÃO EXORBITANTE. PACIENTE EM UNIÃO ESTÁVEL. FILHA EM PRIMEIRA INFÂNCIA. AUSÊNCIA DE VIOLÊNCIA OU AMEAÇA. ORDEM CONCEDIDA EM PARTE. MANTIDA A REVOGAÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR.

1. Os requisitos por meio dos quais se afere a necessidade de decretação da prisão preventiva são traduzidos pela doutrina no *fumus commissi delicti* e no *periculum libertatis* (equivalentes, respectivamente, ao *fumus boni juris* e ao *periculum in mora*, requisitos necessários para decretação de medidas cautelares em geral). O primeiro se refere aos ponderáveis elementos concretos que tomam provável o efetivo cometimento do crime. Já o *periculum libertatis* diz com o risco concreto de que, sem a decretação da medida, se efetive dano grave (seja ao processo e seu eventual resultado, seja à ordem pública ou à ordem econômica), o qual não poderia ser evitado mediante recurso a outra medida cautelar menos gravosa. Ausente um dos requisitos, não deve haver a decretação da medida extrema, a qual também deve estar amparado no preenchimento de um dos requisitos previstos no art. 313 do Código de Processo Penal.

2. A despeito de haver indícios de reiteração delitiva, o crime em tese cometido (contrabando de cerca de quatro mil maços de cigarros em veículo comum) teria se dado sem violência ou grave ameaça e sem grande escala, inexistindo elementos de ligação do paciente a organização criminosa ou quadrilha. Além disso, foram trazidos comprovantes de que o investigado tem filha pequena, além de declaração de relação estável com pessoa com endereço informado (mãe da criança).

3. A proteção dos bens jurídicos tutelados pela norma penal pode, a esta altura, ser efetivada mediante a imposição de medidas cautelares diversas da prisão, sem prejuízo de eventual reanálise do quadro fático, em caso de alterações ulteriores.

4. Ordem concedida em parte. Mantida a revogação da prisão, já concedida em provimento liminar neste habeas corpus, substituindo a constrição extrema por medidas cautelares diversas (Código de Processo Penal, art. 319).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, concedeu parcialmente a ordem de habeas corpus, para, tomando definitivos os termos do provimento liminar, revogar a prisão preventiva do paciente, decretada no feito de nº 5000299-69.2020.4.03.6110, substituindo-se a prisão cautelar por medidas diversas, nos termos do art. 319 do CPP, quais sejam: - Comparecimento mensal

em juízo; - Proibição de ausentar-se do município de domicílio sem autorização do juízo; - Monitoração eletrônica., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001609-10.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
PACIENTE: GIDEONI RIBEIRO
IMPETRANTE: ARTHUR RIBEIRO ORTEGA
Advogado do(a) PACIENTE: ARTHUR RIBEIRO ORTEGA - MS19732
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÁ/MS - 2ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001609-10.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
PACIENTE: GIDEONI RIBEIRO
IMPETRANTE: ARTHUR RIBEIRO ORTEGA
Advogado do(a) PACIENTE: ARTHUR RIBEIRO ORTEGA - MS19732
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÁ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de GIDEONI RIBEIRO contra ato do Juízo da 2ª Vara Federal de Ponta Porá/MS, nos autos nº 0002486-04.2016.4.03.6005 (Operação Nepsis), objetivando a revogação da prisão preventiva.

O impetrante relata que as investigações se iniciaram no ano de 2016 e, em 30/07/2018, a autoridade policial representou pela decretação da prisão preventiva do paciente, que atualmente possui o *status* de foragido.

Aponta constrangimento ilegal na decretação da prisão cautelar por ausência de contemporaneidade e por não ter sido analisada a possibilidade de aplicação de medidas cautelares alternativas.

Alega que “*é ilegal a expedição de decreto prisional amparado na suposta habitualidade delitiva ou possibilidade de reiteração criminosa, baseada unicamente em elementos de informação acostados pela acusação, ao passo que tais fundamentos afrontam o princípio constitucional da presunção de inocência, bem como do contraditório, levando por terra a Jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal do Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual a concessão da ordem é medida que se impõe*”.

Aduz que a ordem pública deve ser assegurada por autoridades policiais e não judiciais.

Argumenta que o paciente não tinha conhecimento da investigação criminal, de modo que não teria como prejudicar o seu andamento, não havendo justificativa para decretação da prisão preventiva por conveniência da instrução criminal. Ademais, sustenta que a instrução está encerrada.

Alega que inexistem nos autos indicação concreta de que, caso revogado o mandado de prisão preventiva, o postulante se furtaria à futura aplicação da lei penal.

Acrescenta que “*não existe periculosidade alguma na hipótese de ser revogado o mandado prisional expedido em desfavor do requerente; da decretação da prisão do postulante até o presente momento não houve notícias de crime, afastando dessa forma a necessidade de salvaguarda da ordem pública; o requerente possui profissão lícita e família constituída, o que por si só demonstra que sua segregação não atende finalidade alguma, a não ser seu encarceramento a qualquer custo; não houve a análise de maneira individualizada da situação do peticionário, eis que os fundamentos invocados para justificar a segregação cautelar de outros investigados foram-lhe indevidamente estendidos, de maneira genérica e sem lastro nas provas dos autos*”.

Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva e, no mérito, a concessão definitiva da ordem, confirmando-se a liminar.

A autoridade impetrada prestou as informações (ID 123610271).

O pedido liminar foi indeferido (ID 123766016).

Emparecer, a Procuradoria Regional da República opinou pela denegação da ordem (ID 124108475).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001609-10.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
PACIENTE: GIDEONI RIBEIRO
IMPETRANTE: ARTHUR RIBEIRO ORTEGA
Advogado do(a) PACIENTE: ARTHUR RIBEIRO ORTEGA - MS19732
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÁ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

A prisão preventiva de GIDEONI RIBEIRO foi decretada no bojo da operação policial denominada “NEPSIS”, instaurada para investigar um suposto esquema de corrupção envolvendo as Forças de Segurança Pública no Estado do Mato Grosso do Sul (em especial PRF, PM e Polícia Civil), visando à facilitação de contrabando de cigarros.

Apurou-se que a organização criminosa supostamente liderada por Angelo Guimarães Ballerini (vulgo Alemão), Carlos Alexandre Gouveia (vulgo Kandu), Valdenir Pereira dos Santos (vulgo Perna) e Fábio Costa (vulgo Pingo) teria criado “corredores logísticos de passagem” em rotas por ele delimitadas nas rodovias do Estado do Mato Grosso do Sul, com a finalidade de assegurar a passagem de cargas de cigarros contrabandeados, contando com uma complexa estrutura.

As posições na referida organização criminosa seriam assim divididas: patrões, gerentes de logística, policiais garantidores-pagadores, policiais garantidores, gerentes auxiliares, batedores, motoristas e olheiros.

A decretação da prisão preventiva do paciente foi assim fundamentada:

“É tido como um dos prováveis gerentes financeiros da organização criminosa, que atuaria no registro de transações e pagamentos, bem como na organização da saída de cargas de contrabandos. Diversos registros extraídos do celular do investigado, em tese, confirmam esta função, já que envolvem planilhas de repasse de dinheiro e lista de carregamentos, motoristas e batedores (fls. 17 e 169/171 da representação).

GIDEONI RIBEIRO também foi um dos flagrados em operação realizada pela Polícia Nacional paraguaia, que desmontou um dos bunkers supostamente pertencentes à ORCRIM, onde havia uma estrutura empresarial – com seguranças armados, motoristas, gerentes, e caminhões para transporte dos cigarros – que, em tese, formava a cadeia logística do grupo (fls. 42/46 da representação).

GIDEONI RIBEIRO também já havia sido preso anteriormente em ação realizada pela Polícia Federal de Ponta Porã/MS em 23.09.2017, por teoricamente importar ao território brasileiro arma de fogo de origem estrangeira, sem autorização e em desacordo com a determinação legal.

Autoridade policial destaca que por ocasião da abordagem, havia em posse do investigado diversas anotações referentes ao contrabando de cigarros. Ao ser indagado sobre o fato, GIDEONI teria dito que trabalhava com cigarros no Paraguai para a DISTRIBUIDORA LIZA S.A, a qual seria de propriedade de ALCIDES RUBEN FRUTOS ARANA (fl. 47 da representação).

Tais informações configuram suficiente prova de materialidade e indícios de autoria delitiva. Por sua vez, os crimes imputados ao alvo (organização criminosa e contrabando) detêm pena máxima superior a 04 (quatro) anos, o que atende ao requisito do art. 313, I, do CPP. Quanto ao periculum libertatis, a prisão preventiva se faz necessária para a garantia da ordem pública, ante o risco de reiteração criminosa, considerando que o investigado supostamente integra organização criminosa especializada no contrabando de cigarros, atuante até os dias de hoje. Logo, a medida restritiva é imprescindível para cessar a prática criminosa.

Os crimes, ainda, possuem gravidade em concreto, dado os indicativos de que a organização criminosa é dotada de armamentos de grosso calibre; quantidade variada de membros com funções específicas e pré-determinadas; rotas diversificadas para escoamento do contrabando; e rede extensa de ‘garantidores’. O encarceramento provisório também é essencial por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, haja vista que a organização criminosa possui atuação e base operacional no Paraguai, o que pode ser um facilitador para fuga àquele país. Diante das circunstâncias específicas do caso concreto, as medidas cautelares diversas da prisão não se revelam adequadas, pois não conseguirão garantir, a contento, a cessação das ações criminosas nem impedir eventual atuação do investigado para embarcar a continuidade das investigações. Ante o exposto, com fulcro nos artigos 282, 312 e 313 do CPP, decreto a prisão preventiva de GIDEONI RIBEIRO [...]

O mandado de prisão preventiva encontra-se pendente de cumprimento até a presente data, estando o paciente em local ignorado.

A ordem deve ser denegada.

Segundo a decisão que decretou a prisão preventiva, os elementos colhidos durante a investigação - como informações extraídas do aparelho celular do paciente e operação realizada pela Polícia Paraguaia, que acarretou o desmantelamento de uma das bases operacionais da organização criminosa - apontam Gideoni como um dos prováveis “gerentes” da organização criminosa, com intensa participação no controle de transações e pagamentos, bem como na organização de saída de cargas de cigarros, inclusive com listas de motoristas, batedores e planilhas de repasses de dinheiro relativas às atividades de contrabando.

Esses elementos constituem indícios suficientes de autoria em relação ao paciente e prova da materialidade delitiva, estando presente o *fumus comissi delicti*.

No tocante ao *periculum libertatis*, a prisão preventiva revela-se necessária como forma de garantir a ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal.

Trata-se de organização criminosa estruturalmente organizada e composta por muitos agentes com funções pré-determinadas (patrões, gerentes de logística, policiais garantidores pagadores, policiais garantidores, gerentes auxiliares, batedores, motoristas e olheiros), que, mediante a frequente corrupção de policiais, teriam criado denominados “corredores logísticos” com a finalidade de escoar o produto do contrabando e assim garantir o sucesso da empreitada delitiva. Ressalte-se, ainda, o longo período em que as atividades ilícitas vêm se desenvolvendo, a existência de diversas bases operacionais e escritórios administrativos e o poderio econômico dessa organização. Consta, ainda, que o paciente Gideoni havia sido preso em 23/09/2017, em operação realizada pela Polícia Federal, por importação de armas sem autorização legal.

Há, portanto, elementos concretos que evidenciam o risco à ordem pública, diante da possibilidade de perpetuação das práticas delitivas e da gravidade concreta da conduta.

Além disso, a prisão preventiva revelou-se indispensável para assegurar a aplicação da lei penal e por conveniência da instrução criminal.

Desde a decretação da prisão preventiva, em 30/07/2018, o paciente encontra-se foragido, o que reforça a necessidade de manutenção da prisão preventiva para garantir a aplicação da lei penal.

Nestes autos foi apresentada uma fatura de energia elétrica em nome do paciente e certidão de nascimento de seu filho (ID 122866041), o que não afasta a necessidade de manutenção da prisão preventiva, especialmente porque, até o momento, o paciente permanece foragido (ID 122866039). Diante desse cenário, as medidas cautelares alternativas revelam-se inadequadas e insuficientes para garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal.

Assim, não se verifica flagrante ilegalidade na liberdade de locomoção do paciente em decorrência de ato praticado pela Autoridade impetrada, uma vez que a decretação da prisão preventiva foi devidamente fundamentada, estando amparada em elementos concretos que evidenciam a necessidade de garantia da ordem pública e da futura aplicação da lei penal.

Pelo exposto, denego a ordem.

É o voto.

EMENTA

HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO “NEPSIS”. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CONTRABANDO. PRISÃO PREVENTIVA. ORDEM DENEGADA.

A prisão preventiva do paciente foi decretada no bojo da operação policial denominada “NEPSIS”, instaurada para investigar um suposto esquema de corrupção envolvendo as Forças de Segurança Pública no Estado do Mato Grosso do Sul (em especial PRF, PM e Polícia Civil), visando à facilitação de contrabando de cigarros. Apurou-se que a organização criminosa teria criado “corredores logísticos de passagem” nas rodovias do Estado do Mato Grosso do Sul, com a finalidade de assegurar a passagem de cargas de cigarros contrabandeados, contando com uma complexa estrutura.

Extrai-se da decisão que decretou a prisão preventiva que os elementos colhidos durante a investigação - como informações extraídas do aparelho celular do paciente e operação realizada pela Polícia Paraguaia, que acarretou o desmantelamento de uma das bases operacionais da organização criminosa - apontam o paciente como um dos prováveis “gerentes” da organização criminosa, com intensa participação no controle de transações e pagamentos, bem como na organização de saída de cargas de cigarros, inclusive com listas de motoristas, batedores e planilhas de repasses de dinheiro relativas às atividades de contrabando.

Desde a decretação da prisão preventiva, em 30/07/2018, o paciente encontra-se foragido, o que reforça a necessidade de manutenção da prisão preventiva para garantir a aplicação da lei penal.

Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5031840-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE: PAULO TAUNAY PEREZ
PACIENTE: SANDRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) PACIENTE: PAULO TAUNAY PEREZ - SP259739
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO ALBA VIRUS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE: PAULO TAUNAY PEREZ
PACIENTE: SANDRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) PACIENTE: PAULO TAUNAY PEREZ - SP259739
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO ALBA VIRUS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI: Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado em favor de **SANDRA DE OLIVEIRA**, contra ato praticado pelo Juízo da 5ª Vara Federal de Santos/SP que, nos autos nº 0000334-69.2019.4.03.6104, recebeu a denúncia em relação a alguns investigados pela prática dos crimes de tráfico de drogas e associação ao tráfico e declinou da sua competência para determinar a remessa dos autos para 1ª Vara Federal de Itajaí/SC, em relação à investigação do crime de lavagem de dinheiro.

Sustenta, em suma, a incompetência do juízo da 1ª Vara Federal de Itajaí/SC para processar o feito porquanto a instauração do Inquérito Policial de Santos (11/04/2019) é anterior à instauração do Inquérito em Itajaí (25/09/2019), estando, portanto, prevento o juízo de Santos. Acrescenta que até mesmo as decisões de decretação de prisão preventiva proferidas pelo juízo de Santos, foram determinadas antes da instauração do inquérito em Itajaí (SC), pelo que a competência, pela prevenção, é do juízo da 5ª Vara Federal de Santos.

Pleiteia, liminarmente, “a concessão da medida liminar, para que sejam os autos sobrestados até decisão acerca da competência definitiva para prosseguimento de qualquer ato instrutório ou até mesmo de eventual denúncia pelo crime de lavagem de dinheiro”. No mérito, requer a confirmação da liminar para que seja declarada a competência do Juízo da 5ª Vara Federal de Santos/SP para processar o feito referente a eventual crime de lavagem de dinheiro.

A liminar foi indeferida (ID107772126).

A autoridade coatora prestou informações (ID107863427).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do Habeas Corpus e, no mérito, pela denegação da ordem (ID112269533).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5031840-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE: PAULO TAUNAY PEREZ
PACIENTE: SANDRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) PACIENTE: PAULO TAUNAY PEREZ - SP259739
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO ALBA VIRUS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Inicialmente, tomo sem efeito o despacho ID123943037.

A decisão apontada como ato coator foi assim fundamentada (ID107765883):

“3. No que toca aos investigados ALINE APARECIDA SANTOS DE OLIVEIRA, MARLI PATRÍCIA DE ANDRADE SANTANA, SANDRA DE OLIVEIRA, JOZIELE DOS SANTOS FONSECA, MICHELE BARBOSA DOS SANTOS, CLEBER CABRELI FAVERIN, PATRÍCIA REGINA DE JESUS ENCINA ESTEVÃO, ROGÉRIO SANTIAGO, MARISA PEREIRA SANTOS, CHRISTIANO LINO MENESES, CARLOS DE FIGUEIREDO MARINHO E ANDERSON GOMES ALVARENGA, verifico que a douta representante do Ministério Público Federal não vistoriou a presença de elementos aptos a amparar o oferecimento de denúncia por ações tipificadas na Lei nº 11.343/2006.

Entretanto, apontou a existência de fortes evidências dos investigados antes mencionados atuarem em ações relacionadas com o branqueamento de capital obtido por intermédio de ações perpetradas pela organização criminoso investigada, vale registrar: ações ilícitas imbricadas com o tráfico internacional de cocaína. Na promoção objeto do ID 25467286, foram discriminadas, de forma precisa e didática, a atuação dos mencionados investigados em ações amoldadas, ao menos em tese, a tipos da Lei nº 9.613/1998.

Salientou a existência de procedimento investigatório já instaurado pela Delegacia de Polícia Federal em Itajaí/SC para a apuração desses ilícitos, IP nº 706/2019-DPF/IJ/SC (Eproc nº 5009548-55.2019.4.04.7208), e, com apoio no art. 76, incisos I, II e III, do Código de Processo Penal, propugnou seja declinada ao Juízo da 1ª Vara Criminal da Justiça Federal em Itajaí/SC a competência para a persecução das ações, ao que parece, perpetradas pelos investigados antes referidos, aperfeiçoadas a tipos da Lei nº 9.613/1998.

Assim como a eminente representante do Ministério Público Federal, compreendo não haver até o momento prova suficiente da efetiva prática por parte dos investigados ALINE APARECIDA SANTOS DE OLIVEIRA, MARLI PATRÍCIA DE ANDRADE SANTANA, SANDRA DE OLIVEIRA, JOZIELE DOS SANTOS FONSECA, MICHELE BARBOSA DOS SANTOS, CLEBER CABRELI FAVERIN, PATRÍCIA REGINA DE JESUS ENCINA ESTEVÃO, ROGÉRIO SANTIAGO, MARISA PEREIRA SANTOS, CHRISTIANO LINO MENESES, CARLOS DE FIGUEIREDO MARINHO E ANDERSON GOMES ALVARENGA de ações tipificadas na Lei nº 11.343/2006.

Contudo, como bem demonstrado pela ilustre Procuradora da República, há nos autos consistentes elementos sinalizadores da prática pelos citados investigados de ações tipificadas no art. 1º, § 1º, inciso II, e § 2º, inciso II, da Lei nº 9.613/1998 com a redação dada pela Lei nº 12.683/2012, sendo certo que perante a 1ª Vara da Justiça Federal de Itajaí/SC tramita inquérito instaurado para a elucidação de ações similares, ao que parece perpetradas pelos investigados nestes autos e outros antes identificados no procedimento apuratório distribuído no sistema Eproc sob o nº 5009548-55.2019.4.04.7208.

Tenho que a providência sugerida possui sustentáculo nas disposições contidas nos incisos I, II e III do art. 70 do Código de Processo Penal, e, sobretudo, apresenta-se de todo conveniente e oportuna para a sempre visada eficácia da persecução penal. Por certo, a medida tem o positivo efeito de atribuir efetividade à garantia inscrita no art. 5º, inciso LVIII, da Constituição, guardando consonância com o disciplinado pelo art. 80 do Código de Processo Penal.

E, como bem ponderado por José Paulo Baltazar Junior: “(...) Tendo em vista a independência entre os crimes e a existência de motivo relevante, como referido no art. 80 do CPP, tem-se como possível a separação dos processos. Com efeito, a complexidade do crime de lavagem, a necessidade de maior dilação probatória, não raro com perícias e diligências a ser cumpridas no estrangeiro, não é compatível com a urgência de um delito antecedente com réus presos, até mesmo o rito diferenciado e rápido, como é o caso de tráfico ilícito de entorpecentes, por exemplo.” (Crime Federais, Saraiva, 2015, p. 1113).

(...)

Ante o exposto, e tomando de empréstimo como razões de decidir os fundamentos expostos pelo Ministério Público Federal na promoção objeto do ID nº 25467286, forte no disposto nos arts. 76, incisos I, II e III, e no art. 80, todos do Código de Processo Penal, declino à 1ª Vara da Justiça Federal de Itajaí-SC, por onde tramita o inquérito Eproc nº 5009548-55.2019.4.04.7208, a competência para o prosseguimento das investigações e possível futuro processo e julgamento das ações em tese aperfeiçoadas a tipos da Lei nº 9.613/1998 em sua redação atual, em tese perpetradas pelos investigados a seguir relacionados:

(...)

Levando em conta a gravidade das ações sindicadas, assim como as diversas decisões proferidas pelo Colendo TRF da 3ª Região em sede de habeas corpus impetrados desde a deflagração da Operação Alba Virus, ad cautelam, ficam mantidas as prisões cautelares dos investigados antes relacionados até ulterior deliberação do Juízo da 1ª Vara da Justiça Federal de Itajaí/SC."

O presente habeas corpus não deve ser conhecido.

Cumprido consignar que contra a decisão que conclui pela incompetência do juízo cabe a interposição de recurso em sentido estrito, nos termos do artigo 581, II, do Código de Processo Penal.

No entanto, o impetrante optou por utilizar a via do habeas corpus em substituição ao recurso cabível.

Na esteira do atual entendimento adotado pelas Cortes Superiores, revela-se inadequada a impetração de habeas corpus originário perante a instância superior, em substituição ao recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade da garantia constitucional, ressalvada, contudo, a possibilidade de concessão da ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade, que não se verifica, na presente hipótese.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. DECISÃO RECORRÍVEL POR RECURSO EM SENTIDO ESTRITO OU APELAÇÃO CRIMINAL. DESCABIMENTO. PRESCRIÇÃO. PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. PRAZO PRESCRICIONAL NÃO DECORRIDO. ORDEM DENEGADA. 1. Em regra, não cabe habeas corpus contra decisão sujeita a recurso em sentido estrito ou apelação (STF, HC n. 125.874, Rel. Min. Rosa Weber, j. 14.04.15; STJ, HC n. 88.987, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 16.06.15; STJ, HC n. 315.204, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09.06.15; TRF da 3ª Região, HC n. 2016.03.00.014856-2, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 10.10.16; TRF da 3ª Região, HC n. 2015.03.00.016111-2, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 06.10.15). 2. Considerando a pena fixada de 3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão, abstraído o aumento relativo à continuidade delitiva, tem-se que o prazo prescricional é de 8 (oito) anos, nos termos do art. 109, IV, do Código Penal. E tal prazo não decorreu entre os marcos interruptivos da prescrição. 3. Ordem de habeas corpus denegada.

(HC 5018698-80.2019.4.03.0000, Desembargador Federal ANDRE CUSTODIO NEKATSCHALOW, TRF3 - 5ª Turma, Intimação via sistema DATA: 12/11/2019.)

CONSTITUCIONAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. ROUBO. MOTIVAÇÃO IDÔNEA PARA A IMPOSIÇÃO DO REGIME FECHADO. REINCIDÊNCIA E MAUS ANTECEDENTES. WRIT NÃO CONHECIDO. 1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. 2. A individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades. Dessarte, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e os critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do habeas corpus, pois exigiriam revolvimento probatório. 3. Malgrado o Julgador de 1º grau tenha imposto a pena base no mínimo legal, sem que o Parquet tenha apelado quanto ao tema, o que justificou a manutenção do quantum de reprimenda em respeito à regra non reformatio in pejus, o paciente ostenta condenações que não configuram reincidência, mas que podem ser reconhecidas como maus antecedentes. 4. Nos termos da jurisprudência desta Corte, condenações anteriores ao prazo depurador de 5 (cinco) anos, conquanto não possam ser valoradas na segunda fase da dosimetria como reincidência, constituem motivação idônea para a exasperação da pena-base a título de maus antecedentes. 5. Embora não se desconheça o teor da Súmula/STJ 269, não se infere manifesta ilegalidade na fixação do regime mais gravoso, em atendimento aos princípios da proporcionalidade e da individualização da pena, por se tratar de réu reincidente e que ostenta maus antecedentes. 6. A aplicação de pena no patamar mínimo previsto no preceito secundário na primeira fase da dosimetria não conduz, obrigatoriamente, à fixação do regime indicado pela quantidade de sanção corporal, sendo lícito ao julgador impor regime mais rigoroso do que o indicado pela regra geral do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, desde que mediante fundamentação idônea. Precedentes. 7. Writ não conhecido. ..EMEN:(HC 201601914250, RIBEIRO DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:12/12/2016..DTPB:.)

No mesmo sentido, manifestou-se o Ministério Público Federal:

"De fato, conhecer do presente remédio significa relegar o recurso em sentido estrito a um plano absolutamente secundário, tornando-o mesmo dispensável, até porque a eventual procedência do remédio heroico esvaziaria por completo o objeto do recurso. Ao mesmo tempo, estaria sendo conferido ao habeas corpus uma abrangência que não lhe foi confiada pelo legislador constituinte. Destarte, só em casos especialíssimos o habeas corpus pode ser manejado para enfrentar decisão que declina da competência, o que não é a hipótese dos autos"

Noutro vértice, não vislumbro, de plano, flagrante ilegalidade apta a ensejar a concessão da ordem de habeas corpus de ofício. Ressalte-se que a análise quanto à competência para processamento do feito será analisada perante o Superior Tribunal de Justiça, porquanto suscitado conflito de competência pelo juízo da 1ª Vara Federal de Itajaí (SC).

Ademais, não verifico qualquer constrangimento na liberdade da paciente por ato da autoridade coatora. Nesse ponto, anote-se que, no Habeas Corpus 5029192-04.2019.4.03.0000, concedi a medida liminar para determinar a revogação da sua prisão preventiva.

Assim, com base na prova pré-constituída que acompanha esta impetração não se vislumbra flagrante ilegalidade, capaz de ensejar a concessão da ordem de ofício.

Pelo exposto, não conheço do habeas corpus.

É o voto.

EMENTA

HABEAS CORPUS. DECISÃO QUE CONCLUIU PELA INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. DECISÃO RECORRÍVEL POR RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. IMPETRAÇÃO DE HABEAS CORPUS.. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

Contra a decisão que conclui pela incompetência do juízo cabe a interposição de recurso em sentido estrito, nos termos do artigo 581, II, do Código de Processo Penal.

Revela-se inadequada a impetração de habeas corpus originário perante a instância superior, em substituição ao recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade da garantia constitucional, ressalvada, contudo, a possibilidade de concessão da ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade, que não se verifica, na presente hipótese.

Não verificado constrangimento na liberdade da paciente por ato da autoridade coatora. A análise quanto à competência para processamento do feito será analisada perante o Superior Tribunal de Justiça, porquanto suscitado conflito de competência pelo juízo

Habeas corpus não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, não conheceu do habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado.

AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL (413) Nº 0007183-20.2019.4.03.6181
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE: ANTONIO MOSSURUNGA MORAES FILHO
Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBSON MORTEAN - PR69616, FELIPPE AUGUSTO CARMELO GAIOSKI - PR72841-A
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL (413) Nº 0007183-20.2019.4.03.6181
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE: ANTONIO MOSSURUNGA MORAES FILHO
Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBSON MORTEAN - PR69616, FELIPPE AUGUSTO CARMELO GAIOSKI - PR72841-A
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Trata-se de agravo em execução penal, interposto por Antônio Mossurunga Moraes Filho contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP (fs. 122/124 do processo de origem), nos autos de execução penal que corre em seu desfavor junto àquele órgão.

A decisão recorrida indeferiu pedido de alteração das penas restritivas de direitos impostas por decisão penal condenatória (pena de 02 anos e 03 meses de reclusão, com substituição por penas restritivas, pela prática de conduta amoldada ao art. 339 do Código Penal).

Nas razões recursais (fs. 07/21 do processo físico – ID 97087627), descreve-se que, em audiência admonitória, realizada em março de 2018, o réu descreveu a impossibilidade de cumprir as penas de prestação de serviços à comunidade (à razão mínima de uma hora por dia) e de limitação de fim de semana por ser advogado e precisar viajar profissionalmente. O pleito de alteração foi negado na oportunidade. Foi apresentado novo pedido, que foi rejeitado pela d. autoridade de origem. Contra essa decisão foi interposto o agravo em execução.

Argumenta-se que o *decisum* recorrido não foi devidamente fundamentado; “na visão do nobre julgador, apenado deveria parar de exercer sua profissão para se dedicar ao cumprimento da pena”. Além disso, que surgiu fato novo, consistente na ocorrência de o recorrente ter sido diagnosticado com linfoma de Hodgkin (além de ter hipertensão e obesidade mórbida), do que decorreria a fragilidade de seu estado de saúde, a impedir o cumprimento da pena de prestação de serviços à comunidade. Aduz-se que teria havido ofensa ao contraditório e à ampla defesa, devido a trecho de decisão de primeiro grau em que foi asseverado que as penas deveriam ser cumpridas com responsabilidade, sob pena de instalação de monitoração eletrônica. Destaca-se haver direito à alteração das penas restritivas, inclusive em atenção à dignidade do condenado.

Forte nisso, requer-se o provimento do recurso, para substituir as penas restritivas originais por prestação pecuniária e comparecimento mensal em juízo.

Em primeiro grau, o Ministério Público Federal se manifestou pelo parcial provimento do agravo.

A Procuradoria Regional da República também opinou pelo parcial provimento do agravo, para substituir a pena de prestação de serviços à comunidade por prestação pecuniária (ID 100421439).

É o relatório. Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL (413) Nº 0007183-20.2019.4.03.6181
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE: ANTONIO MOSSURUNGA MORAES FILHO
Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBSON MORTEAN - PR69616, FELIPPE AUGUSTO CARMELO GAIOSKI - PR72841-A
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Presentes os requisitos de admissibilidade, conhecimento do recurso, e passo a seu exame.

Pleiteia o agravante, neste recurso, a substituição das penas restritivas de prestação de serviços à comunidade e limitação de fim de semana por penas de prestação pecuniária e comparecimento mensal em juízo. O pleito comporta parcial provimento.

Por primeiro, anoto que a decisão de origem foi devidamente fundamentada e não incorreu em qualquer lesão ao contraditório ou à ampla defesa. A decisão originária indeferiu pedido de substituição das penas diante da ausência de provas concretas de que o exercício da advocacia, pelo condenado, impedia objetivamente seu cumprimento sem prejuízo grave. A mera alegação nesse sentido, despida de firmes elementos a atestarem a efetiva impossibilidade de cumprir as penas e exercer seu ofício, não deve ser acolhida, em especial diante da excepcionalidade da alteração de penas cominadas em decisão condenatória definitiva.

Já o alerta de que as penas deveriam ser cumpridas com rigor e responsabilidade, sob pena de imposição de monitoração eletrônica, consiste em aviso didático que em nada limitou o exercício de direitos ou impugnações pelo condenado. Apenas se ressaltou que, enquanto não alterada ou suspensa decisão, deveria ela ser plenamente cumprida, sob pena de imposição de medidas cabíveis, nos termos do ordenamento.

Ocorre que, como bem salientado pelo Ministério Público Federal, o agravante foi diagnosticado, em dezembro de 2018, com linfoma de Hodgkin clássico, conforme atestado nos autos (fl. 144 do processo físico – ID 97087627), tendo realizado desde então tratamento quimioterápico.

Diante dessa circunstância, e da fragilização que há no quadro de saúde de alguém acometido de enfermidade dessa natureza (bem como por consequência do tratamento médico necessário em tal contexto), deve haver a excepcional alteração de uma das penas restritivas de direitos impostas, qual seja, a de prestação de serviços à comunidade, que deve ser substituída por prestação pecuniária, conforme requerido pelo recorrente.

O mesmo não se dá quanto à pena de limitação de final de semana. Este não implica alteração potencialmente gravosa à saúde do apenado, nem tampouco algo incompatível com seu tratamento (ressalvada, obviamente, a necessidade de ida imediata ao hospital, o que é passível de fácil e oportuna comprovação junto ao juízo de primeiro grau, sem qualquer prejuízo ao tratamento do condenado). Destaco, por oportuno, que tampouco se pode entender pela impossibilidade de o apenado cumprir tal pena em decorrência de seu exercício profissional, seja porque não há demonstração embasada e concreta disso, seja porque uma rotina intensa de viagens e deslocamentos seria incompatível com a própria fragilidade física alegada pelo condenado como pressuposto da alteração da pena de prestação de serviços à comunidade. Incabível a alteração da pena de limitação de final de semana, pois.

Nesse mesmo caminho, cito e adoto parcela do parecer ministerial (ID 100421439):

Com razão o Parquet [em primeiro grau]. Ora, o apenado juntou aos autos comprovante de que foi diagnosticado com linfoma de Hodgkin clássico e que está em tratamento quimioterápico desde dezembro de 2018 (fl. 144). Assim, entendemos que, embora possível a substituição de uma pena restritiva de direitos por outra em sede de execução, trata-se de medida excepcional, cabível somente nas hipóteses de manifesta impossibilidade de cumprimento das restritivas impostas na sentença, o que se verifica na espécie, em que o apenado comprovou, com documentos médicos, a impossibilidade de cumprimento da pena substitutiva de prestação de serviço à comunidade. Em relação à limitação de final de semana, entendemos que não se apresenta, no caso concreto, a impossibilidade de cumprimento da pena substitutiva, tendo em vista que não impede a continuidade do tratamento quimioterápico do apenado.

Por fim, saliento que a definição concreta do montante da prestação pecuniária deve ficar a cargo do Juízo de origem, de maneira a ponderar as circunstâncias da condenação e a capacidade econômica do condenado.

Ante o exposto, conheço do agravo em execução penal e, no mérito, dou-lhe parcial provimento, para substituir a pena de prestação de serviços à comunidade por prestação pecuniária, a ser delimitada pelo Juízo das Execuções (juízo de origem) com base nas circunstâncias concretas do apenado.

Deve ser comunicado o Juízo de origem.

É como voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. ALTERAÇÃO. EXCEPCIONALIDADE. SITUAÇÃO MÉDICA. COMPROVAÇÃO. PENA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. SUBSTITUIÇÃO POR PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. PENA DE LIMITAÇÃO. NÃO AFETAÇÃO. AGRAVO PROVIDO EM PARTE.

1. Agravo em execução penal interposto contra decisão por meio da qual se indeferiu o pleito de substituição, em sede de execução, das penas restritivas cominadas em decisão condenatória.
2. Decisão de origem que se revelou fundamentada e sem agressão ao contraditório ou à ampla defesa.
3. A substituição de penas restritivas é autorizada como excepcionalidade, em hipóteses nas quais a pena restritiva se revele extraordinariamente gravosa ou de cumprimento impossível nas condições concretas do condenado.
4. Agravo que deve ser provido em parte, ante a existência de fato novo, consistente no diagnóstico do recorrente como portador de linfoma de Hodgkin clássico, sujeito a tratamento quimioterápico. A condição de saúde do agravante recomenda a substituição da pena de prestação de serviços à comunidade por pena de prestação pecuniária, a ser delimitada em seu quantum pelo Juízo das Execuções Penais competente. Justificada a excepcional alteração de pena substitutiva fixada na decisão condenatória.
5. Incabível a alteração da pena de limitação de final de semana, a qual não constitui condição gravosa ao estado de saúde do agravante.
6. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, conheceu do agravo em execução penal e, no mérito, deu-lhe parcial provimento, para substituir a pena de prestação de serviços à comunidade por prestação pecuniária, a ser delimitada pelo Juízo das Execuções (juízo de origem) com base nas circunstâncias concretas do apenado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 0006449-93.2016.4.03.6110
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
RECORRIDO: JOSE MARCELO MARCHINI, MARCOS VINICIUS SILVA PEQUENO
Advogado do(a) RECORRIDO: RAFAEL ANTUNES DE LIMA ARANTES - SP348120-A
Advogado do(a) RECORRIDO: MIRIAN MARIANO QUARENTEI SALDANHA - SP273753-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 0006449-93.2016.4.03.6110
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

RECORRIDO: JOSE MARCELO MARCHINI, MARCOS VINICIUS SILVA PEQUENO
Advogado do(a) RECORRIDO: RAFAEL ANTUNES DE LIMA ARANTES - SP348120-A
Advogado do(a) RECORRIDO: MIRIAN MARIANO QUARENTEI SALDANHA - SP273753-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal, com supedâneo no artigo 581, inciso I, do Código de Processo Penal, em face de decisão do Juízo Federal da 1ª Vara de Itapeva/SP, que rejeitou a denúncia oferecida contra JOSÉ MARCELO MARCHINI e MARCOS VINICIUS SILVA PEQUENO, no tocante ao crime descrito no artigo 334, §1º, inciso III, do Código Penal, com fundamento na ilicitude da prova produzida em sede policial e em virtude da aplicação do princípio da insignificância (ID 107859734 - fls. 1/10).

O Ministério Público Federal sustenta inexistir a produção de prova ilícita na seara policial e a inaplicabilidade do princípio da insignificância ao caso em apreço, em razão do valor dos tributos iludidos e por serem os recorridos contumazes na prática do crime de descaminho. Pleiteia, assim, o recebimento da denúncia (ID 107859733 - fls. 1/7).

Contrarrazões da defesa do recorrido José Marcelo (ID 107859737 – fls. 13/16) e do recorrido Marcos Vinicius (ID 107859743 – fls. 7/9) pelo desprovimento do recurso.

Em sede do juízo de retratação, foi mantida a decisão recorrida (ID 107859744 - fls. 1/2).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo provimento do recurso (ID 117788146 - fls. 1/13).

É o relatório.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 0006449-93.2016.4.03.6110
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

RECORRIDO: JOSE MARCELO MARCHINI, MARCOS VINICIUS SILVA PEQUENO
Advogado do(a) RECORRIDO: RAFAEL ANTUNES DE LIMA ARANTES - SP348120-A
Advogado do(a) RECORRIDO: MIRIAN MARIANO QUARENTEI SALDANHA - SP273753-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Os recorridos JOSÉ MARCELO MARCHINI e MARCOS VINICIUS SILVA PEQUENO foram denunciados pela prática, em tese, do crime descrito no artigo 334, §1º, inciso III, do Código Penal.

Narra a denúncia (id 107859733 - fls. 1/7):

"JOSÉ MARCELO MARCHINI e MARCOS VINICIUS SILVA PEQUENO, no dia 10.08.2016, por volta das 14h25, no km 224+600m da Rodovia SP-258, no Município de Capão Bonito/SP, foram surpreendidos transportando, em atividade comercial, diversos produtos de origem paraguaia, que sabiam ser produto de introdução clandestina em território nacional, iludindo o pagamento dos tributos devidos, de modo que, assim agindo, incidiram nas penas do crime previsto no art. 334, §1º, inciso III do Código Penal.

Consta nos autos que, no dia dos fatos, os policiais militares rodoviários Alex de Campos Oliveira e Irineu Soares Rodrigues, realizavam fiscalização de trânsito, nos termos do Código de Trânsito Nacional, art. 21, ocasião em que determinaram a parada do veículo GM/ Monza SL, ocupado por JOSÉ MARCELO e MARCOS VINICIUS. De imediato, dados a quantidade e o volume das mercadorias transportadas, os policiais verificaram que havia muitos produtos importados no veículo. Instados, os denunciados admitiram a empreitada delitosa, asseverando que traziam as mercadorias de Foz do Iguaçu para revenda em São Paulo. Ante a não apresentação de comprovante que atestasse o regular ingresso no território nacional, os agentes deram voz de prisão a ambos e apreenderam as mercadorias existentes no interior do veículo. Foi arbitrada e recolhida fiança pelos presos (f. 33/36).

A Receita Federal estimou que o total de tributos iludidos por JOSÉ MARCELO é de R\$ 9.627,25 (fl. 51), ao passo que o valor iludido por MARCOS VINICIUS perfaz o montante de R\$ 22.933,10 (f. 54).

Diante disso, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, pelo Procurador da República signatário, DENUNCIA JOSÉ MARCELO MARCHINI e MARCOS VINICIUS SILVA PEQUENO como incurso nas penas do art. 334, §1º, III (com a redação dada pela Lei n. 13.008/2014) c/c art. 29 do Código Penal [...]."

O Juízo de 1º grau rejeitou a peça acusatória, com fundamento na ilicitude da prova produzida em sede policial e em virtude da aplicação do princípio da insignificância (ID 107859734 - fls. 1/10):

"Compulsando os autos, percebe-se, que a prova que motivou o oferecimento da denúncia foi colhida em diligência ilícita, realizada pela Polícia Militar Rodoviária.

Ocorre que conforme se observa dos depoimentos dos policiais que conduziram os presos (fls. 02/03), eles não tinham motivo para interromper a viagem do veículo e muito menos para fazer a busca que resultou na apreensão documentada à fls. 09/10.

Com efeito. Não tem amparo legal o hábito das polícias brasileiras de parar os automóveis nas vias públicas sob o pretexto de fazer fiscalização de trânsito e, a partir daí, iniciar investigação criminal, quando sequer alguma infração administrativa tenha sido observada.

Isto é, parar as pessoas na via pública para começar investigação administrativa ou criminal não é conduta amparada na Constituição e nas leis (CF, art. 5º e 37 e CP, art. 240), muito embora seja um costume centenário no Brasil.

Quando isso ocorre, contudo, e colhe-se prova, está-se diante de prova obtida por meio ilícito.

Logo, considerando que as provas são ilícitas, devem ser inadmitidas, não restando no processo nenhum elemento probatório da materialidade delitiva, sem o que não subsiste crime.

Sobre a aplicação do princípio da insignificância, convém ressaltar que restou consolidada na jurisprudência a aplicação do princípio da insignificância, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, nas hipóteses em que o valor do crédito tributário foi inferior ao montante previsto para o arquivamento da execução fiscal, faltará justa causa para o desencadeamento de ação, uma vez que, se a própria Administração Fazendária reconhece a irrelevância da conduta, não haverá justificativa para a intervenção do Direito Penal.

Como se vê, o não pagamento de tributo inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), embora cause prejuízo aos cofres públicos, é de certo modo tolerado pela administração. Ora, a execução fiscal é um instrumento de controle social, cujo objetivo é o de compelir o devedor a entregar ao fisco o tributo que a lei diz lhe pertencer. O Estado, deixando de se valer desse instrumento de controle social, mais ameno e eficiente, para se valer do Direito Penal, inverte a ordem natural das coisas. Vale dizer, agindo assim, nega-se existência ao princípio da subsidiariedade, orientador do Direito Penal moderno.

No caso em questão. Estima-se em R\$ 5.848,67 o valor dos tributos supostamente iludidos pelo denunciado JOSÉ MARCELO MARCHINI, excluindo a incidência do PIS/COFINS, consoante demonstra a planilha dos valores dos tributos federais não recolhidos (estimativas), acostada aos autos à fl. 51.

Por seu turno, estima-se em R\$ 18.679,80 o valor dos tributos supostamente iludidos pelo denunciado MARCOS VINICIUS SILVA PEQUENO, excluindo a incidência do PIS/COFINS, consoante demonstra a planilha dos valores dos tributos federais não recolhidos (estimativas), acostada aos autos à fl. 54.

Ambos os valores a menor, portanto, que o valor que impulsiona o fisco a exigir do Poder Judiciário a satisfação do seu crédito pela via da execução fiscal.

Ante o exposto, **REJEITO** a denúncia formulada em face de **JOSÉ MARCELO MARCHINI** e **MARCOS VINÍCIUS SILVA PEQUENO**, pelo delito previsto no artigo 334, §1º, III do Código Penal e/c artigo 3º do Decreto-Lei nº 399/68, com fulcro no artigo 395, inciso III, do CPP."

Insurge-se o Ministério Público Federal contra a decisão que rejeitou a denúncia por ilicitude da prova produzida em sede policial e por incidência do princípio da insignificância, sob o argumento de que a prova obtida é lícita e que é inaplicável o princípio da insignificância aos fatos em apreço em razão do valor dos tributos iludidos e por serem os recorridos contumazes na prática do crime de descaminho (ID 107859735 - fls. 5/25).

Assiste razão ao órgão ministerial.

Cumpra frisar que, de acordo com o Auto de Prisão em Flagrante - Delegacia de Polícia Federal em Sorocaba/SP, na data dos fatos policiais militares abordaram o automóvel ocupado pelos recorridos e constataram a existência de produtos de origem estrangeira, desacompanhados de nota fiscal, prendendo-os em flagrante (ID 107859624).

O Juízo *a quo*, por sua vez, discorreu que a prova ensejadora do oferecimento da denúncia foi colhida em diligência ilícita. Por conseguinte, sustentou não haver elementos comprobatórios da materialidade delitiva, já que a prova ilícita e as provas derivadas da busca pessoal ilícita são inadmissíveis.

Os policiais militares Alex de Campos Oliveira e Irineu Soares Rodrigues esclareceram que, durante fiscalização na Rodovia SP 258, altura do município de Capão Bonito, decidiram abordar o veículo ocupado pelos denunciados. Efetuadas as buscas, obtiveram êxito em localizar as mercadorias de procedência estrangeira em poder dos recorridos, sem a respectiva nota fiscal. Ao serem inquiridos, os denunciados confirmaram a propriedade desses bens para fins de comercialização na cidade de São Paulo/SP (ID 107859627 - fls. 4/5).

Os denunciados José Marcelo Marchini e Marcos Vinicius Silva Pequeno confessaram a prática dos fatos. Sustentaram ter adquirido os produtos apreendidos em Foz do Iguaçu/PR, a fim de comercializá-los em São Paulo/SP (ID 107859627 - fls. 6/7).

As assertivas dos policiais demonstram que, durante a fiscalização efetuada no dia dos fatos, julgaram, entre diversos outros veículos que trafegavam por aquela rodovia, necessário abordar o automóvel ocupado pelos recorridos, tanto que descobriram mercadorias de procedência estrangeira apreendidas.

Convém transcrever o artigo 244 do Código de Processo Penal:

Art. 244. A busca pessoal independe de mandado, no caso de prisão ou quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar.

Extrai-se da leitura do dispositivo legal supramencionado que a busca pessoal pode ocorrer sem ordem judicial no caso de prisão ou de existir fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida, de objetos ou papéis que constituam corpo de delito ou, ainda, quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar.

Assim, a abordagem desenvolvida pela polícia no caso em comento é inerente às suas atividades, carecendo de qualquer irregularidade, sendo lícitas as respectivas provas obtidas.

As testemunhas policiais realizavam fiscalização na data dos fatos, em área notadamente conhecida pela prática corriqueira de crimes como o ora analisado, sendo que ao proceder às buscas no carro dos recorridos, estes se encontravam em poder de objetos vinculados ao cometimento de infrações penais.

Ato contínuo, apreenderam mercadorias de origem paraguaia (ID 107859624 - fls. 11/12) e prenderam os recorridos em flagrante.

Destarte, incontestada a existência de fundada suspeita para a efetuação da busca pessoal - atendendo-se ao prescrito no artigo 244 do Código de Processo Penal - tanto que culminou na prisão em flagrante dos denunciados.

Nesse diapasão, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS. CARTEL. INVESTIGAÇÃO POLICIAL. MEDIDA DE BUSCA E APREENSÃO. AUTO CIRCUNSTANCIADO. LAVRATURA. ART. 245, § 7º, DO CPC. ENCERRAMENTO DA DILIGÊNCIA. REABERTURA DA BUSCA E APREENSÃO. NOVA ORDEM JUDICIAL AUTORIZADORA. NECESSIDADE. FUNDADA SUSPEITA DE POSSE DE OBJETOS OU PAPÉIS QUE CONSTITUAM CORPO DE DELITO. OCORRÊNCIA. BUSCA EM VEÍCULO. EQUIPARAÇÃO À BUSCA PESSOAL. MANDADO JUDICIAL. PRESCINDIBILIDADE.

1. Nos termos do art. 245, § 7º, do Código de Processo Penal, finda a busca domiciliar, os executores da medida lavrarão auto circunstanciado, assinando-o com duas testemunhas presenciais, momento em que se considerará encerrada a diligência.

2. Após o encerramento da busca domiciliar, as autoridades responsáveis por sua execução não podem, horas depois, reabri-la e realizar novas buscas e apreensões sem nova ordem judicial autorizadora.

3. Havendo fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, como no caso, a busca em veículo, a qual é equiparada à busca pessoal, independe de existência de mandado judicial para a sua realização.

4. Ordem denegada.

(HC 216.437/DF, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 08/03/2013) (grifo nosso)

Dispõe, ainda, a jurisprudência deste C. Tribunal Regional Federal:

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DESCAMINHO. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. LEGALIDADE DA BUSCA VEICULAR. FUNDADA SUSPEITA. MATERIALIDADE. DESNECESSIDADE DO LAUDO MERCEOLÓGICO. NÃO INCIDÊNCIA DO PIS/COFINS. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. RECURSO PROVIDO.

1. A busca pessoal realizada foi baseada na existência de fundada suspeita, conforme exige o art. 244 do Código de Processo Penal, tanto que os acusados foram presos em flagrante transportando 273 (duzentos e setenta e três) equipamentos eletrônicos/acessórios, de marcas diversas, de origem estrangeira, desacompanhados de qualquer documento comprobatório que atestasse o regular ingresso no território nacional. Portanto, não há que se falar em ilicitude da prova. Precedentes.

2. Ante a existência de outros meios que demonstram a materialidade delitiva, o laudo pericial torna-se dispensável para o oferecimento da denúncia, uma vez que a perícia das mercadorias apreendidas pode ser realizada durante a instrução criminal.

3. O crime de descaminho pune apenas a sonegação do imposto devido pela entrada clandestina da mercadoria de procedência estrangeira, não sendo admitida qualquer interpretação extensiva em prejuízo do réu. Desse modo, tendo em vista que PIS e Cofins não constituem impostos, mas espécies de contribuição, devem ser excluídos do cálculo efetuado pela Receita Federal.

4. Em que pese o pequeno valor dos impostos suprimidos, não é possível a aplicação ao caso do princípio da insignificância. Isso porque também é consagrado no STF que a reiteração de comportamentos antinormativos por parte do agente impede a aplicação do princípio em questão, já que não se pode considerar irrelevantes repetidas lesões a bens jurídicos tutelados pelo Direito Penal.

5. Recurso provido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, RSE - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - 8150 - 0009511-78.2015.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, julgado em 06/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2018) (grifo nosso)

PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. MOEDA FALSA. PRISÃO EM FLAGRANTE. BUSCA PESSOAL. GUARDA MUNICIPAL. LEGALIDADE. PRISÃO. MEDIDAS CAUTELARES. IMPOSIÇÃO

1. Não há ilegalidade na prisão em flagrante. O recorrido encontrava-se em estado de flagrância quando foi abordado pela guarda municipal. O art. 302, inc. IV, do Código de Processo Penal, considera em flagrante delito quem "é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele o autor da infração". Por outro lado, o art. 244 do Código de Processo Penal admite a busca pessoal, independente de mandado, "no caso de prisão ou quando houve fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito". Nesse sentido, os precedentes jurisprudenciais (STJ, HC n. 129.932, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 15.12.09; HC n. 286.546, (TRF da 3ª Região, ACr n. 2008.61.05.009993-0, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 11.05.15).

2. O laudo pericial do Instituto de Criminalística concluiu serem falsas as cédulas apreendidas.

3. A aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão é suficiente para a garantia da ordem pública e aplicação da lei penal, considerando-se que o recorrido não tem antecedentes criminais de qualquer natureza e o delito a ele atribuído foi cometido sem violência.

4. Medidas cautelares alternativas à prisão fixadas nos termos requeridos pelo Ministério Público Federal, a saber: a) comparecimento mensal em Juízo para informar sua atividade e endereço (CPP, art. 319, I); b) proibição de ausentar-se de Itapeva (SP), local de sua residência, sem prévia autorização judicial (CPP, art. 319, II); c) pagamento de 2 (dois) salários mínimos, a título de fiança (CPP, art. 319, VIII).

5. Recurso em sentido estrito provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, RSE - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - 8077 - 0000263-30.2017.4.03.6139, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 23/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2017)

Logo, impossível aventar a ilicitude das provas amealhadas, pois não há elementos indicativos de qualquer conduta irregular ou arbitrária engendrada pelos policiais - tanto que não houve insurgência dos denunciados nesse aspecto - além de ser notória a situação de flagrante delito.

Insta ressaltar, ainda, que os depoimentos dos policiais gozam de fé pública e presunção *juris tantum*.

Já decidiu esta E. Décima Primeira Turma:

PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS. VALIDADE. PENA MANTIDA.

1. Materialidade comprovada. Autoria demonstrada pela prova testemunhal produzida durante as investigações e em juízo.

2. Diante do conjunto probatório, não se sustenta o argumento ventilado pela defesa de que o réu estava na companhia dos demais acusados, mas desistiu de praticar o delito.

3. O fato de a testemunha afirmar que não se recorda de determinada passagem, não retira credibilidade daquilo que afirma saber sobre os fatos.

4. A sistemática processual penal vigente não impõe qualquer restrição na eficácia probatória decorrente de depoimentos feitos por agentes policiais, até porque, ordinariamente, suas declarações têm expressiva relevância na elucidação do delito e de sua autoria.

5. Transnacionalidade do crime evidenciada pelos depoimentos das testemunhas.

6. Dosimetria da pena inalterada. Diante da ausência de recurso ministerial e do princípio da *non reformatio in pejus*, mantida a pena-base e a redução decorrente do art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006.

7. Impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos em razão do quantum da pena aplicada (CP, art. 44, I).

8. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, ACR - APELAÇÃO CRIMINAL - 40252 - 0000197-79.2008.4.03.6005, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, julgado em 28/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/11/2014) (grifo nosso)

No que se refere ao princípio da insignificância, estabelece que o Direito Penal, pela adequação típica do fato à norma incriminadora, somente intervenha nos casos de lesão de certa gravidade, atestando a atipicidade penal nas hipóteses de delitos de lesão mínima, que ensejam resultado diminuto.

Cabe salientar que o Superior Tribunal de Justiça, no ano de 2009, exarou o entendimento de que incidiria a insignificância aos crimes contra a ordem tributária e de descaminho quando o débito tributário não ultrapassasse o montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), conforme previsão do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

A apreciação do tema nesses moldes pela referida Corte representava o alinhamento da sua jurisprudência como entendimento já firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Ocorre que, em 2012, o Ministério da Fazenda editou as Portarias nº 75 e 130, as quais estipularam, entre outros, o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional nos casos de valores iguais ou inferiores a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Ato contínuo, ambas as Turmas da Suprema Corte adotaram como parâmetro para fins de aplicação do princípio da insignificância aos crimes contra a ordem tributária e de descaminho o disposto em tais portarias, inclusive no que tange a condutas engendradas antes do advento desses atos normativos.

Nesse diapasão, colaciono os seguintes julgados:

PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME DE DESCAMINHO. VALOR SONEGADO INFERIOR AO FIXADO NO ART. 20 DA LEI 10.522/2002. ATUALIZADO PELAS PORTARIAS 75/2012 E 130/2012 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICAÇÃO. PRECEDENTES. ORDEM CONCEDIDA. I - Nos termos da jurisprudência deste Tribunal, o princípio da insignificância deve ser aplicado ao delito de descaminho quando o valor sonegado for inferior ao estabelecido no art. 20 da Lei 10.522/2002, com as atualizações feitas pelas Portarias 75 e 130, ambas do Ministério da Fazenda. Precedentes. II - Mesmo que o suposto delito tenha sido praticado antes das referidas Portarias, conforme assenta a doutrina e jurisprudência, norma posterior mais benéfica retroage em favor do acusado. III - Ordem concedida para trancar a ação penal.

(HC 139393, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 18/04/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-089 DIVULG 28-04-2017 PUBLIC 02-05-2017) (grifo nosso)

HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. DESCAMINHO. VALOR INFERIOR AO ESTIPULADO PELO ART. 20 DA LEI 10.522/2002. PORTARIAS 75 E 130/2012 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE.

1. A pertinência do princípio da insignificância deve ser avaliada considerando-se todos os aspectos relevantes da conduta imputada.

2. Para crimes de descaminho, considera-se, na avaliação da insignificância, o patamar previsto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, com a atualização das Portarias 75 e 130/2012 do Ministério da Fazenda. Precedentes.

3. Descaminho envolvendo elisão de tributos federais no montante de R\$ 19.892,68 (dezenove mil, oitocentos e noventa e dois reais e sessenta e oito centavos) enseja o reconhecimento da atipicidade material do delito pela aplicação do princípio da insignificância.

4. Ordem de habeas corpus concedida para reconhecer a atipicidade da conduta imputada ao paciente, com o restabelecimento do juízo de rejeição da denúncia exarado pelo magistrado de primeiro grau.

(HC n. 136.984/SP, Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 18/10/2016, DJe 15/3/2017) (grifo nosso)

Destarte, a 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, com base nos princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia, decidiu revisar o Tema 157 dos recursos repetitivos para se amoldar ao corrente entendimento do Supremo Tribunal Federal, dando-lhe a seguinte redação:

Incide o princípio da insignificância aos crimes tributários federais e de descaminho quando o débito tributário verificado não ultrapassar o limite de R\$ 20 mil a teor do disposto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, com as atualizações efetivadas pelas Portarias 75 e 130, ambas do Ministério da Fazenda.

No caso em tela, o valor dos tributos iludidos quanto ao recorrido José Marcelo corresponde a R\$ 3.778,58 (três mil, setecentos e setenta e oito reais e cinquenta e oito centavos), e em relação ao recorrido Marcos Vinicius a R\$ 4.253,30 (quatro mil, duzentos e cinquenta e três reais e trinta centavos) - consoante a Planilha de Tributos do ID 107859627 - fls. 1 e 4 - levando-se em conta o Imposto de Importação e o Imposto sobre Produtos Industrializados, que seriam devidos na importação regular, razão pela qual seria aplicável o princípio da insignificância.

Entretanto, revejo meu posicionamento até então adotado sobre o tema, forte na jurisprudência da Suprema Corte, que também se modificou, sedimentando a visão de que, permanecendo o réu na prática delitiva do descaminho com habitualidade, deixa de ser aplicável o princípio da insignificância, independentemente do valor do tributo iludido.

Nesse tocante, o novel entendimento de ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal:

EMENTA HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. DESCAMINHO. VALOR INFERIOR AO ESTIPULADO PELO ART. 20 DA LEI 10.522/2002. PORTARIAS 75 E 130/2012 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. REGISTROS CRIMINAIS PRETÉRITOS. ORDEM DENEGADA.

1. A pertinência do princípio da insignificância deve ser avaliada considerando-se todos os aspectos relevantes da conduta imputada. 2. Para crimes de descaminho, considera-se, para a avaliação da insignificância, o patamar previsto no art. 20 da Lei n.º 10.522/2002, com a atualização das Portarias 75 e 130/2012 do Ministério da Fazenda. Precedentes. 3. Embora, na espécie, o descaminho tenha envolvido elisão de tributos federais em quantia inferior a R\$ 20.000,00, a existência de registros criminais pretéritos obsta, por si só, a aplicação do princípio da insignificância, consoante jurisprudência consolidada da Primeira Turma desta Suprema Corte (HC 109.739/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 14.02.2012; HC 110.951/RS, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 27.02.2012; HC 108.696/MS, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 20.10.2011; e HC 107.674/MG, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 14.9.2011). Ressalva de entendimento pessoal da Ministra Relatora. 4. Ordem denegada.

(HC 120438/SC, Rel. Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, j. 11/02/2014, DJe 11/03/2014) (grifo nosso)

PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME DE CONTRABANDO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REITERAÇÃO DELITIVA. ORDEM DENEGADA.

I - Nos termos da jurisprudência deste Tribunal, o princípio da insignificância deve ser aplicado ao delito de descaminho quando o valor sonogado for inferior ao estabelecido no art. 20 da Lei 10.522/2002, com as atualizações feitas pelas Portarias 75 e 130, ambas do Ministério da Fazenda. II - No caso sob exame, o paciente detinha a posse, sem a documentação legal necessária, de 22.500 (vinte e dois mil e quinhentos) maços de cigarro de origem estrangeira, que, como se sabe, é típica mercadoria trazida do exterior, sistematicamente, em pequenas quantidades, para abastecer um intenso comércio clandestino, extremamente nocivo para o País, seja do ponto de vista tributário, seja do ponto de vista da saúde pública. III - Os autos dão conta da reiteração delitiva, o que impede a aplicação do princípio da insignificância em favor do paciente em razão do alto grau de reprovabilidade do seu comportamento. IV - Ordem denegada.

(HC 118000/PR, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, j. 03/09/2013, DJe 16/09/2013) (grifo nosso)

Nesse mesmo sentido, entendimento de ambas as Turmas do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. ÔBICE DO VERBETE SUMULAR N.º 182/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. INCURSÃO NA SEARA FÁTICO-PROBATÓRIA. INOCORRÊNCIA. CRIME DE DESCAMINHO. DÉBITO TRIBUTÁRIO NO VALOR DE R\$ 2.330,13. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INVIABILIDADE. HABITUALIDADE NA PRÁTICA DA CONDUTA CRIMINOSA. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ALEGADA VIOLAÇÃO À DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE DE ANÁLISE NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não incide o óbice do verbeta sumular n.º 182/STJ, pois da simples leitura da peça de agravo em recurso especial se observa que os fundamentos da decisão combatida foram adequada e suficientemente infirmados.

2. Não se verifica indevida incursão na seara fático-probatória quando o decisum atacado, afastou a aplicação do princípio da insignificância após mera reavaliação do contexto probatório, tal como estabelecido nas instâncias ordinárias.

3. A despeito do débito tributário referente às mercadorias estrangeiras sem documentação fiscal ser de R\$ 2.330,13 (dois mil trezentos e trinta reais e treze centavos), subsiste o interesse estatal à repressão do delito de descaminho praticado habitualmente pelo Acusado.

4. A Suprema Corte firmou sua orientação no sentido de que "[o] princípio da insignificância não foi estruturado para resguardar e legitimar constantes condutas desvirtuadas, mas para impedir que desvios de condutas ínfimas, isoladas, sejam sancionados pelo direito penal, fazendo-se justiça no caso concreto. Comportamentos contrários à lei penal, mesmo que insignificantes, quando constantes, devido a sua reprovabilidade, perdem a característica de bagatela e devem se submeter ao direito penal" (STF, HC 102.088/RS, 1.ª Turma, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, DJe de 21/05/2010).

5. De fato, constatada a conduta habitual do Agente, a lei seria inócua se fosse tolerada a prática criminosa ou, até mesmo, o cometimento do mesmo delito, seguidas vezes, em frações que, isoladamente, não superassem certo valor tido por insignificante, mas o excedesse na soma. A desconsideração dessas circunstâncias implicaria verdadeiro incentivo ao descumprimento da norma legal, mormente para aqueles que fazem da criminalidade um meio de vida. Precedentes da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e desta Turma.

6. Apesar de não configurar reincidência, a existência de outras ações penais, inquéritos policiais ou procedimentos administrativos fiscais em curso é suficiente para caracterizar a habitualidade delitiva e, conseqüentemente, afastar a incidência do princípio da insignificância. No caso, há comprovação da existência de outros procedimentos administrativos pela prática de condutas idênticas.

7. A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição Federal, ainda que para fins de prequestionamento.

8. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 315247/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 24/04/2014, DJe 08/05/2014) (grifo nosso)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DESCAMINHO. MERCADORIAS ESTRANGEIRAS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. HABITUALIDADE DELITIVA. 1. Embora o valor dos tributos iludidos seja inferior a dez mil reais, não há como acatar a tese de aplicação do princípio da insignificância, por ser o comércio ilegal de mercadorias descaminhadas uma habitualidade na vida da recorrente. Há demonstrações nos autos de tratar-se de um infrator contumaz e com personalidade voltada à prática delitiva. 2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 311355/SC, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, j. 06/02/2014, DJe 27/02/2014)

Desse modo, é de todo recomendável considerar as diversas circunstâncias que cercam o delito, tais como a conduta social do agente, a reincidência e a habitualidade da conduta para sopesar a viabilidade da aplicação de citado princípio.

No caso em comento, verifica-se que contra os recorridos constam procedimentos fiscais por infração aduaneira de introdução irregular de mercadorias estrangeiras no país, conforme documentos expedidos pelo Ministério da Fazenda (ID 107859627 - fls. 22/30, ID 107859628 - fls. 1 e 5/7, e ID 107859732 - fls. 2/5 e 7/10), os quais se referem, inclusive, a notificações fiscais para fins penais, além da existência de inquérito policial pela prática do crime do artigo 334 do Código Penal (ID 107859626 - fls. 16/17).

As informações acima expostas, embora não apontem a existência de condenações criminais, tornam incontestes a habitualidade dos recorridos na ilusão de tributos e direitos fiscais, demonstrando, ao menos nessa etapa da ação, que os acusados se beneficiavam constantemente da prática descrita na denúncia.

Tais elementos atestam que a aplicação do princípio da insignificância, no presente caso, poderia tornar inócua a reprimenda penal.

Vê-se, portanto, que a aplicação da insignificância ou bagatela, mantendo-se a rejeição da denúncia, contribuiria sobretudo para a sensação de impunidade e ineficácia do sistema jurídico vigente, já que os recorridos reiteradamente voltariam a delinquir, cósicos da impunidade de seus atos.

Dessa forma, resta afastada a ausência de justa causa para a ação penal delineada na r. sentença recorrida.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso em sentido estrito para reformar a decisão e receber a denúncia contra JOSÉ MARCELO MARCHINI e MARCOS VINICIUS SILVA PEQUENO, dada a inexistência de vícios procedimentais na fase inquisitiva aptos a afetar a ação penal, bem como pela inaplicabilidade na hipótese do princípio da insignificância, determinando-se o retorno dos autos à vara de origem, para regular prosseguimento do feito.

É o voto.

EMENTA

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. ARTIGO 334, §1º, INCISO III, DO CÓDIGO PENAL. BUSCA EM VEÍCULO. BUSCA PESSOAL. FUNDADA SUSPEITA DE POSSE DE OBJETOS QUE CONSTITUAM CORPO DE DELITO. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE ORDEM JUDICIAL. DESNECESSIDADE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Denúncia que narra a prática, em tese, do crime definido no artigo 334, §1º, inciso III, do Código Penal.
2. A busca pessoal pode ocorrer sem ordem judicial no caso de prisão ou de existir fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida, de objetos ou papéis que constituam corpo de delito ou ainda, quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar.
3. As testemunhas policiais realizavam fiscalização na data dos fatos, em área notadamente conhecida pela prática corriqueira de crimes como o ora analisado, sendo que ao proceder às buscas no carro dos recorridos, estes se encontravam em poder de objetos vinculados ao cometimento de infrações penais.
4. Incontrovertida a existência de fundada suspeita para a efetuação da busca pessoal - atendendo-se ao prescrito no artigo 244 do Código de Processo Penal - tanto que culminou na prisão em flagrante dos denunciados.
5. Em 2012, o Ministério da Fazenda editou as Portarias nº 75 e 130, as quais estipularam, entre outros, o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional nos casos de valores iguais ou inferiores a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). Ato contínuo, ambas as Turmas da Suprema Corte adotaram como parâmetro para fins de aplicação do princípio da insignificância aos crimes contra a ordem tributária e de descaminho o disposto em tais portarias, inclusive no que tange a condutas engendradas antes do advento desses atos normativos.
6. Destarte, a 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, com base nos princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia, decidiu revisar o Tema 157 dos recursos repetitivos para se amoldar ao corrente entendimento do Supremo Tribunal Federal, também aplicando o princípio da insignificância aos crimes tributários e de descaminho quando o débito tributário verificado não ultrapassar o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), com fundamento no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, atualizado pelas Portarias nº 75 e 130 do Ministério da Fazenda.
7. O valor dos tributos iludidos quanto ao recorrido José Marcelo corresponde a R\$ 3.778,58 (três mil, setecentos e setenta e oito reais e cinquenta e oito centavos), e em relação ao recorrido Marcos Vinicius a R\$ 4.253,30 (quatro mil, duzentos e cinquenta e três reais e trinta centavos), levando-se em conta o Imposto de Importação e o Imposto sobre Produtos Industrializados, que seriam devidos na importação regular, razão pela qual seria aplicável o princípio da insignificância.
8. Entretanto, permanecendo o réu na prática delitiva do descaminho com habitualidade, deixa de ser aplicável o princípio da insignificância, independentemente do valor do tributo iludido. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.
9. No caso em comento, verifica-se que contra os recorridos constam procedimentos fiscais por infração aduaneira de introdução irregular de mercadorias estrangeiras no país, os quais se referem, inclusive, a notificações fiscais para fins penais, além da existência de inquérito policial pela prática do crime do artigo 334 do Código Penal.
10. Recurso em sentido estrito provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso em sentido estrito para reformar a decisão e receber a denúncia contra JOSÉ MARCELO MARCHINI e MARCOS VINICIUS SILVA PEQUENO, dada a inexistência de vícios procedimentais na fase inquisitiva aptos a afetar a ação penal, bem como pela inaplicabilidade na hipótese do princípio da insignificância, determinando-se o retorno dos autos à vara de origem, para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67515/2020

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021468-43.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.021468-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	ALFREDO DIANI FILHO e outros(as)
	:	APARECIDA FERNANDES ZAQUEO
	:	ARLINDO MARQUES
	:	JORGE PAVAM
	:	JOSE FIRMINO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00214684320144036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Compulsando os autos verifica-se que os autores: Alfredo Diani Filho, Aparecida Fernandes Zaquco, Jorge Pavam, José Firmino da Silva e Arlindo Marques transigiram com a Caixa Econômica Federal - CEF, pelo portal da poupança e diretamente nos autos do processo, destarte, por ordem do Des. Fed. Paulo Fontes Coordenador do Gabinete da Conciliação promovo a intimação dos autores para que confirmem adesão e recebimento dos valores, bem como informe se referido acordo contemplou a totalidade do pedido destes autos.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso in albis do prazo assinalado como concordância total ao quanto informado pela CEF.

São Paulo, 13 de março de 2020.
Elaine Aparecida Jorge Feniar Helito
Chefe de Gabinete

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004899-09.2001.4.03.6104/SP

	2001.61.04.004899-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	MARILDA DE SOUZA DI GIACOMO e outro(a)
	:	IVALDO VAZ DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP136566 VANESSA DE SOUSA LIMA
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP036790 MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARILDA DE SOUZA DI GIACOMO e outro(a)
	:	IVALDO VAZ DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP136566 VANESSA DE SOUSA LIMA
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP

DESPACHO

De ordem da Coordenadoria do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a petição da parte autora (fls. 399 e 400/401) solicitando dilação de prazo para a regularização da representação processual e para manifestação sobre a proposta da União Federal, renovo a sua intimação, concedendo-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2020.
Elaine Aparecida Jorge Feniar Helito
Chefe de Gabinete

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67512/2020

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001394-27.2008.4.03.6116/SP

	2008.61.16.001394-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	PAULO ROBERTO CANDIDO
ADVOGADO	:	SP128371 LUIZ CARLOS PUATO e outro(a)
No. ORIG.	:	00013942720084036116 1 Vr ASSIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

A CEF trouxe aos autos em apenso a este (0000139-97.2009.4.03.6116), que envolve as mesmas partes e a mesma matéria, a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento fls. 82/84. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangeu a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 03 de março de 2020.
PAULO FONTES
Desembargador Coordenador da Conciliação

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001289-50.2008.4.03.6116/SP

	2008.61.16.001289-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP116470 ROBERTO SANT'ANNA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	ANTONIO BORATELI
ADVOGADO	:	SP128371 LUIZ CARLOS PUATO e outro(a)
No. ORIG.	:	00012895020084036116 1 Vr ASSIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

A CEF trouxe aos autos em apenso a este (0000139-05.2008.4.03.6116), que envolve as mesmas partes e a mesma matéria, a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento fls. 77/80. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangeu a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 03 de março de 2020.

PAULO FONTES
Desembargador Coordenador da Conciliação

00003 APELAÇÃO CÍVEL N° 0009069-41.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.009069-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	SABRINA DO ESPIRITO SANTO DE SOUSA
PROCURADOR	:	JOAO ROBERTO DE TOLEDO (Int.Pessoal)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00090694120124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos interpostos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2020.
PAULO FONTES
Desembargador Coordenador da Conciliação

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0034967-32.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.034967-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	AILTON ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP266320 ALBERTO BEUTTENMULLER GONÇALVES SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRUZEIRO SP
No. ORIG.	:	00022319520158260156 1 Vr CRUZEIRO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos interpostos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2020.
PAULO FONTES
Desembargador Coordenador da Conciliação

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67513/2020

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0040369-31.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.040369-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	IVONIR MATHIAS
ADVOGADO	:	SP262122 MIGUEL AUGUSTO GONÇALVES DE PAULI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG.	:	00049424820138260575 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos interpostos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2020.
PAULO FONTES
Desembargador Coordenador da Conciliação

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0017362-44.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.017362-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA BORIN PRADO

ADVOGADO	:	SP218826 SANDRO GARCIA PEREIRA DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00027-9 1 Vr NOVA GRANADA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos interpostos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2020.

PAULO FONTES

Desembargador Coordenador da Conciliação

00003 APELAÇÃO CÍVEL N° 0006908-08.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.006908-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	YARA SA DE FIGUEIREDO
ADVOGADO	:	MS016213 FELIPE DE MORAES G MENDES e outro(a)
No. ORIG.	:	00069080820144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos interpostos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2020.

PAULO FONTES

Desembargador Coordenador da Conciliação